BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 176/06

Verkündet am:
22. April 2009
Bürk
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

Auskunft der IHK

UWG §§ 3, 8 Abs. 2

Ein Hoheitsträger, der einerseits Prüfungen abnimmt und andererseits auf erwerbswirtschaftlicher Grundlage Lehrgänge zu deren Vorbereitung anbietet, handelt unter dem Gesichtspunkt der missbräuchlichen Ausnutzung einer amtlichen Stellung wettbewerbswidrig, wenn er gegenüber einem Prüfungsbewerber, den er über sein eigenes Leistungsangebot informiert und der sich daraufhin nach Konkurrenzangeboten erkundigt, erklärt, er wisse von keinen weiteren Angeboten, obwohl ihn der private Wettbewerber über sein Angebot informiert hat. Auf die Unwissenheit des jeweiligen Mitarbeiters kann sich der Hoheitsträger nicht stützen.

BGH, Urteil vom 22. April 2009 - I ZR 176/06 - OLG Hamm
LG Münster

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 22. April 2009 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Bornkamm und die Richter Pokrant, Prof. Dr. Büscher, Dr. Schaffert und Dr. Bergmann

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 24. August 2006 aufgehoben.

Auf die Berufung der Klägerin wird das Urteil des Landgerichts Münster - 4. Kammer für Handelssachen - vom 12. Januar 2006 abgeändert:

1. Die Beklagte wird verurteilt, es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr auf Anfrage von Interessenten für einen Vorbereitungslehrgang zur Prüfung zum Bilanzbuchhalter nur auf das eigene Angebot und nicht auf bestehende Angebote privater Anbieter hinzuweisen.

   Der Beklagten wird für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die vorstehende Verpflichtung ein Ordnungsgeld bis zu 250.000 €, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten und im Wiederholungsfall bis zu insgesamt höchstens zwei Jahren angedroht, wobei die Ordnungshaft an ihren jeweiligen gesetzlichen Vertretern zu vollziehen ist.

2. Die Beklagte wird verurteilt, Auskunft zu erteilen, in welchem Umfang sie die unter Nr. 1 bezeichneten Handlungen begangen hat, und zwar unter Angabe der Art, des Zeitpunkts und der Anzahl der Handlungen sowie unter Angabe der im Zusammenhang mit unter Nr. 1 bezeichneten Handlungen mit den Interessenten abgeschlossenen Verträge einschließlich des damit erwirtschafteten Umsatzes.

3. Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, den Schaden der Klägerin zu ersetzen, der ihr aus den unter Nr. 1 beschriebenen Handlungen entstanden ist und künftig noch entstehen wird.

Die Kosten des Rechtsstreits trägt die Beklagte.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Klägerin bietet Lehrgänge zur Vorbereitung auf die Prüfung zum "Bilanzbuchhalter (IHK)" an. Die beklagte Industrie- und Handelskammer nimmt die Prüfung zum "Bilanzbuchhalter (IHK)" ab und bietet auch selbst Vorbereitungskurse für diese Prüfung an.

2 Nach Auffassung der Klägerin haben zwei im April 2005 durchgeführte Testanrufe bei der Beklagten ergeben, dass deren Mitarbeiter das eigene Fortbildungsangebot herausstellten und Hinweise auf Lehrgänge privater Anbieter bewusst unterließen.

3 Die Klägerin hat beantragt,

> die Beklagte unter Androhung näher bezeichneter Ordnungsmittel zu verurteilen, es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr auf Anfrage von Interessenten für einen Vorbereitungslehrgang zur Prüfung zum Bilanzbuchhalter nur auf das eigene Angebot und nicht auf bestehende Angebote privater Anbieter hinzuweisen.

4 Ferner hat sie Auskunftserteilung und die Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten begehrt.

5 Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Die Berufung der Klägerin ist ohne Erfolg geblieben (OLG Hamm, Urt. v. 24.8.2006 - 4 U 76/06, juris).

6 Mit ihrer vom Senat zugelassenen Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, verfolgt die Klägerin ihre Klageanträge weiter.

Hinweis: Auch Teile der Urteilssammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

Entscheidungsgründe:

7 I. Das Berufungsgericht hat seine die Abweisung der Klage durch das Landgericht bestätigende Entscheidung wie folgt begründet:

8 Die Beklagte nehme, soweit sie in Erfüllung von Pflichtaufgaben nach dem IHK-Gesetz Prüfungen für den Abschluss als Bilanzbuchhalter (IHK) durchführe, bei denjenigen, die diesen Abschluss anstrebten, eine besondere Vertrauensstellung ein. Sie dürfe ihre Stellung als öffentlich-rechtliche Prüfungsstelle nicht dazu benutzen, sich hinsichtlich der von ihr veranstalteten Lehrgänge Vorteile zu verschaffen, und müsse daher bei Anfragen nach Veranstaltern von Lehrgängen anders als ihre privaten Mitbewerber objektiv und sachgerecht Auskunft erteilen. Die Beklagte handele aber nur dann wegen unsachlicher Einflussnahme und gezielter Behinderung von Mitbewerbern unzulässig, wenn sie Auskünfte bewusst unvollständig erteile, indem sie zur Erlangung eines sachlich nicht gerechtfertigten Vorteils ausschließlich auf Lehrgänge ihrer Akademie hinweise. Die Klägerin habe ein solches bewusstes und absichtliches Vorgehen der Beklagten nicht vorgetragen. Bei dem einen Telefonat habe der Mitarbeiter der Beklagten das Lehrgangsangebot des privaten Mitbewerbers nicht gekannt und daher nicht bewusst verschwiegen. Bei dem anderen Gespräch sei ebenfalls keine bewusste Ausgrenzung der weiteren Anbieter erfolgt, sondern auf das Vorhandensein anderer Informationsquellen hingewiesen worden.

9 Da auch kein weiteres Moment ersichtlich sei, aus dem sich eine Unlauterkeit des Verhaltens der Beklagten herleiten ließe, sei die Klage ferner nicht aus der Generalklausel des § 3 UWG 2004 begründet.

10 II. Die gegen diese Beurteilung gerichtete Revision der Klägerin führt zur Verurteilung der Beklagten gemäß den Klageanträgen. Das von der Klägerin beanstandete Verhalten der Mitarbeiterin der Beklagten bei dem Testanruf in Bocholt begründet einen Wettbewerbsverstoß unter dem Gesichtspunkt der missbräuchlichen Ausnutzung einer amtlichen Stellung. Die Beklagte darf im geschäftlichen Verkehr auf Anfrage von Personen, die sich für Vorbereitungslehrgänge zur Prüfung zum Bilanzbuchhalter interessieren, nicht nur auf das eigene Angebot, sie muss auch auf bestehende Angebote privater Anbieter hinweisen.

11 1. Der Unterlassungsanspruch der Klägerin ist gemäß § 3 UWG 2004, § 3 Abs. 1 UWG 2008, jeweils i.V. mit § 8 Abs. 1 Satz 1 Fall 2, Abs. 2 und Abs. 3 Nr. 1 UWG begründet.

12 a) Die Klägerin hat ihr Unterlassungsbegehren auf Wiederholungsgefahr gestützt und zur Begründung auf zwei von Mitarbeiterinnen der Beklagten im April 2005 geführte Telefonate verwiesen. Auf das in die Zukunft gerichtete Unterlassungsbegehren sind die Bestimmungen des UWG 2008 anzuwenden. Der Unterlassungsanspruch besteht aber nur dann, wenn das von der Klägerin beanstandete Verhalten auch schon zur Zeit der Begehung im April 2005 nach der Beurteilung auf der Grundlage des UWG 2004 wettbewerbswidrig war.

13 b) Die Ableitung von Ansprüchen aus der wettbewerbsrechtlichen Generalklausel wegen noch unter der Geltung des UWG 2004 vorgenommener Wettbewerbshandlungen setzt mindestens voraus, dass die betreffende Verhaltensweise von ihrem Unlauterkeitsgehalt her den in den §§ 4 bis 7 UWG 2004 aufgeführten Beispiels- bzw. Anwendungsfällen unlauteren Verhaltens entspricht (Köhler in Hefermehl/Köhler/Bornkamm, UWG, 27. Aufl., § 3 Rdn. 65; MünchKomm.UWG/Sosnitza, § 3 Rdn. 9 m.w.N.) und zudem den anständigen

Gepflogenheiten in Gewerbe und Handel zuwiderläuft (BGH, Urt. v. 13.7.2006 - I ZR 241/03, GRUR 2006, 1042 Tz. 29 = WRP 2006, 1502 - Kontaktanzeigen; Köhler in Hefermehl/Köhler/Bornkamm aaO). Ein Rückgriff auf die Generalklausel ist insbesondere in Fällen geboten, in denen die Tatbestände der §§ 4 bis 7 UWG zwar bestimmte Gesichtspunkte der lauterkeitsrechtlichen Beurteilung erfassen, aber keine umfassende Bewertung der Interessen der durch das Wettbewerbsverhältnis betroffenen Marktteilnehmer ermöglichen (vgl. BGH, Urt. v. 9.2.2006 - I ZR 73/02, GRUR 2006, 426 Tz. 16 = WRP 2006, 577 - Direktansprache am Arbeitsplatz II; Urt. v. 22.11.2007 - I ZR 183/04, GRUR 2008, 262 Tz. 9 = WRP 2008, 219 - Direktansprache am Arbeitsplatz III).

14 c) Das Berufungsgericht hat es mit Recht als unbeachtlich angesehen, dass die Beklagte den von der Klägerin behaupteten Verlauf der beiden beanstandeten Telefonate mit Nichtwissen bestritten hat. Denn es handelt sich um Vorgänge, die in ihrem eigenen Geschäfts- und Verantwortungsbereich abgelaufen sind. Es wäre ihr ohne weiteres möglich gewesen, bei den angerufenen Mitarbeiterinnen die entsprechenden Informationen einzuholen (§ 138 Abs. 4 ZPO).

15 Nach dem danach als unbestritten zu behandelnden Vortrag der Klägerin hat der Zeuge Z., den sie mit den Testanrufen betraut hatte, bei der Zweigstelle der Beklagten in Bocholt angerufen und um Weitervermittlung an jemanden gebeten, der sich mit der Ausbildung zum Bilanzbuchhalter (IHK) auskenne. Der Mitarbeiterin der Beklagten, mit der er daraufhin verbunden wurde, hat der Zeuge Z. erklärt, dass er momentan in Bonn wohne, ab August in Bocholt sein werde, gelernter Industriekaufmann sei, seit fünf Jahren in der Buchhaltung arbeite, nunmehr den Bilanzbuchhalterabschluss machen wolle und daher um Auskunft bitte, welche Möglichkeit es in Bocholt und Umgebung zur Vorbereitung gebe. Die Mitarbeiterin der Beklagten verwies hierauf zunächst auf die Vorbereitungs-

lehrgänge der Beklagten und gab auf Nachfrage, ob es noch andere Anbieter im Raum Bocholt gebe, die auf den Bilanzbuchhalterabschluss vorbereiteten, an: "Wüsst' ich jetzt im Moment nicht, außer dass wir das machen und die Berufsschulen." Auf die Frage, ob die Klägerin in der Region Lehrgänge anbiete, antwortete sie: "Nicht dass ich wüsste". Auf die dann noch gestellte Frage zu Fernlehrgängen etc. verwies sie auf Unterlagen, die dem Anrufer zugesandt werden könnten. Bei den dem Zeugen Z. daraufhin übersandten Materialien handelte es sich um ein Informationsblatt der IHK Akademie der Wirtschaft "Lehrgang Gepr. Bilanzbuchhalter(in)", einen die Stoffgebiete wiedergebenden Zettel "Gepr. Bilanzbuchhalter(in) Rahmenstoffplan" sowie einen weiteren Zettel, auf dem die Teilnahme- und Zahlungsbedingungen für den Besuch von Lehrgängen und Seminaren der Akademie der Wirtschaft der Beklagten abgedruckt waren.

16 d) Aufgrund dieses Sachverhalts steht fest, dass die Beklagte, die sich das Verhalten ihrer Mitarbeiterin nach § 8 Abs. 2 UWG zurechnen lassen muss, gegen die sich aus ihrer Doppelstellung als Prüfungsbehörde und erwerbswirtschaftlicher Anbieterin von Prüfungsvorbereitungskursen ergebende Verpflichtung verstoßen hat, ihre amtliche Stellung nicht zur Förderung ihrer wirtschaftlichen Interessen zu missbrauchen. Denn sie hätte bei Anfragen nach Vorbereitungskursen für die bei ihr abzulegende Prüfung nicht allein über ihr eigenes Angebot informieren dürfen, sondern hätte Interessenten auch auf Angebote privater Mitbewerber hinzuweisen müssen.

17 aa) Ein Wettbewerber ist allerdings regelmäßig nur berechtigt, nicht aber verpflichtet, über Waren und Dienstleistungen von Mitbewerbern Angaben zu machen. Dies gilt grundsätzlich auch dann, wenn der Kunde sich bei dem Wettbewerber nach Konkurrenzprodukten erkundigt. Der Wettbewerber braucht da-

her auch dann nicht über das Konkurrenzangebot zu informieren, wenn er von diesem Angebot Kenntnis hat.

18 bb) Für die Beklagte gilt jedoch im Blick auf ihre Doppelstellung als Prüfungsbehörde und Anbieterin von Lehrgängen zur Prüfungsvorbereitung ein anderer Maßstab. Denn eine Körperschaft des öffentlichen Rechts wie die Beklagte, die neben ihrer Prüfungstätigkeit im Rahmen der beruflichen Fort- und Weiterbildung Lehrgänge zur Vorbereitung auf die Prüfung zum Finanzbuchhalter anbietet, nimmt besonderes Vertrauen für sich in Anspruch (vgl. Köhler in Hefermehl/Köhler/Bornkamm aaO § 4 Rdn. 13.36; Ohly in Piper/Ohly, UWG, 4. Aufl., Einf. D Rdn. 36). Auch das Berufungsgericht hat im rechtlichen Ansatz zutreffend darauf abgestellt, dass die Personen, die am Besuch von Fortbildungsveranstaltungen zur Vorbereitung auf die Prüfung zum Bilanzbuchhalter interessiert sind, darauf vertrauen dürfen, von der Beklagten sachgerechte Auskünfte über entsprechende Veranstaltungen zu erhalten. Dieses Vertrauen rechtfertigt sich insbesondere aus der Tatsache, dass die Beklagte die Prüfung abnimmt und dabei im Rahmen ihrer örtlichen Zuständigkeit eine Monopolstellung innehat (vgl. §§ 53, 71 Abs. 2 Berufsbildungsgesetz i.V. mit § 1 Abs. 1 der Verordnung über die Prüfung zum anerkannten Abschluss Geprüfter Bilanzbuchhalter/Geprüfte Bilanzbuchhalterin). Die Beklagte ist wegen des ihr in ihrer amtlichen Funktion entgegengebrachten Vertrauens gehalten, Auskünfte objektiv und sachgerecht zu erteilen (vgl. BGHZ 19, 299, 304 f. - Bad Ems; BGH, Urt. v. 24.2.1994 - I ZR 59/92, GRUR 1994, 516, 517 = WRP 1994, 506 - Auskunft über Notdienste; Urt. v. 18.10.2001 - I ZR 193/99, GRUR 2002, 550, 551 = WRP 2002, 527 - Elternbriefe).

19 cc) Hinzu kommt, dass die Beklagte schon dadurch einen gewissen Vorsprung im Wettbewerb hat, dass sie aufgrund ihrer Stellung als Prüfungsbehörde für viele Prüfungsbewerber die erste Anlaufstation ist und sich für viele

schon wegen ihrer Prüfungstätigkeit auch für den Vorbereitungskurs empfehlen wird. Nach der Lebenserfahrung werden Prüfungsbewerber häufig davon ausgehen, dass die Beklagte die Prüfungsanforderungen am besten kennt und daher auch in besonderem Maße dazu berufen sein wird, eine effektive Prüfungsvorbereitung zu gewährleisten. Bei diesen Gegebenheiten ist die Beklagte gehalten, ihren aufgrund ihrer öffentlich-rechtlichen Monopolstellung als Prüfungsbehörde ohnedies bestehenden Vorsprung im Wettbewerb nicht noch dadurch weiter zu vergrößern, dass sie gegenüber Prüfungsbewerbern, die sie über ihr eigenes Lehrgangsangebot informiert und die sich bei ihr nach Konkurrenzangeboten erkundigen, unzutreffende Angaben macht und - wenn Mitbewerber ebenfalls Kurse anbieten - den Eindruck erweckt, als böte allein sie Lehrgänge zur Prüfungsvorbereitung an. Die Beklagte ist aus diesem Grund verpflichtet, die Mitarbeiter, die sie mit der Erteilung von Auskünften in Prüfungsangelegenheiten und über Lehrgänge zur Prüfungsvorbereitung beauftragt, entsprechend zu instruieren. Ferner muss sie dafür Sorge tragen, dass Informationen, die ihr Mitbewerber über ihre Lehrgänge zukommen lassen, gesammelt und von den zuständigen Mitarbeitern - etwa in Form einer Liste der Anbieter solcher Kurse - Interessenten zur Verfügung gestellt werden.

20 dd) Im Streitfall hat die Klägerin vorgetragen, sie habe die Beklagte wie sämtliche Industrie- und Handelskammern über ihr Angebot informiert. Die Revision rügt mit Recht, dass das Berufungsgericht hierzu keine Feststellungen getroffen hat. Zur Klärung dieser Frage ist indessen eine Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht nicht erforderlich. Denn die Beklagte hat nicht bestritten, von der Klägerin über deren Angebot informiert worden zu sein. Sie hat lediglich geltend gemacht, dass ihre Mitarbeiterin von diesem Angebot nichts gewusst und deshalb gegenüber dem Anrufer nicht die Unwahrheit gesagt habe.

21 ee) Der Senat hat in früheren Urteilen allerdings ausgesprochen, dass eine wettbewerbsrechtliche Haftung der öffentlichen Hand unter dem Gesichtspunkt des Missbrauchs einer Vertrauensstellung nur dann besteht, wenn eine Auskunft bewusst unrichtig oder bewusst unvollständig erteilt wird (BGH GRUR 1994, 516, 517 - Auskunft über Notdienste ; vgl. auch BGHZ 19, 299, 305 - Bad Ems). Diese Entscheidungen sind jedoch noch unter der Geltung des § 1 UWG 1909 ergangen, der einen subjektiven Tatbestand voraussetzte (vgl. Köhler in Hefermehl/Köhler/Bornkamm aaO § 3 Rdn. 104 m.w.N.). Demgegenüber kommt es nach dem UWG 2008 wie auch schon nach dem UWG 2004 allein darauf an, ob eine geschäftliche Handlung bzw. ein Handeln im geschäftlichen Verkehr geeignet ist, die Interessen von Marktteilnehmern spürbar zu beeinträchtigen (vgl. BGHZ 163, 265, 270 - Atemtest; 171, 73 Tz. 21 - Außendienstmitarbeiter). Diese Voraussetzung ist im Streitfall erfüllt.

22 2. Der auf Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten gerichtete Antrag und der zur Vorbereitung der Bezifferung des möglichen Schadensersatzanspruchs geltend gemachte Auskunftsanspruch sind gemäß §§ 3, 9 Satz 1 UWG 2004, § 242 BGB und § 3 Abs. 1, § 9 Satz 1 UWG 2008, § 242 BGB ebenfalls begründet. Soweit die Beklagte ihre mit der Erteilung von Auskünften in Prüfungsangelegenheiten und über Vorbereitungslehrgänge zur Prüfungsvorbereitung beauftragten Mitarbeiter nicht in dem vorstehend unter II 1 d cc dargestellten Sinn instruiert hat und Mitarbeiter der Beklagten aus diesem Grund unrichtige oder immerhin missverständliche Auskünfte in dem oben unter II 1 d dd dargestellten Sinn erteilt haben, trifft die Beklagte daran unter dem Gesichtspunkt einer fehlerhaften Organisation ihres Geschäftsbetriebs ein eigenes Verschulden. Anderenfalls muss sie sich das schädigende Verhalten ihrer Mitarbeiter gemäß § 831 Abs. 1 BGB zurechnen lassen (vgl. Köhler in Hefermehl/Köhler/Bornkamm aaO § 9 Rdn. 1.7 m.w.N.).

23 III. Nach allem ist die Klage begründet und ihr daher unter Aufhebung des Berufungsurteils und Abänderung des landgerichtlichen Urteils stattzugeben.

24 Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO.

Bornkamm Pokrant Büscher

Schaffert Bergmann

Vorinstanzen:
LG Münster, Entscheidung vom 12.01.2006 - 24 O 165/05 -
OLG Hamm, Entscheidung vom 24.08.2006 - 4 U 76/06 -