

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

---

UWG § 1; ZPO § 286 B

### Vertriebsbindung

Zur Frage der Beweisanforderungen an die zur Begründung einer Klage aus § 1 UWG behauptete Lückenlosigkeit einer in mehreren europäischen Staaten eingeführten (angemeldeten) Vertriebsbindung sowie bei Zweifeln an der Vereinbarkeit dieser Vertriebsbindung mit Art. 85 EWGV, wenn die Kommission der Europäischen Gemeinschaften in einem von ihr eingeleiteten (noch nicht abgeschlossenen) Verfahren die Vereinbarkeit in Abrede gestellt hat und die Begründung dafür im Rechtsstreit nicht vorgetragen wird.

BGH, Urt. v. 9. Mai 1985 - I ZR 99/83 - OLG Düsseldorf  
LG Düsseldorf

# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 99/83

## URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am:

9. Mai 1985

Kühn

Justizangestellte

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

1.

2.

3.

4.

5.

6.

7.

8.

9.

10.

11.

12.

13.

14.



**JLaw – Gesetze und Urteile**  
Kostenlos  
Über 200 Gesetze  
Über 100.000 Urteile  
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

15.

16.

17.

18.

19.

20.

21.

22.

23.

24.

25.

26.

27.

28.

29.

30.

31.

32.

33.

34.

35.

Beklagten und Revisions-  
klägerinnen,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED] und  
[REDACTED] -

g e g e n

die Firma G [REDACTED] Aktiengesellschaft, K [REDACTED] straße  
37, F [REDACTED], gesetzlich vertreten durch den Vor-  
stand, bestehend aus den Herren Hans-Heinrich [REDACTED],  
Manfred von [REDACTED], Friedrich L [REDACTED], Dr. Jörg  
D [REDACTED], Rolf [REDACTED], Dr. Karl-Hein [REDACTED]  
und Eduard P [REDACTED],

Klägerin und Revisions-  
beklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. Mai 1985 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Frhr. v. Gamm und die Richter Dr. Piper, Dr. Erdmann, Dr. Teplitzky und Dr. Scholz-Hoppe

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 21. April 1983 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

### Tatbestand

Die Klägerin stellt Markengeräte der Unterhaltungselektronik her. Mit Ausnahme von Autoradios, Autokassettengeräten und Diktiergeräten vertreibt sie die Geräte über den Fachhandel.

Die Beklagten zu 2) bis 35) vertreiben Konsumgüter im Wege des Selbstbedienungsgroßhandels, während die Beklagte zu 1) den zentralen Einkauf, die Nachweise von Bezugsquellen und die Aushandlung der Lieferkonditionen für die übrigen Beklagten besorgt.

Obwohl die Beklagten von der Klägerin nicht als GRUNDIG-Fachhändler anerkannt sind und deshalb von ihr nicht beliefert werden, haben sie vertriebsgebundene Geräte aus der Produktion der Klägerin in ihren Vertrieb aufgenommen.

Die Klägerin hat vorgetragen, die Beklagten hätten diese Geräte von einem namentlich genannten Einzelhändler erworben, der vertraglich in ihr Vertriebsbindungssystem eingebunden gewesen sei und mit dem Verkauf an die Beklagten seinen Vertrag mit ihr gebrochen habe. Ihr Vertriebsbindungssystem sei seit dem Jahre 1967 in der Bundesrepublik Deutschland eingeführt und mit Wirkung vom 1.4.1977 an auf alle Länder der Europäischen Gemeinschaften sowie auf Österreich und die Schweiz ausgedehnt worden. Das System sei gedanklich und praktisch lückenlos durchgeführt; seine Einhaltung werde von ihr bzw. von ihren ausländischen Tochtergesellschaften überwacht, festgestellte Verstöße würden alsbald unterbunden.

Nach den Bedingungen des Vertriebsbindungssystems dürfen - dies hat das Berufungsgericht als unstreitig festgestellt - entsprechend den mit den einzelnen Händlern abzuschließenden vorformulierten Verträgen die der Vertriebsbindung unterliegenden Geräte nur über den von der Klägerin anerkannten Fachgroßhandel und Facheinzelhandel vertrieben werden. Dabei hat die Klägerin objektive Kriterien formuliert, die zur Anerkennung als G [REDACTED]-Fachhändler vorliegen müssen.

Die Kommission der Europäischen Gemeinschaften hat 1981 ein Prüfungsverfahren betreffend das Vertriebsbindungssystem der Klägerin eingeleitet, das noch nicht abgeschlossen ist.

Die Klägerin hat beantragt,

die Beklagten unter Androhung näher bezeichneter Ordnungsmittel zu verurteilen, es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr Fernseh-, Rundfunk- und Tonbandgeräte, einschließlich dazugehörigen Zubehörs, der Marke G [REDACTED] (mit Ausnahme von Autoradios/Autosuper, Auto-Cassettengeräten, Kombinationen von Autoradios mit Cassettengeräten, reinen Diktiergeräten sowie des dazugehörigen Zubehörs), nämlich:

- Fernsehgeräte
- Stereo-Studios
- Hifi-Studios
- Hifi-Steuergeräte
- Hifi-Phono-Schatullen
- Lautsprecherboxen
- Spulentonbandgeräte

- Cassettenrecorder
  - Radiorecorder
  - Reisesuper
  - Rundfunkheimgeräte
  - Uhrenradios
  - Konzertschränke
- sowie das jeweilige Zubehör,

ausgenommen solche Geräte mit unverändert gebliebener, von der Klägerin angebrachter Fabrikationsnummer, welche von der Klägerin vor dem 1. April 1977 auf den Markt gebracht worden sind,

1. - betreffend nur die Beklagte zu 1) - : zu erwerben und/oder zu verkaufen in sonstiger Weise in den Verkehr zu bringen und/oder M. SB-Großmärkten Lieferverträge über diese Erzeugnisse in deren Namen oder für deren Rechnung zu vermitteln;

2. - betreffend nur die Beklagten zu 2) bis 33) - zum Zwecke des Wiederverkaufs zu erwerben und/oder feilzuhalten, zu verkaufen oder sonstwie in den Verkehr zu bringen,

insbesondere solche Geräte der vorbezeichneten Art feilzuhalten, zu verkaufen oder sonstwie in den Verkehr zu bringen, die die Beklagten zu 2) bis 33) von Händlern erworben haben, die mit der Klägerin eine Vereinbarung über die Grundig- EG- Vertriebsbindung für den Groß- oder Einzelhandel abgeschlossen haben,

und/oder

insbesondere solche Geräte vorbezeichneter Art feilzuhalten, zu verkaufen oder sonstwie in Verkehr zu bringen, bei denen die von der Klägerin angebrachte Fabrikationsnummer für das Gerät oder für Teile des Gerätes auf dem Gerät und/oder auf den beigefügten Gerätebegleitpapieren, insbesondere Garantie- oder Identkarten, verändert oder entfernt worden ist;

3. die Beklagten zu 1) bis 35) weiter zu verurteilen, der Klägerin über den Umfang der Verletzungshandlungen gemäß Ziff. 1 und Ziff. 2 Auskunft zu erteilen, insbesondere unter Angabe des Umfangs der ausgeübten Geschäftstätigkeit im Hinblick auf die Zahl der seit dem 1. April 1977 verkauften und noch bei den Beklagten vorhandenen G--Erzeugnisse gemäß Ziff. 1 und 2 (aufgeschlüsselt nach Gattung, Typ und Fabrikationsnummer des jeweiligen G--Erzeugnisses), des oder der Lieferanten sowie unter Angabe des Umfangs der betriebenen Werbung, wobei die Angaben über die Werbung nach Kalendervierteljahren sowie nach Bundesländern und Werbeträgern aufzuschlüsseln sind;

4. festzustellen, daß die Beklagten zu 1) bis 35) gesamtschuldnerisch verpflichtet sind, der Klägerin all denjenigen Schaden zu erstatten, der der Klägerin durch die in den Klageanträgen 1. und 2. bezeichneten Handlungen der Beklagten entstanden ist und künftig noch entstehen wird.

Die Beklagten sind dem entgegengetreten.

Das Landgericht hat nach Vernehmung von Zeugen und Einholung von Rechtsgutachten über ausländisches Recht der Klage bis auf einen verjährten Teil des Auskunfts- und Feststellungsbegehrens stattgegeben.

Im Berufungsverfahren, in dem die Beklagten ihren Klageabweisungsantrag weiterverfolgt haben, haben sie außerdem hilfsweise beantragt,

den Rechtsstreit bis zum rechtskräftigen Abschluß des von der Kommission der Europäischen Gemeinschaften unter der Geschäftsnummer IV/29420 eingeleiteten Verfahrens auszusetzen.

Die Berufung ist erfolglos geblieben (Urt. abgedr. GRUR Int. 1985,204).

Mit ihrer Revision verfolgen die Beklagten ihren Klageabweisungsantrag weiter. Die Klägerin beantragt die Zurückweisung des Rechtsmittels.

### Entscheidungsgründe

I. 1. Das Berufungsgericht ist bei der Begründung des von ihm angenommenen Verstoßes gegen § 1 UWG davon ausgegangen, daß wettbewerbswidrig handelt, wer sich als Außen-seiter eines vertikalen Vertriebsbindungssystems die unter dieses System fallenden Waren durch Bewirkung oder Ausnutzung des Vertragsbruchs eines gebundenen Händlers beschafft,

und daß eine tatsächliche Vermutung für einen solchen unlauteren Bezug dann spricht, wenn die Lückenlosigkeit des Systems im gedanklichen Aufbau und der praktischen Durchführung vom bindenden Unternehmen nachgewiesen ist.

2. Dies entspricht der ständigen Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes (BGHZ 40, 135, 137, 138 - Trockenrasierer II; BGH Urt. v. 9.11.1967 - KZR 9/65, GRUR 1968, 272, 274, 275 - Trockenrasierer III) und läßt keinen Rechtsfehler erkennen.

3. Den der Klägerin hiernach obliegenden Beweis für die gedanklich lückenlose Errichtung und praktische Durchführung ihres Vertriebsbindungssystems hat das Berufungsgericht als geführt angesehen. Es hat dazu ausgeführt:

Die gedankliche Lückenlosigkeit ergebe sich aus den von der Klägerin vorgelegten Bindungsreversen für den Groß- und Einzelhandel in Verbindung mit den Aussagen der vom Landgericht vernommenen Zeugen, die glaubhaft bekundet hätten, daß und wie das System in der Bundesrepublik Deutschland und in den übrigen Ländern eingeführt und überwacht worden sei. Die Zeugen hätten, da sie an maßgeblicher Stelle der Klägerin beschäftigt seien, ihre Aussage nicht nur vom Hörensagen gemacht, sondern eigene Einblicke in die Entwicklung auch bei den ausländischen Tochtergesellschaften gehabt.

Die gedankliche Lückenlosigkeit entfalle auch nicht deshalb, weil - wie die Beklagten behaupteten - jederzeit Reimporte aus anderen europäischen Staaten möglich seien, in denen das von der Klägerin eingeführte Vertriebsbindungs-

system nicht wirksam sei. Auf Grund der eingeholten Sachverständigengutachten sei nämlich erwiesen, daß das Vertriebsbindungssystem der Klägerin auch in denjenigen Staaten, für die die Beklagten dies noch anzweifeln, rechtlich zulässig sei. Dies gelte zunächst namentlich für die Staaten der Europäischen Gemeinschaften Italien und Frankreich, wo die Rechtslage nunmehr - nachdem sie teilweise streitig gewesen sei - im Sinne der Zulässigkeit von Vertriebsbindungen unter bestimmten, hier erfüllten Voraussetzungen geklärt sei. Desgleichen sei in Österreich die Rechtslage eindeutig im Sinne des Vortrags der Klägerin, und hinsichtlich der übrigen Staaten außerhalb der Europäischen Gemeinschaften sei zu beachten, daß die gedankliche Lückenlosigkeit eines Vertriebsbindungssystems nur durch solche Reimportmöglichkeiten beseitigt werden könne, mit denen ernsthaft zu rechnen sei. Wegen der räumlichen Entfernung und der damit verbundenen Transportkosten seien - selbst wenn man dem Vortrag der Beklagten hinsichtlich der von der Klägerin außerdem behaupteten hohen Zollbelastungen folge - Reimporte aus diesen Staaten, insbesondere aus den nordischen Ländern und Portugal, wirtschaftlich so unvernünftig, daß eine Vermutung gegen ihr Stattfinden streite.

4. Das Vertriebsbindungssystem der Klägerin sei auch nicht wegen Verstoßes gegen die Bestimmungen der Art. 85 ff des EWG-Vertrages unwirksam.

Die Einleitung des Verfahrens durch die Kommission der Europäischen Gemeinschaften stehe dieser Beurteilung nicht entgegen, da Art. 9 Abs. 3 VO Nr. 17 des Rates der Europäischen Gemeinschaften vom 6.2.1962 (ABl. Nr. 13/204) eine

ausschließliche Zuständigkeit der Kommission nur im Verhältnis zu nationalen Behörden, nicht auch im Verhältnis zu den nationalen Gerichten begründe. Im Kern entspreche das Vertriebsbindungssystem der Klägerin den vom Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften aufgestellten notwendigen Gültigkeitsvoraussetzungen, und soweit seine Regelungen in Nebenpunkten über den danach ohne weiteres als zulässig zu erachtenden Rahmen hinausgingen, seien keine grundsätzlichen Bedenken gegen die Möglichkeit der Freistellung nach Art. 85 Abs. 3 EWGV ersichtlich. Dies brauche im einzelnen nicht erörtert zu werden, da die Nichtigkeit einzelner Teile der Vertriebsbindung nur dann zu deren Gesamtnichtigkeit führe, wenn sich diese Teile nicht von den anderen, gültigen Teilen trennen ließen. Eine solche Untrennbarkeit bestehe hier jedoch hinsichtlich der allenfalls bedenklichen Teile nicht, da diese sämtlich nur Nebenpunkte der im Rahmen des Vertriebsbindungssystems vorgesehenen Vereinbarungen beträfen. Soweit die Beklagten schließlich geltend machten, im Hinblick auf "vergleichbare Vertriebsbindungssysteme" anderer Firmen sei ein Verstoß des selektiven Vertriebsbindungssystems der Klägerin gegen Art. 85 Abs. 1 EWG-Vertrag im Streitfall zu bejahen, fehle es schon an einer hinreichenden Substantiierung. Im übrigen sei dieses von der Klägerin bestrittene Vorbringen der Beklagten nicht unter Beweis gestellt. Die Berufung auf das "Zeugnis der Vertriebsleiter der genannten Firmen, deren Namen und ladungsfähige Anschriften erforderlichenfalls angegeben würden" reiche nicht aus.

II. Die gegen die Beurteilung unter I, 3 gerichteten Revisionsrügen haben Erfolg.

1. Allerdings beanstandet die Revision zu Unrecht, daß das Berufungsgericht die Einführung des Vertriebsbindungs-systems sowohl in der Bundesrepublik Deutschland als auch in den übrigen in Frage stehenden europäischen Staaten als erwiesen angesehen hat. Ihre Rüge, das Berufungsgericht hätte sich insoweit nicht nur auf Aussagen von Zeugen stützen dürfen, die als leitende Angestellte der Klägerin selbst die Einführung der Vertriebsbindung durch deren ausländische Tochtergesellschaften nicht aus unmittelbarer eigener Kenntnis, sondern nur "vom Hörensagen" aussagen konnten, greift nicht durch. Das Berufungsgericht hat ohne Rechtsverstoß angenommen, daß die Bekundungen der Zeugen zur Beweisfrage der Einführung der Vertriebsbindung nicht als bloße Aussagen vom Hörensagen qualifiziert werden können, sondern "Verwaltungswissen" betrafen, das die Zeugen nach ihren - vom Berufungsgericht beanstandungsfrei als glaubhaft beurteilten - Aussagen auf Grund einer Vielzahl kontrollierter Meldungen und Berichte untergeordneter Außendienstmitarbeiter, Besprechungen mit den ausländischen Geschäftsführern, Vollzugsmeldungen u.ä. gewonnen hatten. Die Verwertung solcher Kenntnisse im Rahmen der tatrichterlichen Würdigung ist revisionsrechtlich nicht zu beanstanden.

Dagegen rügt die Revision mit Erfolg, daß das Berufungsgericht in gleicher Weise auch die für die praktische Durchführung der Vertriebsbindung unerläßliche Überwachung nicht nur in der Bundesrepublik Deutschland - insoweit sind die Feststellungen des Berufungsgerichts rechtsbedenkenfrei -, sondern auch in den anderen Staaten, hier namentlich in Italien und Frankreich, als bewiesen angesehen hat. Das Berufungsgericht hat hier nämlich außer acht gelassen (§ 286

ZPO), daß zur Frage der Überwachung der Vertriebsbindung im Ausland - anders als zur Frage ihrer Einführung - die vom Landgericht vernommenen Zeugen keine substantiellen Aussagen gemacht haben.

Der Zeuge Heidmeier hat lediglich bekundet, daß die Geschäftsführer der Tochtergesellschaften der Klägerin angewiesen seien, Überwachung und Durchsetzung der Vertriebsbindung in der Weise durchzuführen, wie er sie für die Bundesrepublik Deutschland geschildert habe. Darüber, ob und in welcher Weise diese Anweisung - insbesondere in Italien und Frankreich - befolgt wird, hat er nichts ausgesagt. Der für den Export in die westeuropäischen Länder zuständige Zeuge T. hat ausdrücklich bekundet, daß er zur Frage der Überwachung der Vertriebsbindung in europäischen Ländern aus eigener Kenntnis nichts sagen könne. Der von der Klägerin zum Beweisthema der Überwachung weiter benannte Zeuge R. ist - nach informatorischer Anhörung - zu dieser Frage nicht vernommen worden. Bei diesem negativen Ausgang der Beweisaufnahme hätte es anderer überzeugender Gründe für die Annahme einer effizienten Überwachung der praktischen Durchführung der Vertriebsbindung im Ausland bedurft. Solche Gründe hat das Berufungsgericht nicht festgestellt.

Die Zulässigkeit von Vertriebsbindungssystemen in den in Frage stehenden Staaten, die das Berufungsgericht festgestellt hat, reicht zum Beweis einer ordnungsmäßig überwachten praktischen Durchführung nicht aus. Mindestens hinsichtlich der Durchführung in Italien und Frankreich haben die Beklagten Gründe für Bedenken substantiiert dargelegt,

die auch in den rechtlichen Ausführungen des Berufungsgerichts über die - bis vor kurzem ungeklärte und nach wie vor umstrittene - Rechtslage in diesen Staaten eine gewisse Stütze finden und es jedenfalls erfordert hätten, konkretere Feststellungen hierzu zu treffen.

Allerdings hatte bereits die Klägerin versäumt, insoweit spezifiziert Tatsachen vorzutragen und unter Beweis zu stellen; zu Recht hat sie dazu jedoch in der Revisionsverhandlung geltend gemacht, daß es im Hinblick auf den durch die Vorinstanzen geweckten Eindruck, ihr Sachvortrag reiche aus, eines Hinweises des Berufungsgerichts gemäß § 139 ZPO bedurft hätte.

III. Das Berufungsurteil kann danach keinen Bestand haben. Es ist aufzuheben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, ohne daß es darauf ankommt, ob die dem Revisionsgericht vom Berufungsgericht erst nachträglich - und nach der bestrittenen Behauptung der Revision nach vorheriger Rückgabe an die Prozeßbevollmächtigten der Klägerin - zugeleiteten Anlagen-sammlungen, auf die das Berufungsgericht teilweise bezug genommen hat, vollständig oder - wie die Revision unter Hinweis auf BGHZ 80, 64 rügt - unvollständig und/oder möglicherweise nicht mehr identisch sind.

IV. Ergibt die weitere Sachaufklärung, daß das Vertriebsbindungssystem auch in der praktischen Durchführung lückenlos ist, so wird das Berufungsgericht - wenn es von einer Aussetzung des Rechtsstreits bis zur Entscheidung

der Kommission der Europäischen Gemeinschaften Abstand nimmt - sich für seine eigene Beurteilung nach Art. 85 EWGV Kenntnis darüber zu verschaffen haben, aus welchen Gründen die Kommission der Europäischen Gemeinschaften die Vertriebsbindung der Klägerin durch Schreiben an diese vom 13.10.1981 als - in der angemeldeten Form - unvereinbar mit Art. 85 Abs. 1 EWGV beanstandet und zugleich mitgeteilt hatte, daß eine Freistellung gem. Art. 85 Abs. 3 EWGV nicht gewährt werden könne.

Die Kommission der Europäischen Gemeinschaften ist die in erster Linie zur Beurteilung der Vereinbarkeit von Kartellabsprachen mit den Art. 85, 86 EWGV berufene Behörde. Beanstandet sie ein Vertriebsbindungssystem als unvereinbar mit Art. 85 EWGV und nennt sie dafür konkrete Gründe, so ist das innerstaatliche Gericht zwar hieran nicht gebunden; es liegt aber ein für dieses Gericht berücksichtigungsfähiger tatsächlicher Umstand vor (vgl. Urt. des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften v. 10.7.1980, GRUR Int 1980, 741, 742 - Lancôme), den das Gericht jedenfalls nicht als bedeutungslos außer acht lassen darf. Das Berufungsgericht hätte sich daher Kenntnis von den Beanstandungspunkten verschaffen müssen, um sich im Rahmen seiner Würdigung auch mit ihnen konkret auseinandersetzen zu können. Daher durfte es zumindest den Beweisantrag der Beklagten in der Berufungsbegründung, mit dem diese eine entsprechende Aufklärung durch Einholung einer Auskunft der Kommission anstrebten, nicht übergehen (§ 286 ZPO).

Im übrigen war ein solcher Beweisantrag seitens der Beklagten sogar entbehrlich; denn die Darlegungs- und Beweislast hinsichtlich der Vereinbarkeit ihres Vertriebsbindungssystems mit Art. 85 EWGV trägt die Klägerin, weil sie den Klageanspruch nur auf eine wirksame Vertriebsbindung stützen kann. Es lag daher an ihr, dem Gericht die Überzeugung zu vermitteln, daß die Beanstandungen der Kommission, auf die diese ihre vorläufige Auffassung von der Unwirksamkeit der Vertriebsbindung stützt, unbegründet sind; dazu bedurfte es aber der genauen Darlegung dieser - ihr mitgeteilten und folglich bekannten - Beanstandungen im einzelnen durch die Klägerin selbst. Schon damit erledigt sich auch deren Einwand gegen den Beweisantrag der Beklagten, die Kommission werde wegen der ihr obliegenden Geheimhaltungspflicht einem Auskunftersuchen des Gerichts ohnehin nicht entsprechen.

v. Gamm

Piper

Erdmann

Teplitzky

Scholz-Hoppe