OLG Nürnberg, Hinweisbeschluss v. 22.05.2026 – 3 U 650/26 Kart

Titel:

Handelsvertretervertrag, Preishoheit, Kartellrechtsverstoß, Vertragsauslegung, Wirtschaftliche Einheit, Risikoübernahme, Provision

Schlagworte:

Handelsvertretervertrag, Preishoheit, Kartellrechtsverstoß, Vertragsauslegung, Wirtschaftliche Einheit, Risikoübernahme, Provision

Vorinstanz:

LG Bamberg, Urteil vom 14.03.2025 – 1 HK O 19/24

Rechtsmittelinstanz:

OLG Nürnberg, Beschluss vom 22.07.2026 – 3 U 650/26

Tenor

Der Senat beabsichtigt, die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des Landgerichts Bamberg vom 14. März 2025, Az. 1 HK O 19/24, gemäß § 522 Abs. 2 ZPO zurückzuweisen, weil er einstimmig der Auffassung ist, dass die Berufung offensichtlich keine Aussicht auf Erfolg hat, der Rechtssache auch keine grundsätzliche Bedeutung zukommt, weder die Fortbildung des Rechts noch die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Berufungsgerichts erfordert und die Durchführung einer mündlichen Verhandlung über die Berufung nicht geboten ist.

Entscheidungsgründe

I.

1
Die Parteien streiten darum, welche Befugnisse ihnen im Hinblick auf die Festlegung von Verkaufspreisen und Einstandspreisen zustehen.

2
Zur Darstellung des Sachverhalts und des bisherigen Prozessverlaufs wird zunächst auf den Tatbestand der angegriffenen Entscheidung und den Sachbericht im Hinweis des Oberlandesgerichts Bamberg vom 16. Dezember 2025 verwiesen. Nach der maßgeblichen Kooperationsvereinbarung vom 22. Juni/9. Juli 2015 legt die Beklagte, die im Rahmen ihrer Tätigkeit als Baustoffproduzentin den Leichtzuschlag A. herstellt und durch Zusatzvereinbarung vom 30. März 2021 in die Kooperationsvereinbarung eingetreten ist, die Ab-Werk-Netto-Einstandspreise fest, während die Klägerin, der sie den Vertrieb dieser Waren u.a. für das Gebiet der Bundesrepublik Deutschland ausschließlich übertragen hat, die Preise gegenüber den Kunden bestimmt. Die Provision der Klägerin beläuft sich auf die hälftige Differenz zwischen dem Ab-Werk-Netto-Verkaufspreis und dem Ab-Werk-Netto-Einstandspreis. Das Landgericht hat nach Auslegung der genannten Kooperationsvereinbarung die Beklagte antragsgemäß verurteilt, der Klägerin Auskünfte zu den Erhöhungen der Ab-Werk-Netto-Einstandspreise zum 1. Januar 2024 und zum 1. April 2024 sowie zu den zum 1. August 2023 eingeführten Zusatzoptionen zu erteilen, und festgestellt, dass die Klägerin zur Festlegung der Preise gegenüber den Kunden befugt ist, soweit nicht der kalkulierte Selbstkostenpreis unterschritten wird. In ihrer Gegenerklärung zum Hinweis des Oberlandesgerichts Bamberg vom 23. Februar 2026 ist die Beklagte auf ihren bereits in der Klageerwiderung erhobenen Einwand zurückgekommen, eine Preisfixierung durch einen Wettbewerber, wie sie vorliegend hinsichtlich der Preise gegenüber den Kunden durch die Klägerin vorgesehen sei, sei kartellrechtlich unzulässig; bei der vom Landgericht und Oberlandesgericht Bamberg präferierten Auslegung wäre die Vereinbarung daher nichtig. Die Klägerin importiere Wettbewerbsprodukte (silcell und cenospheres), bzw. stelle diese hier und vertreibe diese. Die Gruppenfreistellungsverordnung sei aufgrund der Wettbewerberstellung der Parteien nicht anwendbar. Ein Preisbestimmungsrecht der Klägerin würde die wirtschaftliche Handlungsfreiheit der Beklagten beeinträchtigen, weil ein Konsens über die großen Linien ihres zukünftigen Marktverhaltens erstrebt würde. Eine solche Regelung würde eine Kernbeschränkung darstellen; auch die Spürbarkeit sei gegeben. Die Nichtigkeit der Regelung zur Preishoheit der Klägerin führe zur Gesamtnichtigkeit der

Vereinbarung, jedenfalls zur Nichtigkeit auch der Regelung zur Provisionsbemessung, und schließe daher auch den zuerkannten Auskunftsanspruch aus.

3
Der Kläger ist dem Kartelleinwand entgegengetreten. Ein Handelsvertretervertrag wie der vorliegende falle nicht unter Art. 101 Abs. 1 AEUV, weil die Klägerin keine, zumindest keine bedeutenden, finanziellen oder wirtschaftlichen Risiken hinsichtlich der vermittelten Geschäfte trage. Da sie nur eine Provision aus der Differenz zwischen Verkaufspreis und Einstandspreis erhalte, lägen sämtliche unternehmerischen Risiken bei der Beklagten. Die Klägerin sei auch nicht Herstellerin oder Importeurin der von der Beklagten genannten Produkte; sie vertreibe diese lediglich und stehe dabei im Wettbewerb zu weiteren Händlern, die diese Produkte anbieten. Es fehle auch eine technische Vergleichbarkeit der genannten Produkte mit dem Produkt der Beklagten.

II.

4
Die Berufung der Beklagten erscheint auch bei Berücksichtigung des Vorbringens, es liege ein Kartellrechtsverstoß vor, unbegründet.

5
1. Im Hinblick auf die in der Berufungsbegründung vorgebrachten Zulässigkeitsrügen – der Ausspruch zum Auskunftsanspruch sei zu unbestimmt und die vereinbarte Mediationsklausel stehe einer Klage entgegen – schließt sich der Senat den Ausführungen des Oberlandesgerichts Bamberg in dessen Hinweis gem. § 522 Abs. 2 ZPO nach eigener Prüfung an. Ergänzend merkt er an, dass erhebliche Unterschiede zwischen einer Mediationsklausel und einer Schiedsabrede (§ 1032 ZPO) bestehen, weil durch letztere den staatlichen Gerichten die Entscheidungsbefugnis vollständig zugunsten einer Entscheidung des Schiedsgerichts genommen wird, während eine Mediation nur einen Versuch darstellt, eine gerichtliche Entscheidung entbehrlich werden zu lassen.

6
2. Der Senat folgt dem Oberlandesgericht Bamberg auch darin, dass die Kooperationsvereinbarung, welche die Parteien seit der Ergänzungsvereinbarung vom 30. März 2021 verbindet, dahin auszulegen ist, dass der Klägerin die mit Anträgen 1. und 2. begehrten Auskunftsansprüche zustehen, und diese noch nicht erfüllt wurden.

7
Gegen den Willen, der Klägerin einen solchen Anspruch im Vertrag einzuräumen, spricht auch nicht, dass der Beklagten ausdrücklich die Preisbildungshoheit hinsichtlich des Einstandspreises eingeräumt wurde und deshalb ein von ihr bestimmter Preis nur daraufhin überprüft werden könnte, ob er willkürlich ist. Auch eine Kontrolle an einem derart „groben“ Maßstab setzt voraus, dass es eine Überprüfungsmöglichkeit der Klägerin gibt, was wiederum bedingt, dass die Beklagte darlegen und in aussagekräftiger Weise belegen (= „nachweisen“) muss, dass die Preiserhöhungen aus Sicht eines wirtschaftlich denkenden Kaufmanns geboten waren und damit nicht willkürlich und nur zwecks Minderung der Provision der Klägerin.

8
3. Ebenso macht sich der Senat die Überlegungen des Oberlandesgerichts Bamberg hinsichtlich des Feststellungsausspruchs (Klageantrag 3) zu eigen. Die dort angenommene Preisfindungshoheit der Klägerin im Verhältnis zu den Kunden/Abnehmern der A.-Produkte führt unter der im Vertrag ausdrücklich genannten Einschränkung, dass mindestens der Einstandspreis/Selbstkostenpreis incl. Minimalentschädigung für die Fakturierung erzielt werden muss, nicht zu nennenswerten Einschränkungen und Nachteilen der Beklagten. Insbesondere ist bereits dadurch, dass sie den Einstandspreis nach Maßgabe der vorstehenden Grenzen selbstständig festlegen kann, gewährleistet, dass sie ihre Kosten decken und eine Mindestmarge erzielen kann. Zudem hat die Klägerin wegen der Kopplung ihrer Provision an den Verkaufspreis einen wirtschaftlichen Anreiz, einen möglichst hohen Aufschlag auf den Einstandspreis als Verkaufspreis auszuhandeln.

9
4. Das danach im Wege der Vertragsauslegung gewonnene Ergebnis scheidet auch nicht deshalb aus, weil die Rechtsfolge mit Bestimmungen aus dem Bereich des Kartellrechts (Art. 101 Abs. 1 AEUV, § 1 GWB) unvereinbar wäre. Die Kooperationsvereinbarung, die zwischen den Parteien besteht (bzw., falls die

außerordentliche Kündigung wirksam ist: bestand), unterfällt bereits nicht den genannten kartellrechtlichen Verboten.

10
a) Eine Verstoß gegen kartellrechtliche Bestimmungen der behaupteten Art würde zunächst die Nichtigkeit der Regelung in II.2 (Preishoheit der Klägerin gegenüber den Kunden) bedeuten. Da diese Regelung einen wesentlichen Teil der Gesamtregelung dazu, welche Rolle die Parteien bei der Preisfindung besitzen und wie sich die Provision der Klägerin bemisst, bildet, wäre zudem nicht ausgeschlossen, dass sich eine Nichtigkeit dieser Abrede auch auf den Aspekt auswirkt, welchen Vorgaben die Beklagte bei der Bemessung des Einstandspreises unterliegt und welche Überprüfungsrechte die Klägerin dabei besitzt. Eine Nichtigkeit würde zwar, wenn sie nicht eine Gesamtnichtigkeit der Kooperationsvereinbarung nach sich zieht, nicht zu einem vollständigen Verlust von Provisionsansprüchen der Klägerin führen; die Provisionsabrede müsste aber durch eine zulässige und geeignete Regelung ersetzt werden, mit der möglicherweise keine derartige Pflicht zum Nachweis der Einstandspreise verbunden ist.

11
Diese Fragen können aber offenbleiben:

12
b) Ob eine Vereinbarung zwischen einem Geschäftsherrn und einem Handelsvertreter dem EUrechtlichen Verbot des Art. 101 Abs. 1 AEUV oder dem nationalen Verbot des § 1 GWB unterliegt, ist anhand des Merkmals des „Unternehmens“ zu entscheiden. Wettbewerbsbeschränkende Vereinbarungen zwischen dem in die Absatzorganisation eingegliederten Handelsvertreter und dem Prinzipal werden unter gewissen Voraussetzungen als unternehmensinterne Vorgänge qualifiziert, also wie interne Weisungen verstanden; der Handelsvertreter bildet in solchen Fällen mit dem Unternehmen, das er vertritt, eine Einheit, so dass Art. 101 AEUV nicht anzuwenden ist, weil das Kartellverbot die innere Organisation eines Unternehmens nicht antastet (EuGH, Urteil vom 14. Dezember 2006 – C-217/05, EuZW 2007, 150 Rn. 38 – Confederación/CEPSA; EuGH, Urteil vom 1. Oktober 1987 – C-311/85, BeckRS 2004, 70731 Rn. 20 – VVR/Sociale Dienst van de Plaatselijke en Gewestelijke Overheidsdiensten; LG Düsseldorf, Grundurteil vom 10. November 10.2024 – 14d O 14/22, BeckRS 2024, 41155 Rn. 24; Bechtold/Bosch, 11. Aufl. 2025, GWB § 1 Rn. 32).

13
aa) Die Rechtsprechung des EuGH stellte ursprünglich dafür, ob ein Handelsvertreter als selbstständiges Unternehmen zu charakterisieren ist, darauf ab, ob der Handelsvertreter als in das Unternehmen eingegliedertes Hilfsorgan angesehen werden kann (sog. Eingliederungstheorie, vgl. etwa EuGH, Urteil vom 16. Dezember 1975 – C-44/73, BeckRS 2004, 71110, Rn. 478 ff.). Für die Beurteilung, ob eine Eingliederung vorliegt, war auch relevant, ob der Handelsvertreter für mehrere Unternehmen tätig ist und der Prinzipal mehrere Handelsvertreter mit entsprechenden Vertriebsaufgaben betraut hat, da angenommen wurde, dass in einem solchen Fall keine wirtschaftliche Einheit mit dem Unternehmen des Prinzipals gegeben sei (vgl. EuGH, Urteil vom 16. Dezember 1975 – C-44/73, BeckRS 2004, 71110, Rn. 482 f.; zum Ganzen Bechtold/Bosch, 11. Aufl. 2025, GWB § 1 Rn. 32; Bechtold/Bosch/Brinker, 4. Aufl. 2023, AEUV Art. 101 Rn. 61).

14
bb) Nach der gegenwärtigen Rechtsprechung kommt es dagegen jedenfalls, soweit das Vertikalverhältnis betroffen ist, entsprechend dem Standpunkt der EU-Kommission nur noch darauf an, ob der Handelsvertreter im Einzelfall keine wesentlichen wirtschaftlichen Risiken bezüglich des Absatzes bzw. der Abwicklung der mit Dritten geschlossenen Verträge zu tragen hat (EuGH, Urteil vom 14. Dezember 2006 – C-217/05, EuZW 2007, 150 Rn. 43 ff. – Confederación/CEPSA; Immenga/Mestmäcker/Zimmer, 7. Aufl. 2025, AEUV Art. 101 Abs. 1 Rn. 59; Bechtold/Bosch/Brinker, 4. Aufl. 2023, AEUV Art. 101 Rn. 62 f.; Emmerich, JuS 2007, 596 (597 f.); Wegener/Pfeffer, EuZW 2007, 154 (156); Baron, in: Kersting/Meyer-Lindemann/Podszun, 5. Aufl. 2025, Vert-GVO Art. 1 Rn. 6). Liegen beim Handelsvertreter keine oder nur geringe wirtschaftliche Risiken des vermittelten Geschäfts, bildet selbst eine den Preis der Vertragsware festsetzende Absprache (die als Kernbeschränkungen nicht der Freistellung unterliegen würde, siehe nur Emmerich, JuS 2007, 596 (598)), keine Wettbewerbsbeschränkung zwischen unabhängigen Unternehmen (MüKoWettbR/Wolf, 4. Aufl. 2023, AEUV Art. 101 Rn. 537).

15

Die Frage der Gefahrtragung im Einzelfall ist dabei anhand der wirtschaftlichen Realität, also im Lichte der tatsächlichen Umstände, nicht nach der rechtlichen Qualifizierung der Vertragsbeziehung im innerstaatlichen Recht, zu untersuchen (EuGH, Urteil vom 14. Dezember 2006 – C-217/05, EuZW 2007, 150 Rn. 46, 48 – Confederación/CEPSA). Dafür, ob ein Risiko „unerheblich“ ist, ist dabei weniger die Höhe der Aufwendungen entscheidend als der Umstand, wie groß das wirtschaftliche und finanzielle Risiko des Handelsvertreters ist (Baron, in: Kersting/Meyer-Lindemann/Podszun, 5. Aufl. 2025, Vert-GVO Art. 1 Rn. 6 Rn. 17). Dazu ist die Vergütung an, die der Handelsvertreter mit den Handelsvertreterleistungen erzielt (z.B. seine Provision), einzubeziehen (Wiedemann KartellR-HdB/Kirchhoff, 5. Aufl. 2026, § 11 Rn. 15). Erforderlich ist stets eine Gesamtbetrachtung (Wiedemann KartellR-HdB/Kirchhoff, 5. Aufl. 2026, § 11 Rn. 15).

16
Trägt demgegenüber der Absatzmittler die wirtschaftlichen Risiken des Absatzes und der Vertragsabwicklung, ist er einem Eigenhändler gleichzustellen und als selbstständiges Unternehmen anzusehen, was die Anwendung von Art. 101 AEUV eröffnet (EuGH, Urteil vom 14. Dezember 2006 – C-217/05, EuZW 2007, 150 Rn. 45 – Confederación/CEPSA; Bechtold/Bosch, 11. Aufl. 2025, GWB § 1 Rn. 32).

17
cc) Unterschiedlich beurteilt wird lediglich, ob die „Eingliederungstheorie“ und damit die Relevanz der Frage nach der Zahl der eingesetzten Absatzmittler vollständig unerheblich sein soll oder die referierte jüngere Rechtsprechung nur für das Vertikalverhältnis gilt. Im letztgenannten Fall käme es dann, wenn der Markt für Vermittlungsdienste betroffen ist (Horizontalverhältnis), weiter auf die „Eingliederung“ an, sodass relevant würde, ob der Vermittler für eine Vielzahl von Auftraggebern tätig wird und umgekehrt der Auftraggeber eine Vielzahl von Vermittlern beauftragt hat (vgl. LG Düsseldorf, Grundurteil vom 10. November 10.2024 – 14d O 14/22, BeckRS 2024, 41155 Rn. 35, 38; so die Sachlage in EuGH, Urteil vom 1. Oktober 1987 – C-311/85, BeckRS 2004, 70731 Rn. 17 – VVR/Sociale Dienst van de Plaatselijke en Gewestelijke Overheidsdiensten).

18
Ein Fall der letztgenannten Art ist vorliegend aber nicht gegeben. Die Beklagte hat, soweit von Interesse, ausschließlich die Klägerin mit dem Vertrieb der Materialien A. betraut (I. 3 der Kooperationsvereinbarung). Ein Wettbewerb zwischen mehreren Handelsvertretern ist daher von vornherein ausgeschlossen. Zudem würde sich die angegriffene Regelung zur „Preishoheit“ hinsichtlich der vom Kunden zu entrichtenden Preise nicht auf einen denkbaren Wettbewerb zwischen mehreren Absatzmittleren auswirken, weil diesen gerade freisteht, die Preise gegenüber den Kunden zu bestimmen; ihnen würde damit ein Preiswettbewerb (vergleichbar dem, der durch eine Provisionsweitergabe ermöglicht wird, vgl. LG Düsseldorf, Grundurteil vom 10. November 10.2024 – 14d O 14/22, BeckRS 2024, 41155 Rn. 48), eröffnet.

19
Auf die Frage, ob die Klägerin gegenüber einer „großen Zahl“ von Auftraggebern tätig wird, indem sie neben dem von der Beklagten hergestellten Produkt A. auch die beiden von Dritten hergestellten Produkte silcells und cenospheres vertreibt, kommt es damit nicht mehr entscheidend an.

20
c) In Übereinstimmung mit den o.g. Grundsätzen und Kriterien stellt die EU-Kommission in den sog. Vertikalleitlinien (Leitlinien für vertikale Beschränkungen, Bekanntmachung der Kommission vom 30. Juni 2022, ABl. C 248 S. 1) ausschließlich darauf ab, ob der Handelsvertreter keine oder allenfalls unbedeutende Risiken für die vermittelten Geschäfte und vertriebstypische Investitionen zu tragen hat (statt aller Bechtold/Bosch, 11. Aufl. 2025, GWB § 1 Rn. 32). Die (30) bis (34) enthalten dabei differenzierte Kriterienkataloge und Vermutungen. Diese führen vorliegend dazu, dass die Kooperationsvereinbarung einen Handelsvertretervertrag darstellt, der nicht unter Art. 101 Abs. 1 AEUV fällt.

21
aa) Ein Handelsvertretervertrag fällt nach (33) der Vertikalleitlinien regelmäßig nicht unter Art. 101 Abs. 1 AEUV, wenn die dort genannten acht Voraussetzungen erfüllt sind, also der Handelsvertreter keines der dort unter lit. a) bis h) näher beschriebenen Risiken trägt. Die Beklagte trägt nicht vor, dass die Klägerin dem Vertragsinhalt nach eines der dort genannten Risiken oder Investitionen zu tragen hat. Auch bei Durchsicht der vorgelegten Kooperationsvereinbarung ergibt sich derartiges nicht:

22
(1) Der Senat konnte in der Kooperationsvereinbarung keine Regelungen finden, nach denen die Klägerin Eigentum an den verkauften Waren erwerben würde (lit. a)). Ebenso wenig ist darin eine Regelung getroffen, nach der sich die Klägerin an etwaigen Belieferungskosten zu beteiligen hat (lit. b)) oder für Verluste oder Schäden bei der Belieferung einzustehen hat (lit. e)). Auch eine Verpflichtung, Lagerbestände zu unterhalten oder zu finanzieren (lit. c)), trifft die Klägerin nicht. Vielmehr ist auf den Preisblättern vorgesehen, dass die Ware unmittelbar durch die Beklagte ab Werk den Kunden zur Abholung zur Verfügung gestellt wird.

23
(2) Eine Übernahme des Delkredererisikos durch die Klägerin (lit. d)) ist in der Kooperationsvereinbarung nicht vorgesehen.

24
(3) Die Klägerin trifft auch keine echte Verpflichtung, in verkaufsfördernde Maßnahmen zu investieren wie etwa, sich an Werbeaufwendungen zu beteiligen (lit. f)).

25
Unter II.4.) der Kooperationsvereinbarung ist lediglich eine hälftige Kostenbeteiligung für zwischen den Parteien im Einzelfall abgestimmte Werbemaßnahmen vorgesehen; kommt eine solche nicht zustande, fallen die Kosten dem jeweiligen Auftraggeber zur Last. Es verblieb daher nach der Vertragslage stets noch in der vollständigen Entscheidungsfreiheit der Klägerin, ob sie sich finanziell an Werbemaßnahmen beteiligt, weil die Aufteilungsabrede von einer entsprechenden Verständigung abhängig sein soll. Die Klägerin kann daher ein entsprechendes Risiko vermeiden; eine zwingende Verpflichtung zu solchen Maßnahmen und einer Kostenbeteiligung trifft sie nicht.

26
(4) Bestimmungen, nach denen die Klägerin marktspezifische Investitionen in Ausrüstungen Schulungen oder Werbung zu tätigen hat (lit. g)), enthält die Kooperationsvereinbarung (mit Ausnahme der zuvor genannten Regelung), nicht.

27
(5) Die Klägerin ist schließlich keine Verpflichtung eingegangen, auf Verlangen der Beklagten andere Tätigkeiten im Rahmen der Handelsvertretung wahrzunehmen (lit. h)).

28
(6) Somit ist bereits die Voraussetzungen der Regelvermutung des (33) erfüllt.

29
bb) Selbst wenn man die vorgesehene Möglichkeit, gemeinsam Werbemaßnahmen zu unternehmen, als Fall einer Risikoübernahme i.S.v. lit. g) ansähe, würde die Klägerin nur in einem unerheblichen Umfang ein Risiko tragen. Es ist nicht erkennbar, dass Aufwendungen für gemeinsame Werbemaßnahme ein Kostenvolumen einnehmen würden, das außer Verhältnis zu den Provisionseinnahmen steht; insoweit besteht regelmäßig eine Vermutung, dass wirtschaftlich denkende und handelnde Akteure Werbemaßnahmen stets am zu erwartenden Vorteil ausrichten. Da die Klägerin nach V.2 und V.3 Sonderkündigungsrechte besaß, wenn sich der erhoffte wirtschaftliche Erfolg nicht einstellte, war sie auch nicht indirekt gezwungen, Werbemaßnahmen zu unternehmen.

30
Eine geringfügige Risikobeteiligung würde nach (32) der Leitlinien und der Rechtsprechung des EuG und des EuGH einer Einordnung als nicht unter Art. 101 AEUV unterfallender Handelsvertretervertrag nicht entgegenstehen.

31
cc) Der Senat kann auch keine sonstigen Umstände erkennen, jedenfalls nicht zugrundelegen, die ein Abweichen von der o.g. Regelvermutung gebieten würden.

32
(1) Soweit die Beklagte geltend macht, die Klägerin stehe in Wettbewerb zur Beklagten, weil sie vergleichbare Produkte herstelle, importierte und vertreibe, kann dies aus tatsächlichen Gründen der Entscheidung so nicht uneingeschränkt zugrunde gelegt werden. Die Klägerin ist bereits in ihrem Schriftsatz

vom 22. November 2024 der entsprechenden Behauptung der Beklagten insoweit entgegengetreten, dass sie die Produkte silcells und cenospheres lediglich vertreibe (was auch für die gesamte Unternehmensgruppe gelte). Hiermit hat sich die Beklagte nicht mehr auseinandergesetzt; ihr erneuter Vortrag in diese Richtung bleibt pauschal, zeigt nicht auf, worin entsprechende Herstellungshandlungen liegen sollen und stellt dies auch nicht unter Beweis.

33
(2) Der Umstand, dass die Klägerin auch andere mineralische Zuschlagstoffe, namentlich silcells und cenospheres vertreibt, kann daran, dass sie bei der Vertriebstätigkeit für die Beklagte (zumindest, was die kartellrechtliche Beurteilung im Vertikalverhältnis angeht) mit dieser eine wirtschaftliche Einheit bildet, nichts ändern. Wie ausgeführt, ist nach geltender Rechtsprechung und Kommissionsauffassung ein Tätigwerden für mehrere Auftraggeber kein Aspekt, der eine Befreiung von dem Verbot des Art. 101 AEUV ausschließen würde. Ein Handelsvertreter kann ggf. mit mehreren Auftraggebern jeweils eine wirtschaftliche Einheit bilden.

34
(3) Daher kann dahinstehen, ob die Klägerin dem Vorbringen, die Zuschlagstoffe silcells und cenospheres seien „Wettbewerbsprodukte“, also Waren, die mit dem von der Beklagten hergestellten A. substituierbar sind, bereits in erster Instanz entgegengetreten ist.

35
d) Der vorliegende Handelsvertretervertrag, mag er auch in einzelnen Punkten über den gewöhnlichen Inhalt eines Handelsvertretervertrags hinausgehen, unterfällt daher nicht den Anforderungen und Verboten des Art. 101 Abs. 1 AEUV.

36
e) Lediglich ergänzend merkt der Senat daher an, dass die vorliegende Regelung zur Preishoheit im Verhältnis zum Endkunden keine Kernbeschränkung i.S.v. Art. 4 lit. a) der Vertikal-GVO (VO (EU) 2022/720) darstellen würde, weshalb Art. 4 der Vertikal-GVO einer Freistellung nach § 2 Abs. 2 GWB, Art. 101 Abs. 3 AEUV für die gesamte Vereinbarung nicht entgegensteht. Vorliegend wird nicht die Möglichkeit eines Abnehmers (hier: der Klägerin) beschränkt, den Preis gegenüber Endkunden selbst festzusetzen, sondern die entsprechende Möglichkeit der Beklagten als Herstellerin und Lieferantin.

37
Darüber hinaus dürfte die Preishoheit der Klägerin im Verhältnis zum Endkunden auch nicht die Möglichkeiten der Beklagten zu einem Preiswettbewerb auf dem Markt für Leichtzuschläge unzulässig limitieren. Auch wenn sie einen unmittelbaren Einfluss darauf hat, welchen Preis die Klägerin mit den Endkunden vereinbart, kann sie durch entsprechende Gestaltung der Einstandspreise mittelbar dafür sorgen, dass ihre Produkte für den Endkunden günstiger sind. Die Provision der Klägerin hängt nämlich nur vom „Aufschlag“ auf den Einstandspreis ab, so dass sie bei entsprechend verringertem Einstandspreis einen geringeren Endpreis anbieten kann, ohne dass sich ihre Provision verringert. Die Klägerin besitzt daher einen wirtschaftlichen Anreiz, einen niedrigeren Einstandspreis an die Endkunden „weiterzugeben“. Umgekehrt ist nicht ersichtlich, weshalb die Klägerin trotz niedrigerer Einstandspreise an höheren Endpreisen festhalten sollte, weil dann zwar eine größere Marge und eine höhere Provision anfiele, die A.-Produkte aber wegen wichtiger Konkurrenzprodukte nicht abgenommen würden, so dass es nicht zu provisionsrelevanten Umsätzen mehr käme.

38
Soweit die Beklagte – wogegen sich die Klägerin verwahrt hat – die Konkurrenzprodukte silcells und cenospheres bevorzugt verkaufen würde, läge darin zwar eine Verletzung vertraglicher Pflichten aus der Kooperationsvereinbarung, sich um eine bestmögliche Vermarktung von A. zu bemühen (z.B. II. 3 der Kooperationsvereinbarung). Selbst wenn dies auch kartellrechtlich nach den §§ 19, 20 GWB relevant wäre, würde dies jedoch nicht zur Nichtigkeit der entsprechenden Vereinbarungen zur Preisfindung führen, sondern lediglich Unterlassungs- oder Schadensersatzansprüche begründen können.

39
Die angegriffene Entscheidung stellt sich daher auch nach Bewertung durch den Senat und Berücksichtigung der kartellrechtlichen Aspekte als zutreffend dar.

40

Hierzu besteht Gelegenheit zur Stellungnahme binnen zwei Wochen nach Zustellung dieses Hinweises. Auf die Kostenreduzierung im Falle einer Rechtsmittelrücknahme wird erneut hingewiesen.