BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 60/05

Verkündet am:
8. November 2007
Walz
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

Nachlass bei der Selbstbeteiligung

UWG § 4 Nr. 11

Der Rechtsbruchtatbestand des § 4 Nr. 11 UWG setzt die Erfüllung aller Merkmale des Tatbestandes der das Marktverhalten regelnden gesetzlichen Vorschrift voraus.

UWG § 4 Nr. 1

Soweit ein Versicherungsnehmer die Interessen des Versicherers wahrzunehmen hat, kann das Versprechen eines Vorteils zu seinen Gunsten eine unangemessene unsachliche Beeinflussung i.S. des § 4 Nr. 1 UWG darstellen, wenn der Versicherungsnehmer dadurch veranlasst werden kann, auf das Angebot einzugehen, ohne den Vorteil an den Versicherer weiterzugeben.

BGH, Urt. v. 8. November 2007 - I ZR 60/05 - OLG Hamm
LG Essen

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. November 2007 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Bornkamm und die Richter Pokrant, Dr. Schaffert, Dr. Bergmann und Dr. Koch

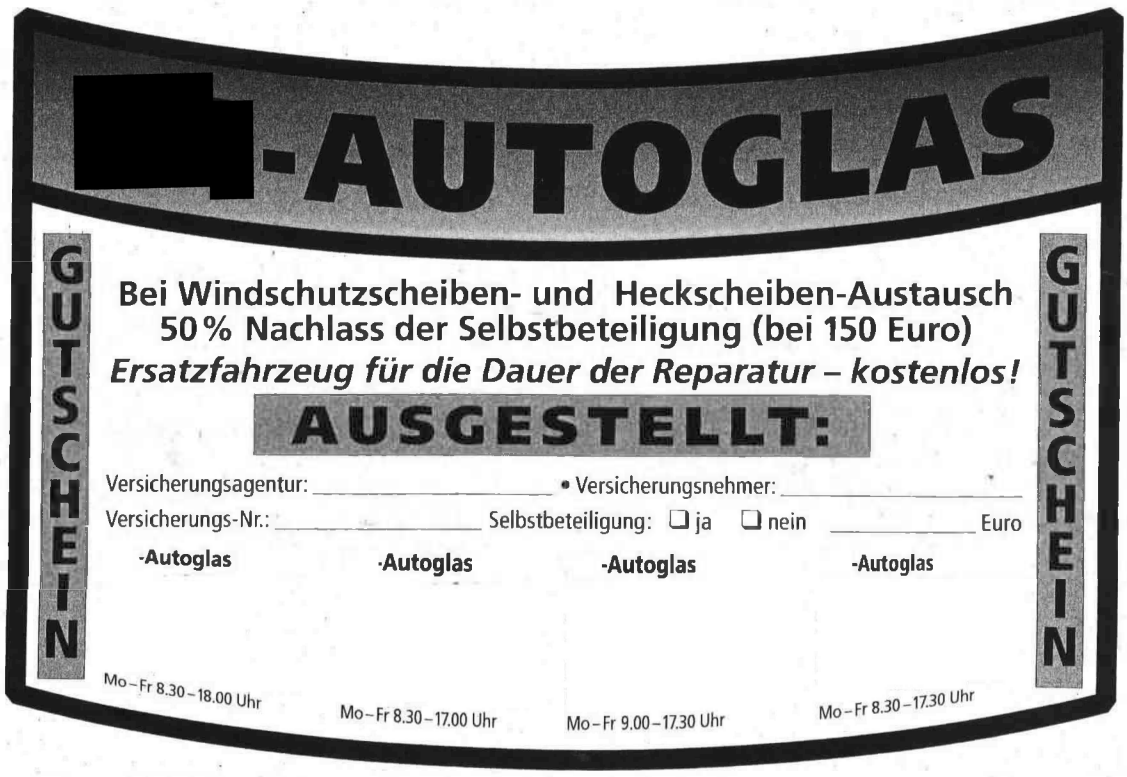
für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 1. März 2005 wird auf Kosten des Beklagten mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass die Kosten der ersten Instanz unter Abänderung der Kostenentscheidung im Urteil der 1. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Essen vom 22. September 2004 der Klägerin zu 26% und dem Beklagten zu 74% auferlegt werden.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Der Beklagte betreibt einen Reparaturservice für Schäden an Autoglasscheiben. Er warb im März 2004 mit dem nachstehend verkleinert wiedergegebenen Gutschein:



2 Die Klägerin, die Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs, hält diese Werbung für wettbewerbswidrig. Der Rabatt in Höhe von 50% der Selbstbeteiligung locke die Kunden übertrieben an. Zudem werde zum Vertragsbruch verleitet, da der versprochene Nachlass zu Lasten des Versicherers gehe. Selbst wenn der Beklagte mit einigen Versicherern Abmachungen über die Zulässigkeit des beworbenen Preisnachlasses getroffen habe, sei die beanstandete Werbung jedenfalls gegenüber denjenigen Kunden irreführend, mit deren Versicherern keine solche Vereinbarung bestehe.

3 Die Klägerin hat - soweit für die Revisionsinstanz noch von Bedeutung - beantragt,

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

den Beklagten unter Androhung näher bezeichneter Ordnungsmittel zu verurteilen, es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zu Wettbewerbszwecken in der an Letztverbraucher gerichteten Werbung mit dem Hinweis

"Bei Windschutzscheiben- und Heckscheiben-Austausch 50% Nachlass der Selbstbeteiligung (bei 150 Euro)"

zu werben, insbesondere wenn diese Ankündigung wie ein Gutschein aufgemacht ist,

es sei denn, der Beklagte hat zuvor eine Zustimmung der jeweiligen Versicherungsgesellschaft zu der Reduzierung der Selbstbeteiligung eingeholt,

und/oder entsprechend der Ankündigung zu verfahren.

4 Der Beklagte hat behauptet, er habe sich in Rahmenverträgen mit verschiedenen Versicherern dazu verpflichtet, nur bestimmte Preise in Rechnung zu stellen. Im Gegenzug hätten die Versicherer sich damit einverstanden erklärt, dass er den Kunden deren Selbstbehalt zur Hälfte erstatte. Die Gutscheine seien ausschließlich in Agenturen von Versicherern hinterlegt worden, mit denen entsprechende Vereinbarungen bestanden hätten. Sie seien so gestaltet, dass sie im Falle ihres Abhandenkommens nicht von Kunden anderer Versicherer verwendet werden könnten. Die Wettbewerbswidrigkeit folge auch nicht daraus, dass die Gutscheine in einem Fall bei einer Agentur der H. , mit der keine entsprechende Vereinbarung bestanden habe, ausgelegen hätten. Die betreffenden Gutscheine seien von der -Autoglas E. in Verkehr gebracht worden; an ihr sei der Beklagte nicht beteiligt.

5 Das Landgericht hat der Klage mit dem vorstehend wiedergegebenen Unterlassungsantrag stattgegeben (LG Essen WRP 2005, 523). Die Berufung des Beklagten ist ohne Erfolg geblieben (OLG Hamm Schaden-Praxis 2006, 439).

6 Mit seiner (vom Berufungsgericht zugelassenen) Revision verfolgt der Beklagte seinen Klageabweisungsantrag weiter. Die Klägerin beantragt, das Rechtsmittel zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

7 I. Das Berufungsgericht hat den von der Klägerin geltend gemachten Unterlassungsanspruch für gemäß §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i.V. mit § 263 StGB, § 8 Abs. 1 und Abs. 3 Nr. 2 UWG, § 1 UWG a.F. begründet erachtet und hierzu ausgeführt:

8 Die Vorschrift des § 263 StGB sei eine Marktverhaltensregelung i.S. des § 4 Nr. 11 UWG. Ein Wettbewerber, der auf das Wettbewerbsgeschehen betrügerisch einwirke, begehe daher zugleich einen Wettbewerbsverstoß. Dies sei bei dem in Aussicht gestellten fünfzigprozentigen Nachlass auf die Selbstbeteiligung der Fall. Der Versicherer reguliere den Schaden abzüglich des Selbstbehalts. Das Verschweigen des Rabatts stelle daher einen Betrug zu Lasten des Versicherers dar. Dieser sei ein geschützter Marktteilnehmer, weil er wegen der Besonderheiten der Kaskoversicherung hinsichtlich der Preisgestaltung in die Rolle des Kunden rücke.

9 Der Beklagte sei anspruchsverpflichtet, weil er sich durch das Inverkehrbringen des Gutscheins an dem Betrug beteiligt habe. Die Gestaltung des Gutscheins stelle nicht sicher, dass dieser nur bei solchen Schadensfällen verwendet werde, in denen zwischen dem Versicherer des Kunden und dem Beklagten eine entsprechende Absprache bestehe. Das beanstandete Verhalten sei auch

schon nach dem früheren Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb wettbewerbswidrig gewesen.

10 II. Die gegen diese Beurteilung gerichteten Angriffe der Revision haben im Ergebnis keinen Erfolg. Der Klägerin steht der streitgegenständliche Unterlassungsanspruch zwar nicht wegen eines vom Beklagten zu verantwortenden Rechtsbruchs i.S. des § 4 Nr. 11 UWG zu. Die Entscheidung des Berufungsgerichts stellt sich aber jedenfalls im Ergebnis als richtig dar (§ 561 ZPO). Denn die von der Klägerin beanstandete Werbung ist geeignet, die Entscheidungsfreiheit der mit ihr angesprochenen Marktteilnehmer durch unangemessenen unsachlichen Einfluss zu beeinträchtigen (§§ 3, 4 Nr. 1, § 8 Abs. 1 Satz 1 2. Altern., Abs. 3 Nr. 2 UWG; §§ 1, 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG a.F.).

11 1. Die streitgegenständliche Werbung verstößt entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts nicht gegen §§ 3, 4 Nr. 11 UWG i.V. mit § 263 StGB. Sie stellt allenfalls eine versuchte Anstiftung zum Betrug dar, die als solche nicht strafbar ist. Der Rechtsbruchtatbestand setzt demgegenüber die Erfüllung aller Merkmale des Tatbestandes der das Marktverhalten regelnden gesetzlichen Vorschrift voraus (vgl. Köhler in Hefermehl/Köhler/Bornkamm, Wettbewerbsrecht, 25. Aufl., § 4 UWG Rdn. 11.50; MünchKomm.UWG/Schaffert, § 4 Nr. 11 Rdn. 81).

12 2. Die streitgegenständliche Werbung verstößt aber gegen §§ 3, 4 Nr. 1 UWG, da sie geeignet ist, die Entscheidungsfreiheit der angesprochenen Markteilnehmer unangemessen unsachlich zu beeinflussen (vgl. auch Köhler in Hefermehl/Köhler/Bornkamm aaO § 4 UWG Rdn. 1.39a).

13 a) Das Werben mit Preisnachlässen ist nach der Aufhebung des Rabattgesetzes allerdings wettbewerbsrechtlich grundsätzlich zulässig. Entsprechen-

de Angebote unterliegen seither nur einer Missbrauchskontrolle. Ein Preisnachlass ist danach u.a. dann wettbewerbswidrig, wenn von der Vergünstigung eine derart starke Anziehungskraft ausgeht, dass die Rationalität der Nachfrageentscheidung auch bei einem verständigen Verbraucher vollständig in den Hintergrund tritt (vgl. BGH, Urt. v. 22.5.2003 - I ZR 8/01, GRUR 2003, 1057 = WRP 2003, 1428 - Einkaufsgutschein; Urt. v. 9.6.2004 - I ZR 187/02, GRUR 2004, 960 = WRP 2004, 1359 - 500 DM-Gutschein für Autokauf). Da die Anlockwirkung, die von einer besonders günstigen Preisgestaltung ausgeht, gewollte Folge des Wettbewerbs ist (BGH GRUR 2003, 1057 - Einkaufsgutschein; GRUR 2004, 960 - 500 DM-Gutschein für Autokauf; BGH, Urt. v. 22.9.2005 - I ZR 28/03, GRUR 2006, 161 Tz. 17 = WRP 2006, 69 - Zeitschrift mit Sonnenbrille), kann der Umstand allein, dass mit einem Rabatt geworben wird, die Unlauterkeit nicht begründen.

14 b) Eine unangemessene unsachliche Beeinflussung kommt aber dann in Betracht, wenn der angesprochene Verkehr bei Entscheidungen, die er zu treffen hat, auch die Interessen dritter Personen zu wahren hat. Soweit ein Versicherungsnehmer die Interessen des Versicherers wahrzunehmen hat, kann das Versprechen eines Vorteils zu seinen Gunsten gegen § 4 Nr. 1 UWG verstoßen, wenn der Versicherungsnehmer dadurch veranlasst werden kann, auf das Angebot einzugehen, ohne den Vorteil an den Versicherer weiterzuleiten. Der Streitfall ist insoweit mit den den Senatsentscheidungen "Kleidersack" (Urt. v. 30.1.2003 - I ZR 142/00, GRUR 2003, 624, 626 = WRP 2003, 886) und "Quersubventionierung von Laborgemeinschaften" (Urt. v. 21.4.2005 - I ZR 201/02, GRUR 2005, 1059, 1060 = WRP 2005, 1508) zugrunde liegenden Sachverhalten vergleichbar (vgl. auch Köhler in Hefermehl/Köhler/Bornkamm aaO § 4 UWG Rdn. 1.84; Seichter in Ullmann jurisPK-UWG § 4 Nr. 1 Rdn. 71; MünchKomm.UWG/Heermann, § 4 Nr. 1 Rdn. 197 ff.).

15 aa) Die beanstandete Werbung spricht nach den getroffenen Feststellungen die Halter von Kraftfahrzeugen an, für die eine Kaskoversicherung besteht. Diese erhalten den Rabatt für den Abschluss eines Vertrags, für dessen Kosten sie selbst nur in Höhe des Selbstbehalts und im Übrigen die Versicherer aufkommen müssen. Nach § 7 Abs. 1 Satz 2 AKB sind sie gehalten, alles zu tun, was der Minderung des Schadens dienen kann. Dies schließt neben der Verpflichtung, die Kosten für die Reparatur niedrig zu halten (vgl. Stiefel/Hofmann, Kraftfahrtversicherung, 17. Aufl., § 13 AKB Rdn. 51; Jacobsen in Feyock/Jacobsen/Lemor, Kraftfahrtversicherung, 2. Aufl., § 13 AKB Rdn. 33), auch ein, dass dem Versicherer gegenüber zutreffende Angaben zu den Kosten der Reparatur gemacht werden. Die nach dem Versicherungsvertrag gebotene objektive Entscheidung wird durch die vom Beklagten versprochene Barvergütung eines Teils des Selbstbehalts beeinträchtigt. Der Kunde hat in der Regel durch die Beauftragung einer günstigeren Werkstatt keine wirtschaftlichen Vorteile. Demgegenüber profitiert er von dem vom Beklagten versprochenen Rabatt unmittelbar, wenn er bereit ist, diesen seinem Versicherer zu verschweigen.

16 bb) Das Angebot des Beklagten kann den angesprochenen Verbraucher somit veranlassen, den Beklagten unter Verletzung seiner Verpflichtung aus dem Versicherungsvertrag und gegebenenfalls insbesondere unter Ausschlagung eines gleichwertigen oder günstigeren Angebots eines Mitbewerbers allein deshalb zu beauftragen, weil er den vom Beklagten versprochenen Vorteil erlangen möchte. Von der zugesagten Einsparung in Höhe von 75 € geht, da es sich dabei um einen nicht ganz unerheblichen Betrag handelt, ein hinreichendes Maß an Einflussnahme aus. Zwar wird ein Teil der Marktteilnehmer bei der Schadensabwicklung seine vertraglichen Verpflichtungen aus dem Versicherungsvertrag beachten und daher den ihm in Aussicht gestellten Vorteil an den Versicherer weiterleiten. Nach der Lebenserfahrung besteht jedoch bei einem

nicht unerheblichen Teil der Bevölkerung die Bereitschaft, die Interessen der Versicherer im Blick auf den eigenen Vorteil nicht hinreichend zu wahren.

17 cc) Die Revision weist im rechtlichen Ansatz allerdings zutreffend darauf hin, dass es an einer unangemessenen unsachlichen Beeinflussung fehlte, wenn der Beklagte ausschließlich an Kunden von Versicherern heranträte, die über die Art der Abrechnung unterrichtet und mit ihr einverstanden wären. Der Kunde würde in diesen Fällen nicht unsachlich in seiner Entscheidung beeinflusst, da er aufgrund des Einverständnisses den Interessen seines Versicherers nicht zuwiderhandelte (vgl. auch BGH, Urt. v. 8.11.2007 - I ZR 121/06, Ziffer II 2 b der Entscheidungsgründe). Dieser Vortrag verhilft der Revision jedoch im Ergebnis nicht zum Erfolg.

18 (1) Da das Berufungsgericht keine gegenteiligen Feststellungen getroffen hat, ist im Revisionsverfahren zugunsten des Beklagten von seinem Vortrag auszugehen, er habe mit bestimmten Versicherern entsprechende Vereinbarungen getroffen und seine Gutscheine auch nur bei Agenturen dieser Versicherer hinterlegt. Des Weiteren ist zu unterstellen, dass der Beklagte nicht bereit ist, den Rabatt anderen Kunden zu gewähren. Beides ändert jedoch nichts daran, dass sein Verhalten gegen § 4 Nr. 1 UWG verstößt.

19 (2) Das Berufungsgericht hat - insoweit von der Revision unangegriffen - festgestellt, dass die Gutscheine auch Personen zugänglich waren, die ihr Fahrzeug bei anderen Versicherern versichert hatten. Frei von Rechtsfehlern ist auch seine Annahme, die Gestaltung der Gutscheine habe nicht erkennen lassen, dass der Vorteil nur dann gewährt werde, wenn für das Fahrzeug eine Kaskoversicherung bei einem Unternehmen bestehe, das mit dem Beklagten eine entsprechende Vereinbarung getroffen habe. Der Umstand, dass in die Gutscheine auch die Versicherungsagentur einzutragen war, steht dem nicht

entgegen, da die entsprechende Angabe auch vom Versicherungsnehmer gemacht werden konnte. Die Gutscheine waren damit geeignet, auch solche Kunden anzulocken, die ihr Fahrzeug bei einem Unternehmen versichert hatten, mit dem der Beklagte keine Vereinbarung geschlossen hatte. Da es für die Beurteilung, ob ein Verstoß gegen § 4 Nr. 1 UWG vorliegt, auf die Anlockwirkung ankommt, ist es im Übrigen unerheblich, inwieweit der Beklagte bereit war, diesen Kunden den in Aussicht gestellten Vorteil gleichwohl zu gewähren.

20 3. Das Berufungsgericht hat ferner zu Recht angenommen, dass der Beklagte für die beanstandete Werbung wettbewerbsrechtlich verantwortlich ist.

21 Die Haftung als Täter einer i.S. des § 3 UWG unzulässigen Wettbewerbshandlung setzt voraus, dass der in Anspruch Genommene durch sein Verhalten den objektiven Tatbestand einer Zuwiderhandlung im Sinne dieser Bestimmung adäquat kausal verwirklicht (vgl. Köhler in Hefermehl/Köhler/Bornkamm aaO § 8 UWG Rdn. 2.5). So verhält es sich im Streitfall. Der Beklagte hat die streitgegenständlichen Gutscheine mit in den Verkehr gebracht. Zwar wäre sein Vorgehen nicht wettbewerbswidrig, wenn die Werbung sich auf Personen beschränkt hätte, die ihr Fahrzeug bei Versicherungsunternehmen versichert hatten, die mit dem Geschäftsmodell des Beklagten einverstanden waren. Der Beklagte hat aber eine Gefahrenlage geschaffen, da es - wie das Berufungsgericht ohne Rechtsfehler angenommen hat - nahelag, dass die Gutscheine auch Kunden von Versicherern, mit denen keine entsprechenden Abkommen geschlossen waren, zugänglich wurden und auf diese Weise eine unlautere Anlockwirkung entfalteten. Eine solche Verhaltensweise rechtfertigt die Bejahung einer wettbewerbsrechtlichen Verantwortung, wenn der Gefährdung nicht entgegengewirkt wird (vgl. BGH, Urt. v. 18.2.1993 - I ZR 14/91, GRUR 1993, 561, 562 = WRP 1993, 476 - Produktinformation I; Urt. v. 19.9.1996 - I ZR 130/94, GRUR 1997, 139, 140 = WRP 1997, 24 - Orangenhaut). Auch

der Beklagte hat hier keine ausreichenden Vorkehrungen dagegen getroffen, dass die Gutscheine nicht in die Hände Unbefugter gelangten. Wie bereits oben unter II 2 b cc (2) dargelegt, ergab sich aus den Gutscheinen nicht, dass der Preisnachlass nur dann gewährt werden sollte, wenn eine Fahrzeugversicherung bei einem Unternehmen bestand, das mit dem Beklagten eine entsprechende Vereinbarung getroffen hatte.

22 4. Ohne Erfolg beruft sich der Beklagte darauf, sein Verhalten sei als berechtigte wettbewerbliche Abwehr zu beurteilen, da einzelne Versicherer den Erlass einer Selbstbeteiligung anböten, wenn die Reparatur in einer von ihnen empfohlenen Werkstatt durchgeführt werde. Soweit der Beklagte hierin einen Verstoß gegen das Kartellrecht erblickt, kann er gegen ihn gemäß § 33 GWB vorgehen. Außerdem darf durch eine Abwehrmaßnahme grundsätzlich nicht in die Rechte oder berechtigten Interessen Dritter eingegriffen werden (vgl. BGHZ 111, 188, 191 - Anzeigenpreis I; Teplitzky, Wettbewerbsrechtliche Ansprüche und Verfahren, 9. Aufl., § 18 Rdn. 8, jeweils m.w.N.).

23 5. Entgegen der Auffassung der Revision reicht die ausgesprochene Verurteilung auch nicht zu weit. Es ist anerkannt, dass bei einem wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsantrag und entsprechend bei einer Verurteilung im Interesse eines hinreichenden Rechtsschutzes gewisse Verallgemeinerungen zulässig sind, sofern das Charakteristische der konkreten Verletzungsform auch in dieser Form zum Ausdruck kommt (BGHZ 126, 287, 295 f. - Rotes Kreuz; BGH, Urt. v. 10.12.1998 - I ZR 141/96, GRUR 1999, 509, 511 = WRP 1999, 421 - Vorratslücken; Urt. v. 15.7.1999 - I ZR 204/96, GRUR 1999, 1017, 1018 = WRP 1999, 1035 - Kontrollnummerbeseitigung I). Das Charakteristische der im Streitfall zu beurteilenden konkreten Verletzungsform besteht darin, dass die Übernahme eines Teils der Selbstbeteiligung gegenüber Versicherungsnehmern angeboten wird, mit deren Versicherern keine Absprachen über die Zu-

lässigkeit entsprechender Rabatte bestehen. Insoweit kommt es daher nicht maßgeblich darauf an, ob für ein solches Geschäftsmodell mittels eines Gutscheins oder in anderer Form geworben wird.

24 6. Die streitgegenständliche Werbung war auch schon im März 2004 wettbewerbswidrig. Der Verstoß ergab sich seinerzeit aus § 1 UWG a.F. Eine Änderung der Rechtslage ist daher insoweit durch das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb vom 3. Juli 2004 nicht eingetreten (vgl. auch BGH GRUR 2003, 624, 626 - Kleidersack).

25 III. Danach hat die Revision des Beklagten in der Sache keinen Erfolg.

26 Das Landgericht hat dem Beklagten allerdings zu Unrecht die gesamten Kosten des Rechtsstreits erster Instanz auferlegt. Es hat dabei nicht berücksichtigt, dass es die Fälle, in denen eine Zustimmung der Versicherer vorlag, vom Unterlassungsgebot ausgenommen hat. Die Kosten der ersten Instanz sind daher gemäß § 92 Abs. 1 Satz 1 ZPO entsprechend dem Verhältnis des jeweiligen Obsiegens und Unterliegens zu teilen.

27 Die Kostenentscheidung für die Rechtsmittelinstanzen folgt aus § 97 Abs. 1, § 92 Abs. 2 ZPO.

Bornkamm Pokrant Schaffert

Bergmann Koch

Vorinstanzen:
LG Essen, Entscheidung vom 22.09.2004 - 41 O 93/04 -
OLG Hamm, Entscheidung vom 01.03.2005 - 4 U 174/04 -