

2368 024

52

Für das Nachschlagewerk!

Nicht für die Amtliche Sammlung!

Gesetz: BritMilRegVO Nr 78

Rechtssatz: Gewährt ein Werbeunternehmer für mehrmalige Veröffentlichungen gestaffelte Rabatte und legt er in seinen allgemeinen Geschäftsbedingungen fest, daß jeder Auftraggeber, der den erteilten Auftrag nicht voll abnimmt, den Unterschied zwischen dem gewährten und dem der Abnahme entsprechenden Rabatt nachzuvergüten habe, so entsteht keine unzulässige kartellmäßige Bindung dadurch, daß er sich die Anwendung seiner eigenen Geschäftsbedingungen und damit der Nachvergütungsklausel zur nahezu ausnahmslosen Pflicht macht und daß alle andern Werbeunternehmer tatsächlich übereinstimmend nach den gleichen Grundsätzen handeln, weil zu einem lauterem Leistungswettbewerb im Werbewesen eine wahre, offene und klare Preisgestaltung gehört.

Aktenzeichen: II ZR 55/52

Urteil des BGH vom 17. Dezember 1952

OLG Düsseldorf

II ZR 55/52

Verkündet am 17. Dezember 1952
Jodas, Justizangestellter als
Urkundsbeamter der Geschäfts-
stelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Firma Peter C [REDACTED], Waschmittel- und Seifenwerke,
D [REDACTED], Am H [REDACTED],

Beklagten, Berufungsklägerin
und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Firma W [REDACTED], W [REDACTED] A [REDACTED]-Gesellschaft
van B [REDACTED], P [REDACTED] & Co., K [REDACTED], S [REDACTED],

Klägerin, Berufungsbeklagte
und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der II. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 13. Dezember 1952 unter Mitwirkung des Senats-
präsidenten Dr. Canter und der Bundesrichter Dr. Selowsky, Dr.
Haidinger, Dr. Kuhn und Dr. Meyer

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil des
6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf
vom 14. Februar 1952 wird auf Kosten der Beklagten zu-
rückgewiesen.

Von Rechts wegen

52

- 2 -

Tatbestand:

Die Beklagte erteilte der Klägerin, die selbständige Werbemittlerin ist, unter dem 30. Mai, 8. Juni und 17. Juni 1949 Aufträge über Anzeigen- und Plakatwerbungen. Die Klägerin sagte ihr wegen der Zahl und der Größe der vorzunehmenden Werbungen Preisnachlässe bis zu 20 % zu, behielt sich aber für den Fall, daß die Beklagte von den Aufträgen teilweise zurückträte, vor, die bei den einzelnen Werbeunternehmen für die verkleinerten Aufträge in Betracht kommenden geringeren Rabattsätze zu berechnen und den danach zuviel gewährten Preisnachlaß nachzufordern. Die Beklagte nahm nur einen Teil der erteilten Aufträge ab. Die Klägerin belastete sie daher mit 6.426,91 DM zuviel gewährtem Rabatt und verlangt diesen Betrag mit der Klage. Die Beklagte macht geltend: Die Rabattberichtigungsklausel sei nicht Inhalt des Vertrages geworden. Die drei Aufträge seien als ein einheitliches Ganzes zu beurteilen und rechtfertigten darum einen Rabatt von 20 %. Die Werbeunternehmer hätten sich dahin gebunden, bei teilweiser Nichterfüllung von Aufträgen eine Rückbelastung von Rabatten vorzunehmen; das sei eine unzulässige Kartellabrede; auf Grund der Bindung der Werbeunternehmer seien die Parteien gezwungen gewesen, die Rabattberichtigungsklausel in ihren Vertrag aufzunehmen; bei freier Werbewirtschaft hätte sich ein Unternehmen von der Größe der Beklagten für Aufträge vom Umfang der erteilten niemals auf eine Rabattberichtigung eingelassen; der Verstoß gegen das Kartellverbot erfasse auch den Parteivertrag; darum sei die Klägerin nicht nachforderungsberechtigt. Das Landgericht hat nach dem Klageantrag erkannt. Die Berufung der Beklagten hatte keinen Erfolg. Mit der Revision verfolgt sie den Klageabweisungsantrag weiter, während die Klägerin um Zurückweisung der Revision bittet.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
(mobile App)



JLaw – für Android



JLaw – für iOS

Entscheidungsgründe:

I.

Das Berufungsgericht hat darin Recht, daß die Rabattberichtigungsklausel Inhalt der Parteiverträge geworden ist. Die Klägerin hat alle umstrittenen Aufträge dahin bestätigt, daß die Beklagte ein jederzeitiges Rücktrittsrecht bei entsprechender Rabattberichtigung habe. Die Beklagte hat das nicht nur unwidersprochen gelassen, sondern das ihr vorbehalten Rücktrittsrecht weitgehend ausgeübt und unter dem 8. April 1948 zu einem früheren Auftrage brieflich geäußert, daß sie im Falle ihres Rücktritts "selbstverständlich mit einer Nachbelastung zuviel gezahlter Nachlässe" einverstanden sei.

Mit Recht hat das Berufungsgericht auch angenommen, daß die sämtlichen Aufträge der Beklagten nicht zusammenzurechnen seien und daß die Beklagte darum nicht die Höchst-rabattsätze für sich in Anspruch nehmen könne. Die Aufträge wurden, wie das Berufungsgericht rechtlich einwandfrei feststellt, einzeln erteilt, und außerdem galt eine Abnahmefrist von einem Jahre; das bedeutete, daß der gewährte Rabattsatz nur galt, wenn die geplante Werbung in dem sich an die Auftragserteilung anschließenden, also unterschiedlich laufenden Insertionsjahr von den Beklagten auch abgenommen wurde. Das schloß eine Zusammenziehung der drei in Streit stehenden Aufträge aus.

II.

Die Nachvergütungsabrede der Parteien ist nicht wegen Kartellzwanges unwirksam. Daß eine Preisbindung bestehe, behauptet die Beklagte nicht. Die eingereichten Preislisten ergeben auch eindeutig, daß die einzelnen Werbeunternehmen ihre Preise und Zahlungsbedingungen unterschiedlich geregelt

haben. Von den Parteien umstritten ist lediglich, ob die Werbeunternehmen auf Grund kartellmäßiger Bindung verpflichtet sind, unberechtigt gewordene Rabatte nachzufordern. Das vom Landgericht eingeholte Gutachten kommt dazu, daß keine dahingehende Absprache der Werbeunternehmer vorliege, sondern daß der nach 1945 gebildete Fachausschuß für das Anzeigenwesen den Werbeunternehmen und den Werbungtreibenden empfohlen habe, ihre Beziehungen durch einheitliche, klare und übersichtliche Geschäftsbedingungen zu ordnen und zu vereinbaren, daß der Auftraggeber, falls die Ausführung eines Auftrags aus nicht vom Werbeunternehmer zu vertretenden Umständen unterbleibe, den Unterschied zwischen dem gewährten und dem der tatsächlichen Abnahme entsprechenden Rabatt zurückzuvergüten habe; diese Klausel sei zwar schon Bestandteil der vom Werberat der Deutschen Wirtschaft allgemein für das Zeitungswesen ausgearbeiteten und in Kraft gesetzten Geschäftsbedingungen und darum bis zum April 1945 für alle Werbeunternehmer verbindlich gewesen; sowohl die Werbeunternehmer wie die Werbungtreibenden seien jedoch zu der Überzeugung gelangt, daß man eine Arbeitsgemeinschaft gründen solle, die auf der Grundlage der sachlich richtigen Arbeit des Werberats der Deutschen Wirtschaft weiterarbeiten solle; die Folge dieser Erkenntnis sei die Gründung des Zentralausschusses für die Deutsche Werbewirtschaft gewesen, dem alle an der Werbung interessierten Verbände einschließlich der werbungtreibenden Wirtschaft angeschlossen seien; die angestellten Beratungen hätten ergeben, daß im Anzeigengeschäft seit Jahrzehnten bewährte Gebräuche und Gewohnheiten beständen, deren Beachtung eine wesentliche Voraussetzung für eine saubere und klare Gestaltung des Anzeigengeschäfts sei; der für das Anzeigenwesen gebildete Fachausschuß sei zu der Überzeugung gelangt, daß die bereits in den Bekanntmachungen des Werberats zusammengefaßten Gebräuche und Gewohnheiten lediglich den veränderten Verhält-

nissen angepaßt werden sollten; so sei es zu der oben bereits dargegebenen Empfehlung gekommen, eigene allgemeine Geschäftsbedingungen zu schaffen und darin u.a. die Nachvergütungsklausel aufzunehmen.

Die Revision meint demgegenüber, die Empfehlung habe den Sinn einer Bindung. So werde die Empfehlung von den Werbeunternehmen verstanden und gehandhabt. In den allgemeinen Geschäftsbedingungen sämtlicher Zeitungsverleger und aller anderen Werbeunternehmungen finde sich die Rabattberichtigungsklausel. Einzelne Werbeunternehmer hätten erklärt, sie seien verpflichtet, gewährte Rabatte entsprechend der abgenommenen Auftragsmenge zu berichtigen. Andere hätten ihre Geschäftsbedingungen und die darin enthaltene Nachvergütungsklausel als eigenes Gesetz angesprochen. Wieder andere hätten die Aufnahme dieser Klausel in ihre allgemeinen Geschäftsbedingungen als die Übernahme einer Vorschrift des Werberats bezeichnet. Die Klägerin habe sich auf die Tariftreue berufen und erklärt, sie halte es nicht für angebracht, eine Abweichung davon dem Vorsitzenden des Anzeigenausschusses des Nordwestdeutschen Zeitungsverlegervereins vorzuschlagen.

Soweit die Revision damit die tatsächlichen Grundlagen des Berufungsurteils angreift, das von der Richtigkeit der Ausführungen des Sachverständigen ausgeht, kann sie nicht gehört werden. Im übrigen verkennt sie die rechtliche Bedeutung der gegebenen tatsächlichen Verhältnisse.

Wenn jemand seine Preise zwar festlegt, von ihnen aber im einzelnen Fall willkürlich abweicht oder es bei nur zum Teil ausgeführten Aufträgen bei Rabatten beläßt, die nach der eigenen Preisliste zwar für den erteilten Auftrag, nicht aber für den bloß ausgeführten Teil davon berechtigt sind,

so wird seine Preisgestaltung unklar und unwahr. Wie der Fachausschuß für das Anzeigenwesen herausgestellt hat, wird von den Werbeunternehmen und der werbungtreibenden Wirtschaft übereinstimmend befürwortet und für richtig gehalten, daß tarifmäßige Vergünstigungen allen Werbungtreibenden gleichmäßig eingeräumt, offenkundig gemacht und nicht versteckt gewährt werden sollten. Es liegt auf der Hand, daß zu einem lauterem Leistungswettbewerb im Werbewesen eine wahre und klare Preisgestaltung gehört (Bussmann in: Der Markenartikel 1951, 147). Aufträge auf mehrmalige Veröffentlichung verbilligen die Ausführung; es ist darum gerechtfertigt, darauf gestaffelte Rabatte zu gewähren. Werden die gleichen Nachlässe auch dann gegeben, wenn der Werbungtreibende nur einen Teil des Auftrags abnimmt, so haben beide Vertragsteile die Möglichkeit, den Preis ohne Rücksicht auf die für die Kalkulation maßgeblichen Gesichtspunkte zu manipulieren; damit rückt die Gefahr eines Verstoßes gegen die Vorschriften über Zugaben, über Rabattgewährung und über den unlauteren Wettbewerb nahe. Für jeden anständigen Unternehmer gilt die Lauterkeit als Gesetz seines geschäftlichen Handelns. Legt ein Unternehmer in seinen Geschäftsbedingungen fest, Rabatte nur in dem Umfange gewähren zu wollen, wie sie tatsächlich berechtigt sind, und macht er sich das zur Pflicht, so entsteht auch bei vielfach übereinstimmender Handhabung keine kartellmäßige Bindung. Entgegen den Ausführungen der Revision bedeutet die Tarif- und Preislistentreue nicht, daß sich die Werbeunternehmen untereinander zur Nachforderung zuviel gewährter Rabatte verpflichtet haben, sondern vielmehr, daß jeder einzelne Unternehmer die eigens für seinen Betrieb und für seine Leistungen aufgestellten Preise (Tarife) ohne jede Bindung an seine Konkurrenten oder Verbände auch dann einhalten will, wenn der erteilte Werbeauftrag nicht voll abgenommen wird

und der bloß ausgeführte Teil die Anwendung des eingeräumten Rabattsatzes nicht rechtfertigt. Wie das Berufungsgericht in Übereinstimmung mit dem Sachverständigen annimmt, blieben die Werbeunternehmer, auch wenn sie der Empfehlung des Fachausschusses folgten, darin frei, von der Nachforderung zuviel gewährter Rabatte abzusehen. Ihnen steht auch frei, unter welchen Voraussetzungen sie das tun wollen. Dieser Freiheit wird nur durch die Forderung, sich im geschäftlichen Verkehr lauter zu verhalten, eine Schranke gesetzt. Das hat mit verbotswidriger kartellmäßiger Bindung nichts zu tun. Das Bekenntnis zu preislich wahren, offenem und lauterem geschäftlichen Verhalten führt zwangsläufig zu einer tatsächlichen Übereinstimmung der beteiligten Kreise und kann nicht bloß dieserhalb den Tatbestand unzulässiger Kartellabrede darstellen und durch die BritMilRegVO Nr 78 verboten sein.

Das Berufungsurteil ist daher richtig. Die Revision mußte darum mit der Kostenfolge des § 97 ZPO zurückgewiesen werden.

Dr. Canter

Dr. Selowsky

Dr. Haidinger

Dr. Kuhn

Dr.K.E. Meyer