



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

KZR 32/02

Verkündet am:
24. Juni 2003
Walz
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: _____ ja

BuchpreisbindG §§ 3, 5, 7, 9; BGB § 830 Abs. 2, § 1004

Buchpreisbindung

- a) Der von dem Verleger festgesetzte Endpreis ist der beim Bücherkauf sogleich zu entrichtende Barzahlungspreis. Die Einräumung eines Barzahlungsrabatts ist ein Verstoß gegen die Buchpreisbindung.
- b) Wer nicht Normadressat der Buchpreisbindung ist, kann entsprechend den deliktsrechtlichen Teilnahmeregelungen als Störer auf Unterlassung in Anspruch genommen werden, wenn er einen Buchhändler oder Verleger vorsätzlich zu einem Verstoß gegen das Buchpreisbindungsgesetz (hier: Einräumung von Preisnachlässen oder Barzahlungsrabatten) zu bewegen sucht.

BGH, Urteil vom 24. Juni 2003 - KZR 32/02 - KG
LG Berlin

Der Kartellsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 20. Mai 2003 durch den Präsidenten des Bundesgerichtshofs Prof. Dr. Hirsch und die Richter Prof. Dr. Goette, Prof. Dr. Bornkamm, Dr. Raum und Dr. Meier-Beck

für Recht erkannt:

Auf die Revision des beklagten Landes und die Anschlußrevision der Klägerinnen wird das Urteil des Kartellsenats des Kammergerichts vom 23. Mai 2002 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten des Revisionsverfahrens - an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Das Bezirksamt Steglitz des beklagten Landes beabsichtigte, im Jahr 1999 die Schulbücher für die Schulen seines Bezirks zentral zu beschaffen. Es fragte deswegen bei verschiedenen Buchhandlungen an, welche Nachlässe bei

bestimmten Auftragswerten eingeräumt werden könnten. In dem Schreiben heißt es weiter:

"Wir weisen nochmals ausdrücklich darauf hin, daß wir gehalten sind, auch bei Schulbüchern 2% Skonto abzuziehen."

Damit nimmt das Bezirksamt Bezug auf die "Zusätzlichen Vertragsbedingungen für die Ausführung von Leistungen", welche die Beschaffungsstellen des Landes Berlin einer Auftragsvergabe zugrunde legen. Sie bestimmen in

"Nr. 9 Zahlungen

- (1) Der Auftraggeber zahlt nach Erfüllung der Leistung binnen eines Monats nach Eingang der prüfbaren Rechnung bargeldlos auf das vom Auftragnehmer anzugebende Konto ...
- (2) Bei Zahlung innerhalb von 14 Tagen wird ein Skonto von 2 v.H. des Rechnungsbetrages abgezogen. Gewährt der Auftragnehmer anderen Auftraggebern einen größeren Skontoabzug oder eine längere Frist, so gilt dies als vereinbart."

Diesem Vorbild des Bezirksamtes Steglitz folgten weitere Berliner Bezirksämter für ihren Bereich.

In Deutschland war auf der Grundlage des § 15 GWB in der bis zum Inkrafttreten des Gesetzes zur Regelung der Preisbindung der Verlagsserzeugnisse vom 2. September 2002 (BGBl. 2002 I, 3448) geltenden Fassung durch den Sammelrevers 2000 bzw. durch Einzelrevers flächendeckend die Buchpreisbindung in der Weise eingeführt, daß sämtliche Buchhändler die Verpflichtung übernahmen, die "Endabnehmerpreise ('Ladenpreise' = Barzahlungspreise) allen Kunden in Deutschland" in Rechnung zu stellen. Für Schulbücher ist in den allgemeinen Bedingungen des Sammelrevers 2000 u.a. bestimmt:

"3.

Ebenfalls gebunden bin ich an Schulbuch-Nachlässe, die die Verlage festgesetzt haben für Sammelbestellungen von öffentlichen oder solchen Auftraggebern, deren Ausgaben überwiegend von der öffentlichen Hand getragen werden, sofern die Bestellung im Rahmen gesetzlicher Lernmittelfreiheit und zur unmittelbaren Verwendung im Unterricht erfolgt. Vorbehaltlich einer abweichenden Festsetzung in den Preislisten oder Preismitteilungen der Verlage, auf die hiermit Bezug genommen wird, sind die folgenden Nachlässe zu gewähren: ...

Barzahlungsnachlässe (Skonti) sind unzulässig. Ausnahmen nur lt. Sonderbedingungen einzelner Verlage (siehe B 2)."

Die Klägerin zu 1) ist Buchhändlerin und verkauft auch Schulbücher, die Klägerinnen zu 2) und 3) sind Schulbuchverlage. Sie sind der Ansicht, das Vorgehen der Berliner Behörden sei mit den Regeln der Buchpreisbindung unvereinbar. Sie verlangen von dem beklagten Land die Beachtung des in den Buchpreisbindungsregeln zu Lasten der Buchhändler niedergelegten Verbots, Barzahlungsnachlaß zu gewähren, und verfolgen dies in erster Linie auf dem Wege der Unterlassungs-, hilfsweise auf dem der Feststellungsklage.

Das Landgericht hat dem Hauptantrag entsprochen, die hiergegen eingelegte Berufung des beklagten Landes hatte nur insofern Erfolg, als das Kammergericht den Hauptantrag abgewiesen, die hilfsweise angetragene Feststellung aber getroffen hat.

Das Berufungsgericht hat die Revision des beklagten Landes zugelassen, das mit seinem Rechtsmittel die vollständige Klageabweisung begehrt. Die Klägerinnen haben sich fristgerecht der Revision angeschlossen und verfolgen ihren Hauptantrag - nunmehr gestützt auf das nach Erlaß des Berufungsurteils am 1. Oktober 2002 in Kraft getretene Gesetz über die Preisbindung für Bücher (Buchpreisbindungsgesetz) - im wesentlichen weiter.

Entscheidungsgründe:

Beide Rechtsmittel führen zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I. Die Anschlußrevision ist entgegen der Auffassung des beklagten Landes zulässig. Die Klägerinnen sind durch das Berufungsurteil, das ihren Hauptantrag abgewiesen hat, beschwert. Einer Zulassung des Rechtsmittels - sei es durch das Berufungsgericht, sei es auf Nichtzulassungsbeschwerde durch das Revisionsgericht - bedarf die Anschließung nach dem hier anwendbaren neuen Recht (§ 554 Abs. 2 Satz 1 ZPO i.d.F. des G. zur Reform des Zivilprozesses vom 27.7.2001) nicht. Damit ist zugleich der entscheidende Grund - die Unterbindung der Umgehung der Zulassungsbeschränkung (vgl. Wenzel in Münch.Komm.z.ZPO, 2. Aufl., Erg.Bd. § 554 Rdn. 6; Hannich in ZPO-Reform 2002, § 554 Rdn. 8) - dafür entfallen, die Zulässigkeit der Anschlußrevision bei einer nur zugunsten einer Partei ausgesprochenen oder auf einen bestimmten Teil des Streitgegenstandes beschränkten Zulassung der Revision davon abhängig zu machen, ob sie allein den Streitstoff betrifft, auf den sich die Zulassung bezieht (Ball in Musielak, ZPO, 3. Aufl., § 554 Rdn. 4; Wenzel in Münch.Komm.z.ZPO aaO § 554 Rdn. 6; a.A., den Paradigmenwechsel der Anschließungsregeln außer acht lassend, Gummer in Zöller, ZPO, 23. Aufl., § 554 Rdn. 7a; obiter erwogen auch vom IX. Zivilsenat in BGHZ 148, 156, 161).

Im neueren zivilprozessualen Schrifttum besteht keine Einigkeit darüber, ob diese Gesetzesänderung darüber hinaus zur Folge hat, daß der Gegner der Hauptrevision sich ohne jede Einschränkung dem Rechtsmittel anschließen kann (so Ball in Musielak aaO § 554 Rdn. 4; Büttner, MDR 2001, 1201, 1207),

oder ob mit Rücksicht auf die Abhängigkeit der Anschlußrevision von der Hauptrevision wenigstens gefordert werden muß, daß ein rechtlicher oder wirtschaftlicher Zusammenhang zwischen dem Streitgegenstand der Haupt- und dem der Anschlußrevision bestehen muß (so Wenzel aaO § 554 Rdn. 6, sachlich anschließend an BGHZ 148, 156 ff.).

Die Frage bedarf im vorliegenden Fall keiner Entscheidung, weil auch auf der Grundlage der letztgenannten, strengeren Auffassung - anders als das beklagte Land meint - ein entsprechender Zusammenhang besteht. Die zugelassene Hauptrevision des beklagten Landes wie die von den Klägerinnen eingelegte Anschlußrevision betreffen denselben Sachverhalt, nämlich die Frage, ob es rechtlich zulässig ist, daß das beklagte Land sich an Buchhandlungen mit dem Ziel wendet, im Falle einer Auftragserteilung über die in dem Sammelrevers 2000 niedergelegten Nachlässe für den Bezug von Schulbüchern hinaus Sonderkonditionen zu erlangen und die Erlaubnis zu erhalten, vom Rechnungspreis 2% Skonto abzuziehen, falls es vor Ablauf der Hälfte der von ihm in Anspruch genommenen Zahlungsfrist von einem Monat die gelieferten Schulbücher bezahlt. Der mit dem Hauptantrag geltend und zum Gegenstand der Anschlußrevision gemachte Unterlassungsanspruch unterscheidet sich von dem Feststellungsanspruch, den das Berufungsgericht für begründet erachtet hat, nicht grundlegend; mit beiden Anträgen streben die Klägerinnen eine Entscheidung darüber an, ob das Vorgehen des beklagten Landes mit der Rechtsordnung in Einklang steht. Das von den Klägerinnen in den Vorinstanzen auf § 1 UWG und §§ 1004, 826 BGB gestützte Unterlassungsbegehren erfordert über die Aussage hinaus, daß das beklagte Land in der geschehenen Weise nicht verfahren darf, zwar die Feststellung, es sei Störer im Sinne der genannten Vorschriften, dieser Umstand zerreißt aber entgegen der Auffassung der Revision nicht den bestehenden wirtschaftlichen und rechtlichen Zusammenhang

mit dem Feststellungsbegehren. Die von dem Land Berlin vertretene restriktive Behandlung dieser Frage würde die Partei, welche sich mit dem erzielten Teilerfolg abfinden und das Berufungsurteil hinnehmen will, zwingen, vorsorglich Nichtzulassungsbeschwerde einzulegen, um sich die Möglichkeit zu erhalten, ihren abgewiesenen Antrag im Revisionsverfahren weiter zu verfolgen, falls die Gegenpartei entsprechend der Zulassung Revision einlegt (so etwa Hannich aaO § 554 Rdn. 8). Damit indessen würde der Sinn verfehlt, den der Gesetzgeber ausweislich der zu § 554 Abs. 2 Satz 1 ZPO gegebenen Begründung (BT-Drucks. 14/4722 S. 108) mit der Neuregelung verfolgt hat, daß die friedfertige Partei, wenn das Revisionsverfahren ohnehin durchgeführt werden muß, keine Nachteile dadurch erleiden soll, daß sie bereit war, die ergangene Entscheidung hinzunehmen. Die Erledigung des Revisionsverfahrens würde zudem unnötig verlängert, weil vor einer Verhandlung und Entscheidung über die zugelassene Revision zunächst das Verfahren über die Nichtzulassungsbeschwerde durchgeführt werden müßte.

II. Die Anschlußrevision hat auch in der Sache Erfolg. Die Abweisung des Hauptantrages der Klägerinnen hält revisionsrechtlicher Prüfung nicht stand. Da der von den Klägerinnen gestellte Unterlassungsantrag in die Zukunft wirkt, ist die mit dem Inkrafttreten des Buchpreisbindungsgesetzes am 1. Oktober 2002 eingetretene Rechtsänderung von dem Senat zu beachten. Die neuen gesetzlichen Vorschriften über die Buchpreisbindung beim Verkauf von Büchern in Deutschland, die auch die Unterlassungspflicht näher regeln, werfen neue - auch auf tatsächlichem Gebiet liegende - Fragen auf, zu denen den Parteien Gelegenheit zum Vortrag und gegebenenfalls zur Anpassung ihrer Anträge gegeben werden muß und zu denen auch ergänzende tatsächliche Feststellungen erforderlich sind. Je nach dem Ergebnis dieser neuen Prüfung hat das Berufungsgericht unter Einbeziehung der von der Revision des beklag-

ten Landes erhobenen Rügen auch über den hilfsweise gestellten Feststellungsantrag der Klägerinnen neu zu befinden.

Die Klägerinnen können als Gewerbetreibende, die Bücher vertreiben, nach § 9 Abs. 2 Nr. 1 BuchpreisbindG von dem beklagten Land grundsätzlich Unterlassung des in Rede stehenden Vorgehens bei der zentralen Anschaffung von Büchern verlangen.

1. a) Das Land Berlin ist zwar nicht Normadressat des Preisbindungsgebots des § 3 Satz 1 i.V.m. § 5 BuchpreisbindG, weil es nicht selbst gewerbs- oder geschäftsmäßig Bücher an Letztverbraucher verkauft, vielmehr in Erfüllung seiner Pflicht, Lernmittelfreiheit zu gewähren, die Schulbücher für die Schüler zentral beschafft.

Das führt jedoch nicht dazu, daß es den Klägerinnen verwehrt wäre, auch von dem Land Berlin Unterlassung seiner Versuche zu verlangen, Buchhändler zur Einräumung von nach dem Buchpreisbindungsgesetz verbotenen Nachlässen zu veranlassen. Denn nicht nur der Normadressat des gesetzlichen Verbots selbst, sondern auch derjenige, der - ohne selbst dem Gebot, Bücher nicht unter dem von den Verlagen festgesetzten Endpreis an Letztverbraucher zu verkaufen, zu unterliegen - Buchhändler oder Verleger im Wissen um die Buchpreisbindung vorsätzlich zu einem Verstoß gegen das Buchpreisbindungsgesetz veranlaßt, kann als Störer in Anspruch genommen werden. Das folgt schon aus den auch für einen zivilrechtlichen Unterlassungsanspruch entsprechend heranzuziehenden deliktischen Teilnahmeregeln (§ 830 Abs. 2 BGB); auf die von dem beklagten Land problematisierte Frage des sogenannten weiten Störerbegriffs und seine unter Umständen gebotene Einschränkung kommt es demgegenüber nicht an (vgl. etwa BGH, Urt. v. 10.10.1996 - I ZR 129/94,

GRUR 1997, 313, 315 f. - Architektenwettbewerb; s. jetzt aber Urt. v. 30.1.2003 - I ZR 142/00, WRP 2003, 886, 888 - Kleidersack; ferner Hefermehl in Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht, 22. Aufl., Einl. Rdn. 325 ff., 327d m.w.N.; Teplitzky, Wettbewerbsrechtliche Ansprüche und Verfahren, 8. Aufl., Kap. 14 Rdn. 3 f., 10b f.; Köhler WRP 1997, 897 ff.; ders. in Köhler/Piper, UWG, 3. Aufl., Vor § 13 Rdn. 68 f.; v. Gierke, WRP 1997, 892 ff.; Schünemann, WRP 1998, 120 ff.; eingehend Fritzsche, Unterlassungsanspruch und Unterlassungsklage, 2000, S. 421 ff., 440 ff.; Wiegand, Die Passivlegitimation bei wettbewerblichen Abwehransprüchen, 1997, S. 121 ff.).

b) Zu Unrecht meint die Revision, die vorstehenden Grundsätze kämen zu Lasten des Landes Berlin jedenfalls deswegen nicht zum Tragen, weil sein von den Klägerinnen beanstandetes Verhalten von einer Selbstbegünstigungsabsicht geleitet, nämlich allein darauf gerichtet sei, trotz der außerordentlich angespannten Lage des Haushalts des Landes Berlin auf dem Wege möglichst großer Einsparungen bei der Schulbuchbeschaffung die öffentliche Aufgabe der Lernmittelfreiheit noch erfüllen zu können. Dies beruht nicht nur auf einer Verkennung des in § 257 StGB niedergelegten Strafbefreiungstatbestandes, sondern stützt sich auf eine unzutreffende Interpretation von auf andere Fallgestaltungen zugeschnittenen Ausführungen im Schrifttum (vgl. Belling/Eberl-Borges in Staudinger, BGB, Neubearbeitung 2002, § 830 Rdn. 49; Palandt/Thomas, BGB, 62. Aufl., § 830 Rdn. 4 a.E.; s. aber schon Mot. bei Mugdan, Bd. II S. 412; Münch.Komm.z.BGB/Stein, 3. Aufl., § 830 Rdn. 14, 20); insbesondere berücksichtigt das Land nicht in der gebotenen Weise den in § 830 Abs. 2 BGB zum Ausdruck kommenden Gedanken, daß für die zivilrechtliche Verantwortlichkeit zwischen dem Täter und dem Teilnehmer hinsichtlich des Unrechtsgehalts ihrer Tatbeiträge nicht unterschieden werden muß. Derjenige, der einen anderen zu einem zivilrechtlich verbotenen Verhalten anstiftet, ver-

letzt die Rechtsordnung nicht weniger als der die Norm mißachtende Täter oder Mittäter. Soweit es dadurch zu einem Schaden kommt, ordnet das Gesetz deswegen mit Recht die gesamtschuldnerische Haftung beider Tatbeteiligten an. Derselbe Gedanke beansprucht Geltung auch für den - der Zufügung eines Schadens - vorgelagerten Unterlassungsanspruch. Seiner Befolgung kann der Anstifter nicht dadurch entgehen, daß er allein zur Erhaltung seines Vermögens und nicht - worum es auch bei der Buchpreisbindung geht - aus wettbewerblichen Gründen handelt. Schon die Behandlung der Problematik im Strafrecht (§ 257 Abs. 3 Satz 1 StGB) zeigt, daß der in Begünstigungsabsicht Handelnde in jedem Fall wegen der Vortat verantwortlich ist und daß sein Selbstbegünstigungswille ihn nicht vor strafrechtlicher Verfolgung bewahrt, wenn er den Tatentschluß zur Begünstigung bei einer Person hervorruft, die an der Vortat nicht beteiligt war (§ 257 Abs. 3 Satz 2 StGB).

2. Die an eine Reihe von Buchhandlungen gerichtete Anfrage des beklagten Landes, welche Nachlässe ihm beim Kauf von Schulbüchern eingeräumt würden, sowie die damit verbundene Ankündigung, im Falle einer Auftragserteilung ein Zahlungsziel von einem Monat in Anspruch zu nehmen, und bei Nichtausschöpfung dieser Frist und einer Ausgleichung der Rechnung binnen 14 Tagen 2% Skonto vom Rechnungsbetrag abzuziehen, zielt darauf ab, Buchhändler als Normadressaten des § 3 Satz 1 BuchpreisbindG zu einem Verstoß gegen die Bestimmungen dieses Gesetzes zu bewegen. Da § 7 Abs. 3 BuchpreisbindG bereits abschließend bestimmt (vgl. Beschlußempfehlung und Bericht des Ausschusses für Kultur und Medien, BT-Drucks. 14/9422 S. 12), welche Nachlässe dem beklagten Land beim zentralen Kauf von Schulbüchern gewährt werden dürfen, kann die Anfrage aus der Sicht der Buchhändler nur dahingehend verstanden werden, daß das Land Berlin als besonders marktstarker Nachfrager die Einräumung weitergehender Preisnachlässe erreichen

will. Derartige Nachlässe einzuräumen, ist den Buchhändlern indessen ebenso verboten, wie sie sich nicht darauf einlassen dürfen, daß der Käufer abweichend von dem bindenden, als Barzahlungspreis zu verstehenden Endpreis nach § 5 BuchpreisbindG einen Skontobetrag abzieht.

Diese Bestimmung verbietet nach Wortlaut, Entstehungsgeschichte und Sinn des Gesetzes auch, daß der Käufer - statt den sofort fälligen vom Verleger festgesetzten Endpreis zu entrichten - für sich ein Zahlungsziel beansprucht und für den Fall, daß er diese Frist nicht ausschöpft, einen Abzug von dem verbindlichen Endpreis vornimmt. Wie sich u.a. aus § 5 Abs. 4 Nr. 6 BuchpreisbindG ergibt, geht das Gesetz davon aus, daß der Endpreis, der für die gewerbsmäßigen Verkäufer von Büchern an Letztabnehmer bindend ist, der sofort zu entrichtende Preis ist; bei einem kreditweisen Verkauf darf er anders festgesetzt werden, indem der Barzahlungspreis um im voraus bestimmte Teilzahlungszuschläge erhöht wird. Damit wird dem Umstand Rechnung getragen, daß der Verzicht des Buchhändlers auf den sofortigen Ausgleich der Rechnung bei Fälligkeit, d.h. bei Auslieferung der Ware, die Einräumung eines Kredits darstellt, der bei fehlender Gegenleistung zu einer verbotenen Unterschreitung des gebundenen Preises führt.

Diese Auslegung des Gesetzes entspricht nicht nur der Begründung (BT-Drucks. 14/9196 S. 10 zu § 3 und S. 13 zu § 7 Abs. 4; s. ferner BT-Drucks. 14/9422 S. 11 f. speziell zum Nachlaß bei Schulbüchern), sondern auch der Entstehungsgeschichte des Gesetzes. Dieses sollte u.a. im Hinblick auf europarechtliche Bedenken die in Jahrzehnten gewachsene Buchpreisbindung in Deutschland auf eine rechtssichere Grundlage stellen. Ein wesentliches Kennzeichen dieser Buchpreisbindung war das an alle Buchhändler gerichtete, durch Sammel- oder Einzelrevers eingeführte Verbot, Bücher ohne Zustimmung des

Verlegers unter Gewährung eines Barzahlungsnachlasses zu verkaufen. Dies ist in dem bis zum 30. September 2002 geltenden System durch die Formulierung der Preisbindungsverpflichtung im Sammelrevers 2000 zweifelsfrei zum Ausdruck gebracht worden, wenn dort die Buchhändler an die "Endabnehmerpreise" gebunden wurden, welche als "Ladenpreise = Barzahlungspreise" definiert wurden (vgl. Franzen, Die Preisbindung des Buchhandels, 3. Aufl., Rdn. 59, 128, 152). Hinter diesem Rechtszustand hat das Buchpreisbindungsgesetz nicht nur nicht zurückbleiben sollen, sondern der Gesetzgeber hat die Bindungswirkung sogar noch verstärkt, indem das Gesetz - abweichend von den früheren in Teil B 2 des Sammelrevers 2000 niedergelegten Regeln - nunmehr auch die Verleger verpflichtet, sich an der eigenen Festsetzung des Endpreises festhalten zu lassen; der Gesetzgeber hat auf diese Weise nicht nur Markttransparenz schaffen, sondern vor allem das Vorhandensein einer hinreichend großen Zahl von Verkaufsstellen in Deutschland, die gleichmäßige Verbreitung des Buchangebots auch außerhalb der großen Städte und den Schutz des Kulturgutes Buch sicherstellen wollen (vgl. allgemein zu diesen Zielen der Buchpreisbindung Franzen aaO Rdn. 7 ff.).

Zu Unrecht meint das beklagte Land, die von ihm in Anspruch genommene Preisgestaltungsfreiheit lasse sich auf § 7 Abs. 4 Nr. 4 BuchpreisbindG stützen. Dabei kann dahinstehen, ob ein echtes Skonto - also das Recht, den Rechnungsbetrag zu kürzen, falls eine eingeräumte längere Zahlungsfrist nicht ausgeschöpft wird - lediglich eine Geschäftsbedingung darstellt und auch bei einem gebundenen Preis gewährt werden kann (vgl. allgemein zur Beurteilung des Skonto bei der Preisbindung Bechtold, GWB, 3. Aufl., § 15 Rdn. 11; Fikentscher/Krauß in Gemeinschaftskommentar zum GWB, 4. Aufl., § 16 Rdn. 128; Emmerich in Immenga/Mestmäcker, GWB, 3. Aufl., § 15 Rdn. 88, 90). Dagegen, daß ein derartiges Skonto eine nach § 7 Abs. 4 Nr. 4 Buchpreis-

bindG zugelassene "handelsübliche Nebenleistung" darstellt, spricht nicht nur der in der Gesetzesbegründung (BT-Drucks. 14/9196 S. 13) zum Ausdruck gekommene, mit der vorher geltenden Praxis in Übereinstimmung stehende Wille des Gesetzgebers, sondern vor allem der Umstand, daß nach dem System des Buchpreisbindungsgesetzes - wie oben ausgeführt - der gebundene Endpreis sofort zu entrichten ist, ein Zahlungsziel, das der Käufer unter Kürzung seiner Leistungspflicht unterschreiten könnte, also nicht besteht (vgl. ähnlich BGHZ 36, 370 ff., 373). Daran ändert auch nichts, daß bis zum Inkrafttreten des Buchpreisbindungsgesetzes Buchhändler nicht immer sofort Bezahlung des festgesetzten Preises gefordert, sondern mitunter bis zu 60 Tage zugewartet haben, ehe sie auf einen Ausgleich der Rechnung gedrungen haben. Wenn die Verleger und Wettbewerber gegen diese den vereinbarten Regeln widersprechende Vorgehensweise nicht eingeschritten sind, bedeutet dies weder, daß sich die Buchhändler ordnungsgemäß verhalten haben, noch hat sich daraus die von dem beklagten Land behauptete Übung ergeben können, daß Bücher auf Kredit verkauft und bei sofortiger Bezahlung ein Barzahlungsrabatt gewährt werden durfte.

3. Eine abschließende Entscheidung über den Hauptantrag ist dem Senat verwehrt. Voraussetzung für die Inanspruchnahme des beklagten Landes als Anstifter ist, daß es zumindest bedingt vorsätzlich auf Buchhändler dahingehend eingewirkt hat, daß diese bei der Schulbuchlieferung vorsätzlich die Regeln über die Buchpreisbindung verletzen (vgl. zur subjektiven Seite bei § 830 Abs. 2 BGB: BGH WRP 2003, 886, 888 - Kleidersack; Steffen in RGRK z. BGB, 12. Aufl., § 830 Rdn. 6; Belling/Eberl-Borges in Staudinger aaO § 830 Rdn. 31 ff.). Diese Frage hat das Berufungsgericht - auf der Grundlage des bis zur letzten mündlichen Verhandlung geltenden Rechts folgerichtig - nicht geprüft, im Rahmen der von ihm erörterten vorsätzlich sittenwidrigen Aufforderung

zum Vertragsbruch (§ 826 BGB) vielmehr angenommen, ein vorsätzliches Verhalten der zuständigen Bediensteten der Bezirksämter, wie es auch für die Teilnehmerhaftung nach § 830 Abs. 2 BGB erforderlich ist, sei nicht festzustellen. Dabei hat der Kartellsenat des Kammergerichts maßgeblich darauf abgestellt, daß in der Vergangenheit nicht nur der Senator für Wirtschaft, sondern auch die Landeskartellbehörde Berlin und er selbst die Einräumung eines Barzahlungsnachlasses beim Schulbuchkauf nicht schlechthin für unvertretbar gehalten haben. Ob dies revisionsrechtlicher Prüfung standhielte, bedarf keiner Erörterung. Da nunmehr durch das Buchpreisbindungsgesetz eine neue - jetzt gesetzliche und nicht mehr vertragliche - Grundlage für den Schutz des "Kulturguts Buch" geschaffen worden ist, bedarf die Frage, ob die für das beklagte Land tätigen Personen vorsätzlich in dem beschriebenen Sinn handeln, neuer tatrichterlicher Prüfung.

III. Die Zurückverweisung gibt dem Berufungsgericht die Möglichkeit - nach Ergänzung des Sachvortrags der Parteien und gegebenenfalls der Anpassung ihrer Anträge an das neue Recht - die nach Inkrafttreten des Buchpreisbindungsgesetzes unter anderem Blickwinkel auftretende Frage der Störereigenschaft des beklagten Landes, vor allem diejenige einer vorsätzlichen Anstiftung zu verbotenem Verhalten zu prüfen.

Erst danach stellt sich gegebenenfalls die Frage, ob die von der Revision bekämpfte Entscheidung des Berufungsgerichts zum hilfsweise gestellten Feststellungsantrag rechtlich haltbar ist. Insofern weist der Senat vorsorglich darauf hin, daß die in dem ersten Berufungsurteil getroffene Feststellung auf die Klä-

zung einer abstrakten Rechtsfrage hinausläuft und nicht ohne weiteres ersichtlich ist, daß die besonderen Prozeßvoraussetzungen des § 256 ZPO erfüllt sind.

Hirsch

Goette

Bornkamm

Raum

Meier-Beck