



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

KZR 7/09

Verkündet am:
30. März 2011
Bürk
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der Kartellsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 7. Dezember 2010 durch den Präsidenten des Bundesgerichtshofs Prof. Dr. Tolksdorf und die Richter Dr. Raum, Dr. Strohn, Dr. Kirchhoff und Dr. Bacher

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Kartellsenats des Oberlandesgerichts München vom 8. Januar 2009 (U [K] 1511/08) aufgehoben.

Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil der 4. Kammer für Handelssachen des Landgerichts München I vom 29. November 2007 wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten der Rechtsmittelverfahren.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Klägerin betreibt in Stockstadt eine Vertragswerkstatt für die Daimler AG. Außerdem ist sie für dieses Unternehmen im Neuwagengeschäft als Han-

delsvertreterin tätig. Die Beklagte zu 2 gehört zum MAN-Konzern, der - ebenso wie der Daimler-Konzern - Nutzfahrzeuge herstellt. MAN unterhält ein internationales Servicenetz, dem unter anderem 28 herstellereigene Niederlassungen, 168 eigene Servicebetriebe und 222 autorisierte Servicewerkstätten angehören.

2 Mit Schreiben vom 4. Dezember 2002 wandte sich die Klägerin an die im MAN-Konzern dafür zuständige Beklagte zu 2 und bat um Abschluss eines Service-Vertrages als zugelassene MAN-Werkstatt. Nachdem die Beklagte zu 2 dies abgelehnt hatte, hat die Klägerin die Beklagten auf Abgabe einer entsprechenden Willenserklärung - hilfsweise auf Abgabe einer Willenserklärung zum Abschluss eines Vertrages über den Vertrieb von MAN-Originalteilen - und auf Feststellung einer entsprechenden Schadensersatzpflicht verklagt.

3 Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das Berufungsgericht hat ihr bezüglich der Beklagten zu 2 (im Folgenden: Beklagte) in vollem Umfang stattgegeben. Dagegen wendet sich die Beklagte mit ihrer vom Senat zugelassenen Revision.

Entscheidungsgründe:

4 Die Revision der Beklagten hat Erfolg und führt zur Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils.

5 A. Das Berufungsgericht hat im Wesentlichen ausgeführt:

6 Der Anspruch der Klägerin auf Aufnahme in das MAN-Servicenetz ergebe sich aus § 20 Abs. 1 GWB. Danach sei die Ablehnung von Bewerbern für selektive Vertriebssysteme unzulässig, soweit hierin eine sachlich nicht gerechtfertigte Behinderung oder Diskriminierung liege. Die Beklagte sei als marktbeherrschendes Unternehmen Normadressatin des § 20 Abs. 1 GWB. Der räumlich auf das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland beschränkte Markt umfasse in sachlicher Hinsicht die Instandsetzungs- und Wartungsdienstleistungen für Nutzfahrzeuge der Marke MAN. Auf dem so abgegrenzten Markt verfüge die Beklagte, was sie nicht substantiiert bestritten habe, über einen Marktanteil von 30% beziehungsweise von über einem Drittel. Die daran anknüpfende Vermutung einer marktbeherrschenden Stellung (§ 19 Abs. 3 Satz 1 GWB) habe sie nicht widerlegt.

7 Die Klägerin werde in einem für gleichartige Unternehmen üblicherweise zugänglichen Geschäftsverkehr diskriminiert, indem sie von dem Vertriebssystem der Beklagten ausgeschlossen werde. Dass die Klägerin im Neufahrzeugvertrieb und auf dem Kundendienstmarkt bereits für einen Wettbewerber tätig sei, stelle keinen sachlichen Grund für eine Ablehnung dar. Denn bei der Interessenabwägung seien die Wertungen der VO (EG) 1400/2002 vom 31. Juli 2002 (Kfz-GVO 2002) zu berücksichtigen. Nach Art. 5 Abs. 1b Kfz-GVO stehe es einer Freistellung entgegen, wenn ein Lieferant die Zulassung eines Bewerbers mit der Begründung verweigere, dieser sei als Handelsvertreter für eine andere Marke tätig.

8 B. Die Ausführungen des Berufungsgerichts sind nicht frei von Rechtsfehlern.

9 I. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts ergibt sich ein Anspruch der Klägerin auf Zulassung als Vertragswerkstatt oder "zugelassene Werkstatt" i.S. des Art. 1 Abs. 1 Buchst. I Kfz-GVO 2002 bzw. Art. 1 Abs. 1 Buchst. c VO (EU) 461/2010 vom 27. Mai 2010 (Kfz-GVO 2010) zum Werkstattnetz der Beklagten nicht aus § 33 i.V.m. § 19 Abs. 1, 4 Nr. 1, § 20 Abs. 1 GWB. Die Beklagte ist auf dem relevanten Markt nicht marktbeherrschend i.S. von § 19 Abs. 2 GWB.

10 Die Abgrenzung des maßgebenden Marktes ist grundsätzlich Sache des Tatrichters, da sie wesentlich von den tatsächlichen Gegebenheiten des Marktes abhängt. Das Revisionsgericht kann nur überprüfen, ob der Tatrichter von zutreffenden rechtlichen Maßstäben ausgegangen ist, ob er alle für die Abgrenzung wesentlichen Umstände hinreichend in Betracht gezogen hat und ob seine Entscheidung in Einklang mit den Denkgesetzen und einschlägigen Erfahrungssätzen steht (vgl. BGH, Urteil vom 2. Oktober 1984 - KVR 5/83, BGHZ 92, 223, 238 - Gruner+Jahr/Die Zeit I; Urteil vom 16. Januar 2007 - KVR 12/06, BGHZ 170, 299 Rn. 13 ff. - National Geographic II). Die Marktabgrenzung im angefochtenen Urteil beruht auf einem unzutreffenden rechtlichen Maßstab.

11 1. Entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts betrifft das Klagebegehren nicht den - sachlichen - Endkundenmarkt für die Inanspruchnahme von Instandsetzungs- und Wartungsdienstleistungen für Nutzfahrzeuge, sondern den vorgelagerten Markt, auf dem sich die Werkstätten als Nachfrager und die Hersteller von Nutzfahrzeugen und andere Unternehmen als Anbieter von Ressourcen gegenüberstehen, die zur Erbringung von Instandsetzungs- und Wartungsarbeiten eingesetzt werden.

- 12 a) Nach dem für die Marktabgrenzung maßgeblichen Bedarfsmarktkonzept sind dem relevanten (Angebots-)Markt alle Produkte zuzurechnen, die nach Eigenschaft, Verwendungszweck und Preislage zur Deckung eines bestimmten Bedarfs austauschbar sind (BGHZ 170, 299 Rn. 14 - National Geographic II; BGH, Urteil vom 11. November 2008 - KVR 60/07, BGHZ 178, 285 Rn. 15 - E.ON/Stadtwerke Eschwege). Entscheidend ist hierbei die Sicht der Nachfrager auf der betroffenen Stufe. Die Verhältnisse auf einem nachgelagerten Markt können allerdings im Einzelfall Auswirkungen auf die Abgrenzung des vorgelagerten Marktes haben, zum Beispiel wenn eine bestimmte Leistung auf der vorgelagerten Stufe deshalb nicht austauschbar ist, weil sie für eine Teilnahme am Wettbewerb auf der nachgelagerten Stufe schlechthin unentbehrlich ist.
- 13 Einen vorgelagerten Markt kann es nicht nur beim Vertrieb von Gütern über mehrere Handelsstufen hinweg geben, sondern auch bei der Erbringung von Dienstleistungen oder bei der Einräumung von Rechten. Ist durch eine Industrienorm oder durch ein vergleichbares Regelwerk eine standardisierte, durch Schutzrechte geschützte Gestaltung eines Produkts vorgegeben, so bildet die Vergabe von Rechten, die potentielle Anbieter dieses Produkts erst in die Lage versetzen, das Produkt auf den Markt zu bringen, regelmäßig einen eigenen, dem Produktmarkt vorgelagerten Markt (BGH, Urteil vom 13. Juli 2004 - KZR 40/02, BGHZ 160, 67, 74 - Standard-Spundfass). In seinem - nach Verkündung der angefochtenen Entscheidung ergangenen - Urteil vom 3. März 2009 (KZR 2/07, WuW/E DE-R 2708 Rn. 18 - Reisestellenkarte) hat der Senat angenommen, dem Markt für Reisestellenkarten mit Umsatzsteuerausweis sei ein Markt für die Gestattung des Umsatzsteuerausweises für Reiseleistungen, die über Reisestellenkarten abgerechnet werden können, vorgelagert. Dies entspricht der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Union, der etwa

zwischen einem Markt für Programmzeitschriften und einem vorgelagerten Markt für die Überlassung von Programminformationen unterscheidet (EuGH, Urteil vom 6. April 1995 - C-241/91 P, Slg. 1995, I-743 = GRUR Int. 1995, 490 Rn. 47 - Magill TV Guide).

14 Die Klägerin will Instandsetzungs- und Wartungsdienstleistungen für Nutzfahrzeuge gegenüber Endkunden anbieten und begehrt von der Beklagten vorgelagerte Leistungen, die dazu dienen sollen, diese Tätigkeit auszuüben. Für die Frage, ob die Beklagte marktbeherrschend ist, sind deshalb die Verhältnisse auf diesem vorgelagerten Markt maßgebend.

15 b) Der vorgelagerte Markt umfasst im Streitfall alle Produkte, Dienstleistungen und Rechte, die den Zutritt auf dem nachgelagerten Endkundenmarkt zur Erbringung von Instandsetzungs- und Wartungsdienstleistungen für Nutzfahrzeuge erleichtern. Dazu gehören das Angebot von Ersatzteilen, Diagnosegeräten und Spezialwerkzeugen, die Vermittlung der erforderlichen jeweiligen markenspezifischen Fachkenntnisse und die Zulassungen als Vertragswerkstatt für bestimmte Fahrzeugmarken. Dabei bildet die Zulassung als Vertragswerkstatt keinen eigenständigen Markt. Sie ist vielmehr nur eine von mehreren untereinander austauschbaren Ressourcen und stellt damit einen Teil des umfassenderen Marktes dar, auf dem diese Ressourcen angeboten werden.

16 Der Status als Vertragswerkstatt ist nach dem übereinstimmenden Vortrag der Parteien erforderlich für die Erbringung von Garantieleistungen, von Kulanzleistungen nach Ablauf der Gewährleistungsfrist und von Leistungen im Rahmen von Rückrufaktionen, nach dem für das Revisionsverfahren als richtig zu unterstellenden Vortrag der Klägerin außerdem noch für Inspektionen innerhalb der Garantiefrist. Aus den Feststellungen des Berufungsgerichts ergeben

sich keine hinreichenden Anhaltspunkte für die Annahme, dass dieser Teilbereich einen eigenständigen Markt bildet, der von dem Markt für die Ressourcen zur Erbringung sonstiger Werkstattdienstleistungen abzugrenzen ist.

- 17 c) Für die Abgrenzung des vorgelagerten Marktes ist hier unerheblich, ob der nachgelagerte Endkundenmarkt markenbezogen abzugrenzen ist. Zwar kann es aus Sicht eines Endkunden, der beispielsweise eine Garantiereparatur nachfragt, an der Austauschbarkeit fehlen, weil er in aller Regel nicht bereit sein wird, auf die ihm zustehenden Gewährleistungsrechte zu verzichten und die Reparatur stattdessen gegen Vergütung in einer anderen Werkstatt vornehmen zu lassen. Aus der maßgeblichen Sicht des Betreibers einer Reparaturwerkstatt ist jedoch auch die Erbringung derartiger Leistungen nur ein Ausschnitt aus einer Reihe möglicher Dienstleistungen, die sich nicht hinsichtlich des Gegenstandes der erbrachten Leistung unterscheiden, sondern nur hinsichtlich der rechtlichen Rahmenbedingungen, unter denen diese Leistungen erbracht werden. Der Betreiber einer Werkstatt ist auch, soweit er Werkstattdienstleistungen speziell für eine bestimmte Marke anbieten will, nicht darauf angewiesen, diese im Rahmen eines Garantie- oder Kulanzverhältnisses oder einer sonstigen rechtlichen Beziehung zwischen seinem Kunden und dem Hersteller des Fahrzeugs anzubieten, sondern kann sich stattdessen um vergleichbare Aufträge außerhalb dieses rechtlichen Rahmens bemühen. Dass das Angebot von Instandsetzungs- und Wartungsdienstleistungen für Nutzfahrzeuge ohne eine Zulassung als Vertragswerkstatt unmöglich oder wirtschaftlich sinnlos wäre, ist weder festgestellt noch sonst ersichtlich und wird für Fahrzeuge der Marke MAN schon durch den vom Berufungsgericht festgestellten Umstand widerlegt, dass der überwiegende Teil der entsprechenden Werkstattdienstleistungen von freien Werkstätten ausgeführt wird.

18 2. Räumlich hat das Berufungsgericht den relevanten Markt auf das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland abgegrenzt. Dagegen erheben die Parteien keine Einwände. Aus Rechtsgründen ist dagegen nichts zu erinnern.

19 3. Die Beklagte ist auf dem danach sachlich und räumlich relevanten Markt nicht marktbeherrschend.

20 a) Eine marktbeherrschende Stellung der Beklagten ergibt sich nicht daraus, dass die Zulassung als MAN-Vertragswerkstatt nur mit ihrer Mitwirkung möglich ist. Die Stellung als MAN-Vertragswerkstatt ist aus den oben genannten Gründen keine Ressource, die für den Zugang zum Endkundenmarkt unerlässlich ist.

21 Entgegen der vom Vertreter des Bundeskartellamts in der mündlichen Verhandlung geäußerten Auffassung reicht es für die Annahme einer beherrschenden Stellung auf dem vorgelagerten Markt nicht aus, dass ein Anbieter über eine Ressource verfügt, die Voraussetzung für die Erbringung einer marktrelevanten Leistung ist - hier zum Beispiel für die Garantie- und Kulanzleistungen. Erforderlich ist vielmehr, dass es sich um eine Ressource handelt, ohne die der Zugang zu dem nachgelagerten Markt nicht oder jedenfalls nicht sinnvoll möglich ist. Einen solchen Zusammenhang hat der Senat beispielsweise für den Fall bejaht, dass eine Reisestellenkarte mit Vorsteuerabzugsmöglichkeit nur dann wettbewerbsfähig ist, wenn sie auch für innerdeutsche Flüge mit der in diesem Bereich führenden Fluggesellschaft genutzt werden kann (BGH WuW/E DE-R 2708 Rn. 28 - Reisestellenkarte). Ein Anbieter von Instandsetzungs- und Wartungsdienstleistungen für Nutzfahrzeuge ist, wie bereits dargelegt, hingegen auch dann wettbewerbsfähig, wenn er nicht den Status einer Vertragswerkstatt hat. Die Zulassung als Vertragswerkstatt ist nicht erforderlich, um als

Werkstatt auf dem Endkundenmarkt für die Erbringung von Werkstattleistungen erfolgreich tätig werden zu können.

22 b) Eine marktbeherrschende Stellung der Beklagten ergibt sich auch nicht aus ihrer Stellung auf dem Endkundenmarkt für Instandsetzungs- und Wartungsdienstleistungen für Nutzfahrzeuge. Die vom Berufungsgericht zu Grunde gelegte Annahme, der MAN-Konzern habe mit seinen Eigen- und Vertragswerkstätten auf dem markenabhängig abgegrenzten Endkundenmarkt für die Wartung und Instandsetzung von MAN-Nutzfahrzeugen einen Marktanteil von "über 30% bzw. über einem Drittel", reicht für die Annahme einer marktbeherrschenden Stellung auf dem hier relevanten vorgelagerten Markt nicht aus. Denn dieser Markt ist, wie bereits dargelegt, nicht markenspezifisch abzugrenzen.

23 II. Das angefochtene Urteil kann nicht aus anderen Gründen Bestand haben.

24 1. Zutreffend hat das Berufungsgericht einen Anspruch auf Zulassung zum Werkstattnetz der Beklagten nicht aus der Kfz-Gruppenfreistellungsverordnung hergeleitet. Daraus kann sich ein derartiger Anspruch schon grundsätzlich nicht ergeben. In der Verordnung sind allein die Voraussetzungen geregelt, unter denen Vertriebsvereinbarungen gruppenweise gemäß Art. 101 Abs. 3 AEUV (= Art. 81 Abs. 3 EG) vom Verbot des Art. 101 Abs. 1 AEUV freigestellt sind. Zivilrechtlich durchsetzbare Verhaltenspflichten des Fahrzeugherstellers im Hinblick auf Freistellungs Voraussetzungen oder -hindernisse lassen sich daraus nicht herleiten (BGH, Urteil vom 28. Juni 2005 - KZR 26/04, WuW/E DE-R 1621, 1623 f. = NJW-RR 2006, 689 Rn. 21 ff. - Qualitative Selektion).

25 2. Der Klageanspruch ergibt sich auch nicht aus §§ 33, 20 Abs. 2
GWB. Im Verhältnis zur Klägerin ist die Beklagte nicht Adressatin dieser Norm.

26 Die Klägerin steht außerhalb des Vertriebsnetzes der Beklagten. Ihr fehlt
deshalb, anders als einem Vertragshändler, der sich ausschließlich an einen
Fahrzeughersteller gebunden hat (vgl. BGH, Urteil vom 23. Februar 1988 - KZR
20/86, WuW/E 2491, 2493 - Opel-Blitz; Urteil vom 21. Februar 1995 - KZR
33/93, WuW/E 2983, 2988 - Kfz-Vertragshändler), oder einer Vertragswerkstatt,
die ihren Geschäftsbetrieb durch erhebliche Investitionen auf einen bestimmten
Fahrzeughersteller ausgerichtet hat (vgl. BGH, Urteil vom 9. Februar 2006
- KZR 26/04, WuW/E DE-R 1621 = NJW-RR 2006, 689 Rn. 1, 16 - Qualitative
Selektion), eine zur Anwendung des § 20 Abs. 2 GWB führende unterneh-
mensbedingte Abhängigkeit.

27 Auch unter dem Gesichtspunkt der sortimentsbedingten Abhängigkeit
bedarf die Klägerin keiner Zulassung zum Servicenetz der Beklagten. Sie kann
ohne eine solche Zulassung erfolgreich im Werkstattgeschäft tätig sein. Als Ver-
tragswerkstatt der Daimler AG kann sie für Nutzfahrzeuge dieser Marke sämtli-
che Werkstatteleistungen erbringen, einschließlich der Garantie- und Kulanzleis-
tungen. Darüber hinaus kann sie in erheblichem Umfang auch für andere Mar-
ken einschließlich der Marke MAN tätig werden. Sie kann die dafür benötigten
Originalersatzteile kaufen, wenn auch nach ihrem Vortrag mit geringeren Rabat-
ten, als sie MAN-Vertragswerkstätten eingeräumt werden, und mit längeren Lie-
ferfristen. Weiter kann sie die für die Instandsetzungs- und Wartungsarbeiten
erforderlichen Diagnose- und sonstigen Geräte beziehen und die von der Be-
klagten angebotenen Schulungen in Anspruch nehmen. Die Klägerin ist allein
davon ausgeschlossen, Garantie- und Kulanzleistungen - in geringem Umfang
auch Inspektionsleistungen - für andere als Daimler-Nutzfahrzeuge zu erbrin-

gen. Dass sie für eine erfolgreiche Geschäftstätigkeit als Werkstatt für Nutzfahrzeuge davon abhängig ist, gerade derartige Leistungen ausführen zu können, ist weder festgestellt noch sonst ersichtlich.

28 3. Auch aus Art. 102 AEUV (= Art. 82 EG) ergibt sich - aus den zu § 20 GWB genannten Gründen - kein Anspruch der Klägerin auf Abschluss eines Werkstattvertrages. Dass die Beklagte, die auf dem relevanten nationalen Markt keine marktbeherrschende Stellung hat, eine solche auf dem Gemeinsamen Markt oder auf einem wesentlichen Teil desselben haben könnte, ist auszuschließen.

29 4. Da weitere Feststellungen nicht erforderlich sind, kann der Senat in der Sache entscheiden und den ersten Hauptantrag der Klägerin abweisen.

30 III. Damit ist zugleich der Feststellungsantrag abzuweisen. Da die Klägerin keinen Anspruch auf Abschluss eines Servicevertrages hat, besteht auch kein auf die Verweigerung des Abschlusses gestützter Schadensersatzanspruch.

31 IV. Der Hilfsantrag, die Beklagte zum Abschluss eines Vertrages über den Verkauf und Vertrieb von MAN-Originalteilen, MAN-Originalaustauschteilen und MAN-Zubehör zu verurteilen, ist ebenfalls unbegründet.

32 Die Beklagte ist im Rahmen ihrer Vertragsfreiheit berechtigt, den Abschluss eines solchen Vertrages, den sie auch anderen Unternehmen nicht anbietet, abzulehnen. Sie hat weder eine marktbeherrschende Stellung i.S. des § 19 Abs. 2 GWB, noch ist die Klägerin insoweit von der Beklagten abhängig i.S. des § 20 Abs. 2 GWB.

33 Eine solche Abhängigkeit könnte hier allenfalls dann vorliegen, wenn die Klägerin nicht in der Lage wäre, Ersatzteile und Zubehör der Marke MAN in zumutbarer Weise anderweitig zu beziehen (BGH, Beschluss vom 23. Februar 1988 - KVR 2/87, WuW/E 2479, 2482 f. - Reparaturbetrieb). Nach dem unstrittigen Vortrag der Parteien hat die Klägerin aber die Möglichkeit, die begehrten Teile einzukaufen. Dass sie dabei nach ihrem Vortrag geringere Rabatte erhält und längere Lieferfristen zu gewärtigen hat als die MAN-Vertragswerkstätten, macht diesen Bezug für sie noch nicht unzumutbar i.S. des § 20 Abs. 2 GWB.

Tolksdorf

Raum

Strohn

Kirchhoff

Bacher

Vorinstanzen:

LG München I, Entscheidung vom 29.11.2007 - 4 HKO 2439/06 -

OLG München, Entscheidung vom 08.01.2009 - U (K) 1511/08 -