



Ausfertigung
Oberlandesgericht
Dresden

Aktenzeichen: U 786/06Kart
5 O 4705/05 LG Leipzig

Verkündet am 12.09.2006
Die Urkundsbeamtin:

Eingegangen:	
DB z/M.Eg. 06/6	
14. SEP. 2006	
Kahlert Padberg	ET W Rechtsanwälte

Ruczynski
Justizobersekretärin

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

In dem Rechtsstreit

Kläger und Berufungskläger

Prozessbevollmächtigte:

gegen

Beklagter und Berufungsbeklagter

Prozessbevollmächtigte: bei den Oberlandesgerichten zugelassene Rechtsanwälte der
Rechtsanwaltskanzlei
Kahlert, Padberg,
Lampestraße 9,
04107 Leipzig

wegen kartellrechtlicher Forderung

hat der Kartellsenat des Oberlandesgerichts Dresden aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 05.09.2006 durch

Vizepräsident des Oberlandesgerichts Hagenloech,
Richterin am Oberlandesgericht Bokern und
Richter am Amtsgericht Gnad

für Recht erkannt:

1. Die Berufung des Klägers gegen das Urteil der 5. Zivilkammer des Landgerichts Leipzig vom 30.03.2006 - 5 O 4705/05 - wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass die Klage in ihrem zuletzt gestellten Antrag abgewiesen wird.
2. Die Kosten des Berufungsverfahrens fallen dem Kläger zur Last.
3. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Dem Kläger bleibt nachgelassen, die Vollstreckung durch Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages abzuwenden, wenn nicht der Beklagte vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet. Sicherheit kann jeweils durch eine unbedingte und unbefristete Bürgschaft eines in der Europäischen Union zugelassenen Kreditinstituts oder Kreditversicherers erbracht werden.

- Streitwert des Berufungsverfahrens: EUR 30.000,00 -

Gründe:

A.

Die Parteien streiten im Wesentlichen darum, ob der Beklagte berechtigt ist, Räumlichkeiten zum Betrieb einer Schilderprägewerkstatt ohne vorherige allgemeine Ausschreibung an die Trägergesellschaft einer anerkannten Werkstatt für behinderte Menschen zu vermieten.

Der Beklagte unterhält in den Räumlichkeiten des Landratsamtes eine Kfz-Zulassungsstelle. Auf deren Gelände unterhielt der Beklagte bis zum Jahresende 2004 einen mobilen Betrieb zur Prägung von Kfz-Schildern; einem Mitbewerber hatte der Beklagte im Innenbereich der Zulassungsstelle Räumlichkeiten zur

Nutzung überlassen. Nachdem diese Mietverhältnisse jeweils zum 31.12.2004 geendet hatten, vermietete der Beklagte zum 01.01.2005 im Gebäude des Landratsamtes gelegene Räumlichkeiten ohne vorherige Ausschreibung an die "Behindertenzentrum des Landkreises g-GmbH" (nachfolgend: Behindertenzentrum), die dort vereinbarungsgemäß zur Schilderprägung eine anerkannte Werkstatt für behinderte Menschen einrichtete.

Der Kläger hat die Auffassung vertreten, die Vermietung von Räumlichkeiten an Schilderpräger komme im Gebäude einer Kfz-Zulassungsstelle einer Konzessionsvergabe gleich und müsse deshalb den Grundsätzen der Gleichbehandlung und Transparenz genügen. Hiergegen habe der Beklagte verstoßen, indem er ohne Ausschreibung Räumlichkeiten zum Betrieb einer Kfz-Schilderprägewerkstatt dem Behindertenzentrum zur Nutzung überlassen habe.

Der Kläger hat beantragt,

festzustellen, dass die Vermietung von Räumlichkeiten im Gebäude des Landratsamtes an die Behindertenzentrum des Landkreises gemeinnützige Gesellschaft mbH, zum Zweck des Betriebs einer Schilderprägewerkstatt ohne vorhergegangene Ausschreibung wettbewerbswidrig ist,

hilfsweise,

den Beklagten zu verurteilen, es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung fällig werdenden Ordnungsgeldes bis zu EUR 250.000,00, ersatzweise Ordnungshaft oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu unterlassen, eine im Gebäude des Landratsamtes gelegene Fläche oder Räumlichkeit ohne vorherige Ausschreibung zum Zwecke der Herstellung oder des Vertriebs von Kfz-Kennzeichen entgeltlich oder unentgeltlich an Dritte, insbesondere an die Behindertenzentrum des Landkreises gemeinnützige Gesellschaft mbH, zu überlassen.

höchsthilfsweise,

den Beklagten zu verurteilen, es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung fällig werdenden Ordnungsgeldes bis zu EUR 250.000,00, ersatzweise Ordnungshaft oder Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, zu unterlassen, eine im Gebäude des Landratsamtes

gelegene Fläche oder Räumlichkeit ohne vorherige Ausschreibung zum Zwecke der Herstellung oder des Vertriebs von Kfz-Kennzeichen entgeltlich oder unentgeltlich an Dritte, insbesondere an die Behindertenzentrum des Landkreises gemeinnützige Gesellschaft mbH,

ab dem 01.01.2010 zu überlassen.

Der Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Er hat vorgetragen, wegen des Rückgangs von sonstigen Auftragsarbeiten sei es erforderlich gewesen, der vom Behindertenzentrum unterhaltenen anerkannten Werkstatt für behinderte Menschen ein weiteres Betätigungsfeld zu eröffnen. Hierfür sei die Einrichtung einer Kfz-Schilderprägewerkstatt geeignet gewesen, da sie zwei behinderten Menschen Außenarbeitsplätze eröffne.

Wegen dieses durch das Sozialstaatsprinzip verfassungsrechtlich geschützten Anliegens sei es nicht kartellrechtswidrig, die Räumlichkeiten ohne vorherige Ausschreibung an das Behindertenzentrum zu vermieten. Zu berücksichtigen sei zudem, dass die öffentliche Hand nach § 3 Nr. 4o VOL/A und § 141 SGB IX öffentliche Aufträge bevorzugt an anerkannte Werkstätten für behinderte Menschen vergeben dürfe. Dann müsse es aber erst recht möglich sein, dem Behindertenzentrum durch die Überlassung von Räumlichkeiten die Möglichkeit zu gewähren, die in § 39 SGB IX genannten Ziele selbst zu verwirklichen.

Das Landgericht hat die Klage mit Urteil vom 30.03.2006 (Bl. 52 ff. dA) abgewiesen. Der vom Kläger primär verfolgte Feststellungsantrag sei zulässig. Das Begehren des Klägers sei jedoch der Sache nach weder aus kartellrechtlichen noch aus lauterkeitsrechtlichen Gesichtspunkten gerechtfertigt.

Gegen dieses Urteil wendet sich der Kläger mit seiner Berufung. Er führt aus, das Landgericht habe nicht hinreichend berücksichtigt, dass der Beklagte Gesellschafter des Behindertenzentrums und des an diesem beteiligten AWO Kreisverbandes sei. Mit dem lukrativen Betrieb einer Kfz-Schilderprägwerkstatt erstrebe der Beklagte, das Defizit des Behindertenzentrums zu reduzieren, um diesem in geringerem Umfange Haushaltsmittel zur Verfügung stellen zu müssen.

Der Kläger beantragt zuletzt,

unter Abänderung des Urteils des Landgerichts Leipzig vom 30.03.2006 den Beklagten zu verurteilen, es zu unterlassen, eine Neuvermietung der derzeit an die Behindertenzentrum des Landkreises Gemeinnützige Gesellschaft mbH zum Zwecke des Betriebs einer Schilderprägwerkstatt vermieteten Räumlichkeiten im Gebäude des Landratsamtes, ohne vorherige Ausschreibung unter Einschluss der gewerblichen Schilderpräger vorzunehmen.

Der Beklagte vertieft sein erstinstanzliches Vorbringen und beantragt,

die Berufung unter Abweisung des zuletzt gestellten Klageantrages zurückzuweisen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Parteivorbringens wird auf die eingereichten Schriftsätze sowie die Niederschriften zu den mündlichen Verhandlungen vor dem Landgericht und dem Senat Bezug genommen.

B.

Die Berufung ist unbegründet.

I.

Der im Berufungsrechtszug zuletzt gestellte Antrag, der gemäß § 533 ZPO berücksichtigt werden muss, ist gemäß § 259 Abs. 1 ZPO zulässig.

Der Beklagte hat zum 01.01.2005 Räumlichkeiten zum Betrieb einer Schilderprägwerkstatt ohne Ausschreibung an das Behindertenzentrum vermietet und beansprucht die Befugnis hierzu auch für die Zukunft. Der Kläger muss deshalb besorgen, dass der Beklagte auch weiterhin die Räumlichkeiten ohne allgemeine Ausschreibung an das Behindertenzentrum vermieten wird (vgl. Zöllner/Greger, ZPO, 25. Aufl., § 259, Rn. 3).

II.

Die Klage erweist sich jedoch als unbegründet.

1. Ein kartellrechtlicher Unterlassungsanspruch besteht nicht, da eine ohne vorherige Ausschreibung unter Beteiligung gewerblicher Schilderpräger erfolgende Vermietung von Räumlichkeiten an das Behindertenzentrum den Kläger nicht i.S.v. §§ 33, 20 Abs. 1 GWB diskriminiert.
 - a) Im Ausgangspunkt ist dem Kläger allerdings darin beizupflichten, dass dem Beklagten bei der Vermietung von Räumlichkeiten zum Betrieb einer Schilderprägwerkstatt im Gebäude der Kfz-Zulassungsstelle eine marktbeherrschende Stellung zukommt.

- aa) Relevanter Markt ist das Angebot von Gewerbeflächen, die sich für einen Schilderprägebetrieb eignen, um den bei den Besuchern der Zulassungsstelle des Landkreises Delitzsch anfallenden Bedarf an Kfz-Schildern zu decken (vgl. BGH WuW/E DE-R 201 [202]).
 - bb) Auf diesem Markt verfügt der Beklagte über eine überragende Marktstellung, da Schilderpräger in räumlicher Nähe zur Kfz-Zulassungsstelle für dieselbe Leistung deutlich höhere Preise als konkurrierende Anbieter an anderen Standorten erzielen (vgl. BGH NJW 2006, 1979 [1980]; BGH NJW 2003, 752 [753]; BGH WuW/E DE-R 201 [202]).
 - cc) Mit der Vermietung der Räume für Schilderpräger hat der Beklagte einen Geschäftsverkehr eröffnet, welcher derartigen Unternehmen üblicherweise zugänglich ist.
- b) Der Beklagte verletzt Rechte des Klägers nicht dadurch, dass er sich für berechtigt hält, an das Behindertenzentrum Räumlichkeiten zum Betrieb einer Schilderprägwerkstatt nach Ablauf der jetzigen Vertragsdauer ohne vorherige Ausschreibung erneut zu vermieten.
- aa) Der Kläger hat zwar im Ansatz darin Recht, dass er durch die Vermietung von Räumlichkeiten an einen Wettbewerber beeinträchtigt wird, da ihm hierdurch nur die Möglichkeit verbleibt, ein Schilderprägewerbe an weniger attraktiven Standorten zu betreiben (vgl. BGH NJW 2003, 752; Frankfurter Kommentar/Ricksen, Kartellrecht, 1999, § 20 GWB Rn. 139).

Dem steht nicht entgegen, dass ein anderer Konkurrent in räumlicher Nähe zum Gebäude des Landratsamts einen Prägebetrieb unterhält. Eine Behinderung liegt nämlich bereits dann vor, wenn Wettbewerbsmöglichkeiten erschwert werden, ohne dass diese vollständig ausgeschlossen sein müssen (Loewenheim, in: Loewenheim/Meessen/Riesenkampff, Kartellrecht, 2006, Band 2, § 20 Rn. 67).

- bb) Bei der gebotenen Abwägung aller Interessen (vgl. Bechthold, GWB, 3. Aufl., § 20 Rn. 38; Schultz in: Langen/Bunte, Kommentar zum Deutschen und Europäischen Kartellrecht, 10. Aufl., § 20 Rn. 121) wird der Kläger aber durch die erfolgte Vermietung bzw. die beabsichtigte Weitervermietung nicht unbillig behindert.

(1) Die Vermietung von Gewerbeflächen innerhalb des Gebäudes einer Kfz-Zulassungsstelle verstößt nicht schlechthin gegen § 20 Abs. 1 GWB (vgl. BGH WuW/E DE-R 201 ff.). Vielmehr ist der Vermieter grundsätzlich nur gehalten, den Mieter unter angemessenen und fairen Bedingungen auszuwählen und den aktuellen Bedarf im Wege einer Ausschreibung, welche die Gleichbehandlung aller Wettbewerber sichert, zu ermitteln (vgl. BGH NJW 2003, 2684 [2685]; BGH NJW 1998, 3778 [3780]; VGH Baden-Württemberg GewArch 2006, 211).

(2) Die aus einer unterbleibenden Ausschreibung folgende Beeinträchtigung der unternehmerischen Betätigung des Klägers ist aber nicht unbillig, da der Beklagte damit die Integration der in einer anerkannten Werkstatt tätigen behinderten Menschen fördern will.

(2.1) Dahinstehen kann, ob der Beklagte gehalten wäre, bei der von ihm dargelegten Konzeption eine auf soziale Einrichtungen bzw. anerkannte Werkstätten für behinderte Menschen beschränkte Ausschreibung durchzuführen. Durch einen etwa hierin liegenden Rechtsverstoß wäre der Kläger nicht unbillig behindert, da er nicht zum Kreis der Adressaten einer derartigen Ausschreibung zählt.

(2.2) Die vom Beklagten verfolgten Zwecke berechtigen diesen, die zum Betrieb einer Schilderprägwerkstatt geeigneten Räume ohne Berücksichtigung der gewerblichen Anbieter an den Träger einer anerkannten Werkstatt für behinderte Menschen zu vermieten.

(2.2.1) Dies ergibt sich allerdings nicht unmittelbar aus § 141 SGB IX (vgl. hierzu: Hauck/Nofts/Götze, SGB IX, § 141 Rn. 2 und 4; Neumann/Pahlen, SchwBG, 8. Aufl., § 56 Rn. 3; Baur, ZFSH/SB 2002, 707 [714]), weil mit der Vermietung von Räumlichkeiten kein Auftrag vergeben wird. Insbesondere lässt der Beklagte mit der Vermietung keine Leistungen durch das Behindertenzentrum ausführen, sondern eröffnet diesem erst, seinerseits Dritten gegenüber am Markt der Schilderpräger teilzunehmen.

(2.2.2) Dessen ungeachtet sind aber bei der kartellrechtlichen Würdigung das Sozialstaatsprinzip (vgl. zur Integration behinderter Menschen: Klein in: Schmidt-Bleibtreu/Klein, Kommentar zum Grundgesetz, 8. Aufl., Art. 20, Rn. 20a) sowie

die in § 141 SGB IX - wenn auch unter vergaberechtlichem Blickwinkel - getroffenen normativen Wertentscheidungen zu berücksichtigen.

[1] Soweit die öffentliche Hand Normadressat von § 20 GWB ist, hat ein von ihr verfolgtes öffentliches Interesse in die Abwägung einzufließen (vgl. OLG Hamm WuW/E 4425 [4427 f.]; Schulz, a.a.O., § 20 Rn. 125; Immenga NJW 1995, 1921 [1924]; zur Ausfüllung öffentlich-rechtlicher Entscheidungsspielräume: Sachs, GG-Kommentar, 3. Aufl., Art. 20 Rn. 49). Dies gilt insbesondere, wenn - wie vorliegend - wegen der Staatszielbestimmung des Art. 20 GG ein Verfassungsauftrag zur beruflichen Integration behinderter Menschen besteht und dieser zudem eine gesetzgeberische Ausprägung erfahren hat.

[2] Hieran gemessen wird der Kläger durch die Entscheidung des Beklagten, die Räumlichkeiten zum Betrieb einer Kfz-Schilderprägwerkstatt nicht gewerblichen Anbietern zur Verfügung zu stellen, sondern an eine anerkannte Werkstatt für behinderte Menschen zu vermieten, nicht i.S.v. § 20 Abs. 1 GWB diskriminiert.

Durch die Vermietung wird es dem Behindertenzentrum ermöglicht, behinderte Menschen in einen Arbeitsprozess einzugliedern und ihnen Arbeitsplätze zur Verfügung zu stellen, die jenen Nichtbehinderter unstreitig gleichwertig sein können. Zudem verweist der Beklagte zu Recht darauf, dass die Beschäftigung in einer Schilderprägwerkstatt Außenkontakte eröffnen lassen und diese die soziale Integration behinderter Menschen fördern kann.

[3] Bei der gebotenen Gesamtschau kann auch nicht außer Betracht bleiben, dass der Kläger durch die Entscheidung der Beklagten, die Räumlichkeiten einer anerkannten Werkstatt für behinderte Menschen zur Nutzung zu überlassen, von einer gewerblichen Tätigkeit im Bereich des Schilderprägegewerbes nicht ausgeschlossen ist. Vielmehr bleibt ihm im Kern unbenommen, seine Geschäftstätigkeit, wie dies durch einen Mitbewerber geschieht, an einem anderen Standort auszuüben. Solches gilt umso mehr, als er vom Beklagten beanspruchen kann, dass auf ein von ihm unterhaltenes eigenes Geschäftslokal und auf von ihm verlangte Preise an geeigneter Stelle im Gebäude des Landratsamtes hingewiesen wird (vgl. BGH NJW 2006, 1979 [1980]).

Der Kläger kann auch nichts daraus ableiten, dass er bei seiner Preisgestaltung durch die unterschiedlichen Umsatzsteuersätze (vgl. § 12 Abs. 2 Nr. 8a UStG) gegenüber nicht zum Abzug von Vorsteuer berechtigten Nachfragern gewisse Wettbewerbsnachteile erfahren mag. Diese werden vom Gesetzgeber als hinnehmbar eingestuft und können deshalb im Rahmen der Güterabwägung nach § 20 Abs. 1 GWB das Gewicht nicht entscheidend zu Gunsten des Klägers verschieben.

[4] Der Senat vermag auch nicht den Landgerichten Dortmund (Urteil vom 27.01.2006 - 8 O 57/05) und Gera (Urteil vom 15.08.2005 - 3 HKR O 91/05) darin zu folgen, dass die öffentliche Hand zu einer privilegierten Vermietung von Räumlichkeiten zum Betrieb einer Kfz-Schilderprägwerkstatt nur nach einer Ausschreibung berechtigt sei, die gewerbliche Anbieter einschließe.

Vorliegend geht es nämlich nicht darum, unter welchen Voraussetzungen der Beklagte bei einer nach öffentlich-rechtlichen Vorschriften notwendigen Ausschreibung von herkömmlichen Vergabeprinzipien abweichen und anerkannte Werkstätten für behinderte Menschen begünstigen darf. Vielmehr steht allein der Regelungsgehalt von § 20 Abs. 1 GWB im Raum, der aber eine Ausschreibung oder eine sonstige vergaberechtsähnliche Entscheidung nicht generell erfordert, sondern nur bei einer ansonsten drohenden unbilligen Behinderung.

[5] Entgegen der Auffassung des Klägers ist ohne Belang, dass der Beklagte durch den Betrieb der Schilderprägwerkstatt seine Zuschüsse an das Behindertenzentrum soll reduzieren können.

Für eine zulässige Bevorzugung des Behindertenzentrums reicht aus, dass der Beklagte mit der Vermietung der Gewerberäume nicht vorwiegend fiskalische Interessen verfolgt, sondern behinderte Menschen fördern und beruflich integrieren will. Etwaige fiskalische Nebenefekte wären im Rahmen von § 20 Abs. 1 GWB allenfalls von Belang, wenn - wofür vorliegend kein Anhalt besteht - die ideelle Zielsetzung nicht mehr überwöge (vgl. BGH WuW/E DE-R 1003 ff.)

2. Die Begründetheit des klägerischen Anspruchs ergibt sich auch nicht aus §§ 3, 4 Nr. 11, 8 UWG. Im Rahmen der lauterkeitsrechtlichen Beurteilung sind die gleichen Beurteilungskriterien wie bei § 20 Abs. 1 GWB maßgebend (vgl. BGH NJW 1998, 3778 ff; OLG Frankfurt

WuW/E, DE-R 55 [58]; Brüning in: UWG, 2004, Einl. F, Rn. 125f; Immenga, a.a.O., S. 1921), soweit - wie hier - die Unlauterkeit alleine wegen des Verstoßes gegen Vorschriften des GWB in Rede steht.

3. Zwischen den Parteien erörterte Ansprüche aus §§ 33, 97, 99 GWB kamen von vorneherein nicht in Betracht, da - wie dargelegt - die Vermietung von Räumlichkeiten keine öffentliche Auftragsvergabe im Sinne von § 99 GWB darstellt.

III.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO, jene zur vorläufigen Vollstreckbarkeit aus §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO.

Die Revision war nicht gemäß § 543 Abs. 1 Ziffer 1 ZPO zuzulassen. Der Senat weicht nicht von Entscheidungen des Bundesgerichtshofes oder anderer Oberlandesgerichte ab. Die gegenläufigen Urteile des Landgerichts Dortmund und des Landgerichts Gera vermögen der Rechtsfrage keine grundsätzliche Bedeutung zu verleihen, da diese beiden Gerichte ihre - nicht näher begründete - Sicht auf die zu § 141 SGB IX entwickelten Grundsätze stützen, ohne die andere strukturelle Konzeption zu erkennen.

Hagenloch

Bokern

Gnad