

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

ZugabeVO § 1; RabattG §§ 1, 2; UWG § 1

Kinder-Freifahrt

Zur Frage der Ankündigung einer "Kinder-Freifahrt" auf einem Ausflugsdampfer, wenn diese Freifahrt nur bei - bezahlter - Mitfahrt von Erwachsenen eingeräumt wird.

BGH, Urt. v. 14. Oktober 1977 - I ZR 160/75 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 160/75

URTEIL

Verkündet am
14. Oktober 1977
Zug,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der p[] v[]-Vereinigung gegen unlauteren Wettbewerb e.V.,
S[], Htwl., vertreten durch ihren Vorsitzenden, Apotheker
Eckart H[], W[]straße [], K[],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [] -

gegen

die Firma K[]-D[] D[] R[] AG,
vertreten durch die Vorstandsmitglieder Dr. Gert H[],
Richard M[] und Max G. N[], F[], K[],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [] und
Dr. [] -

7

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat
auf die mündliche Verhandlung vom 24. Juni 1977
durch die Richter Alff, Dr. Merkel, Dr. Schönberg,
Ochmann und Schwerdtfeger

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 2. Zivil-
senats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom
10. Oktober 1975 wird auf Kosten der Klägerin
zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin ist eine rechtsfähige Vereinigung
von Gewerbetreibenden, zu deren satzungsgemäßen Auf-
gaben unter anderem die Bekämpfung unlauteren Wett-
bewerbs gehört.

Die Beklagte warb in der Zeitung "AN" vom 4. Juli 1974
mit einer Werbeanzeige, in der es unter der Überschrift
"Vater Rhein ist kinderfreundlich" unter anderem hieß:

"Freitags fahren Kinder frei!

Dieses aktuelle Ferien-Angebot gilt für alle

KD-Ausflugsschiffe auf Rhein, Main und Mosel.

In Begleitung eines Erwachsenen haben 2 Kinder

bis 14 Jahre Freifahrt. Jeden Freitag bis

6. September."



...

"Jubiläums-Bonbon für alle Zehnjährigen
10 Jahre fahren die KD-Schiffe nun auf der
Mosel. Unser Jubiläums-Geschenk: alle Zehn-
jährigen in Begleitung eines Erwachsenen haben
Freifahrt auf unseren Moselschiffen. Dieses
Jubiläums-Bonbon gibt es täglich bis 13. Ok-
tober."

Die Klägerin hält diese Werbung für rechtlich unzu-
lässig, da sie gegen die Zugabeverordnung oder das Ra-
battgesetz verstoße und außerdem zu einer Irreführung
der angesprochenen Verkehrskreise über die Preisbemes-
sung führe.

Die Klägerin hat beantragt,

die Beklagte unter Androhung von Ordnungs-
geld und Ordnungshaft zu verurteilen, es
zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr
gegenüber Endverbrauchern Schiffs-Urlaubs-
reisen mit den Angaben

- a) "freitags fahren Kinder frei! ... in
Begleitung eines Erwachsenen haben
2 Kinder bis 14 Jahre Freifahrt";
- b) "unser Jubiläums-Geschenk: alle Zehn-
jährigen in Begleitung eines Erwachsenen
haben Freifahrt auf unseren Moselschiffen"

anzukündigen.

Die Beklagte hat die Prozeßführungsbefugnis der
Klägerin in Abrede gestellt und ist der Rechtsansicht
der Klägerin entgegengetreten.

Das Landgericht hat die Beklagte antragsgemäß verurteilt. Auf deren Berufung hat das Oberlandesgericht das Urteil des Landgerichts abgeändert und die Klage abgewiesen. Dagegen richtet sich die Revision der Klägerin, die ihren Unterlassungsantrag weiterverfolgt. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I. Ohne Erfolg sind zunächst die von der Revision gegen die Prozeßführungsbefugnis der Klägerin erhobenen Einwände, die, auch soweit sie erst in der Revisionsinstanz erhoben worden sind, von Amts wegen zu prüfen sind (BGHZ 31, 279, 281). Der Senat hatte sich bereits in der Sache I ZR 73/69 mit dieser Frage zu befassen. Er ist dort nach Beweiserhebung in seinem Beschluß vom 10. März 1971 zu dem Ergebnis gelangt, daß die Klägerin im Hinblick auf die Zusammensetzung ihrer Mitgliedschaft und den Inhalt ihrer Satzung als ein Verband zur Förderung gewerblicher Interessen im Sinne des § 13 Abs. 1 UWG anzusehen ist. Er hatte ferner geprüft, ob die Klägerin ihre Prozeßführungsbefugnis allgemein oder in dem dort anstehenden Fall mißbraucht habe. Beides ist dort verneint worden.

Die Klägerin hat seitdem wiederholt Prozesse geführt, die zum Bundesgerichtshof gelangt sind. Anhaltspunkte für einen Mißbrauch ihrer Prozeßführungsbefugnis haben sich in jenen Prozessen nicht ergeben.

Auch der nunmehr vorgebrachte Sachvortrag ergibt keine hinreichenden Anhaltspunkte dafür, daß die Klägerin

ihre Prozeßführungsbefugnis mißbraucht mit der von der Beklagten in Anspruch genommenen Rechtsfolge, daß die Klage schon aus diesem Grunde abgewiesen werden müsse. Tatsachen, die einen Mißbrauch gerade in dem hier zu entscheidenden Fall belegen könnten, hat die Beklagte nicht vorgetragen. So findet der Vorwurf, die Klägerin sei eine Gründung, durch die bestimmten Anwälten Gebühren verschafft werden sollten, hier schon deshalb keine Grundlage, weil die in dieser Sache von der Klägerin bestellten Anwälte unstreitig nicht zu denen zählen, die begünstigt sein sollen. Auch ist nicht ersichtlich, daß die vorprozessuale Behandlung des Streitfalls Anlaß zu Bedenken geben könnte.

Die erhobenen Vorwürfe gründen sich vielmehr auf die allgemeine Tätigkeit der Klägerin. Sie soll nach der Behauptung der Beklagten hauptsächlich deshalb als mißbräuchlich zu beurteilen sein, weil bei drei Gesellschaften, die Mitglieder der Klägerin seien, zwei von der Klägerin mit Aufträgen versehene Rechtsanwälte Inhaber bzw. Mitgründer seien bzw. gewesen seien; ferner weil die Art, wie in früheren Jahren Wettbewerbsverstöße aufgespürt worden seien - nämlich durch Studium in Zeitungen und Zeitschriften veröffentlichter Werbeanzeigen - zu beanstanden sei; schließlich, weil die Geschäftsführerin der Klägerin mangels Vorbildung nicht geeignet sei, ihre Aufgabe sachgerecht zu erfüllen und deshalb auf die Arbeit von der Klägerin nahestehenden Rechtsanwälten angewiesen sei, die die eigentlichen Triebkräfte für die Tätigkeit der Klägerin seien. Endlich wird beanstandet, daß die Klägerin in anderen Prozessen eine Aufklärung ihrer internen Verhältnisse durch Geltendmachung von Aussageverweigerungsrechten ihrer Organe verhindert habe. Die Klägerin sei

aber zu einer solchen Aufklärung verpflichtet, da sie der Sache nach die Stellung eines Vertreters allgemeiner Interessen nach Art eines Ombudsmannes in Anspruch nehme.

Die Klägerin bestreitet diese Behauptungen und führt ihrerseits aus, kein Anwalt sei Mitglied des Vereins, sie beauftrage bei ihrer im ganzen Bundesgebiet ausgeübten Tätigkeit jeweils verschiedene, am Ort des Prozeßgerichts ansässige Anwälte. Ob in früheren Jahren Wettbewerbsverstöße in der von der Beklagten behaupteten Art aufgespürt worden seien, könne dahinstehen, da die Tätigkeit der Klägerin jedenfalls seit längerem durch Anzeigen und Beschwerden betroffener Mitbewerber veranlaßt werde und außerdem der Vorstand des Vereins inzwischen gewechselt habe. Auch sei die Geschäftsführerin hinreichend erfahren, um Wettbewerbsverstöße einfacherer Art zu beurteilen und sachgerecht bearbeiten zu können. Im übrigen werde anwaltlicher Rat eingeholt. Zu einer Offenbarung ihrer vereinsinternen Verhältnisse gegenüber Prozeßgegnern sei sie nicht verpflichtet, zumal sie sich immer wieder gegen unrichtige Pressekampagnen und dergleichen wehren müsse, die von Wettbewerbssündern gegen sie entfacht würden.

Der Senat sieht keine Veranlassung, in die von der Beklagten erstrebte Beweisaufnahme einzutreten. Denn die erhobenen Vorwürfe könnten allenfalls, wenn hinreichend substantiiert und bewiesen, in einem Verfahren auf Entziehung der Rechtsfähigkeit von rechtlicher Bedeutung sein. Für die Frage, ob in einem bestimmten Prozeß ein Verband zur Wahrung gewerblicher Interessen im Sinne des § 13 Abs. 1 UWG, der formell die Voraussetzungen dieser Vorschrift erfüllt, seine Prozeßführungsbefugnis mißbraucht, kann es grundsätzlich nur auf solche Umstände ankommen, die die Ausübung dieser Befugnis in diesem bestimmten Prozeß betreffen. Hiervon

könnte allenfalls dann eine Ausnahme in Betracht kommen, wenn die Verstöße so schwerwiegend und offensichtlich sind, daß die Rechtsausübung ohne Rücksicht auf die Verhältnisse im Einzelfall als mißbräuchlich angesehen werden müßte. Ein solcher Fall schwerwiegenden offensichtlichen Mißbrauchs liegt aber hier nach dem eigenen Vortrag der Beklagten nicht vor. Die erheblichsten Vorwürfe betreffen Vorgänge, die bereits mehrere Jahre zurückliegen. Zu dem wichtigsten Vorhalt, die Tätigkeit des Vereins sei zu eng mit bestimmten Anwälten verquickt, liegt kein hinreichend substantiierter Vortrag darüber vor, daß diese Zusammenarbeit erheblich über das in solchen Fällen übliche und akzeptable Maß hinausgeht. Soweit im übrigen dazu auf angebliche Verstöße gegen das Rechtsberatungsgesetz und gegen die Bundesrechtsanwaltsordnung hingewiesen wird, sehen jene Vorschriften eigene Rechtsbehelfe und Rechtsgänge vor, denen nicht in einem einzelnen Zivilprozeß, in dem keine auf diesen bezüglichen Mißbrauchshandlungen behauptet worden sind, unter dem Gesichtspunkt des zivilprozessualen Mißbrauchs vorgegriffen werden darf.

II. Die Klagabweisung begründet das Berufungsgericht wie folgt: Ein Verstoß gegen § 1 der ZugabeVO setze voraus, daß neben einer Hauptleistung eine Nebenleistung erbracht werde, wobei maßgeblich für die Charakterisierung als Nebenleistung die Auffassung der angesprochenen Verkehrskreise sei. Die im Streitfall angebotenen Freifahrten für Kinder würden vom Verkehr nicht als Nebenleistung aufgefaßt. Die Beförderung von Kindern und Erwachsenen werde als eine gleiche Leistung angesehen, weil mit gleichem Aufwand die gleiche Fortbewegung einer Person erzielt werde. Demgemäß erhielten Kinder wie Erwachsene die gleiche volle Hauptleistung. Auch die Unentgeltlichkeit führe nicht dazu, daß die Beförderung der Kinder als Nebenleistung aufgefaßt werde. Kinder bis zu 2, ⁴ oder 6 Jahren würden auf verschiedenen Verkehrsmitteln frei befördert oder hätten unentgeltlich Zutritt zu Einrichtungen und Veranstaltungen; solche Vergünstigungen empfinde der

Verkehr als Teil der aus sozialen Gründen gewährten Tarifgestaltung, nicht als Nebenleistung zu der den Erwachsenen entgeltlich erbrachten Leistung.

Auch die Gestaltung der hier umstrittenen Anzeige wirke der Auffassung der Kinderfreifahrt als Nebenleistung zur Erwachsenenbeförderung entgegen, denn drucktechnisch herausgestellt und an den Anfang gesetzt seien die Freifahrtangebote an die Kinder. Da die Formulierung "nur in Begleitung eines Erwachsenen" nur im kleingedruckten Text stehe, könne der Eindruck nicht entstehen, daß die entgeltliche Beförderung der Erwachsenen die Hauptleistung sein solle, und daß ihnen in Gestalt der Freibeförderung der Kinder etwas Zusätzliches gewährt werden solle.

Es handele sich auch nicht, so führt das Berufungsgericht weiter aus, um eine unzulässige Rabattankündigung, denn der Verkehr verstehe diese Werbung nicht im Sinne der Ankündigung eines Preisnachlasses für die Erwachsenenbeförderung. Dieser Preis bleibe auch tatsächlich gleich ohne Rücksicht darauf, ob ein Kind mitfahre oder nicht. Die freie Kinderbeförderung erscheine dem Verkehr vielmehr als echte Umsonst-Leistung im Rahmen der Tarifgestaltung.

Die umstrittene Anzeige enthalte auch keine Irreführung im Sinne des § 3 UWG. Zwar werde in den Überschriften nur auf die Freifahrt für Kinder hingewiesen und die Abhängigkeit von der (bezahlten) Mitfahrt der Erwachsenen nur im kleingedruckten Text der Anzeige erwähnt. Aber die Anzeige richte sich an erwachsene Zeitungsleser und diese dächten ohnehin nicht daran, ihre Kinder allein Rhein- oder Mosel-Reisen unternehmen zu lassen oder rechneten von vornherein mit dieser Einschränkung.

Das Berufungsgericht verneint auch einen Verstoß gegen die guten Sitten im Sinne des § 1 UWG. Zwar betreibe die Beklagte mit dieser Aktion eine Wertreklame in dem Sinne, daß sie Leistungen verschenke, die normalerweise nur entgeltlich erbracht würden. Doch sei dies unter den Umständen des Streitfalles nicht zu beanstanden, weil die angesprochenen Erwachsenen in ihrer Entscheidungsfreiheit dadurch nicht in ungewöhnlicher Weise beeinträchtigt würden. Die Beklagte habe auch ein berechtigtes Interesse an einer solchen Werbung. Diese diene dazu, die Schiffe gleichmäßiger über die Woche verteilt auszulasten. Freitags sei das Verkehrsaufkommen deshalb schwächer, weil Kongresse und Betriebsausflüge, durch die die Schiffe an den übrigen Wochentagen weitgehend in Anspruch genommen würden, meist nicht am Freitag stattfänden. Außerdem sei der Freitag als "Hausarbeitstag" als Familienausflugstag nicht sehr geschätzt, so daß es eines zusätzlichen Anreizes bedürfe, wozu die Gewährung von Freifahrten für Kinder am Freitag in der Ferienzeit ein angemessenes Mittel sei, aus dem im übrigen auch keine beachtlichen Gefahren für den Wettbewerb erwachsen könnten.

Beide Angebote, insbesondere das für alle Zehnjährigen auf der Mosel, fielen auch nicht unter das Verbot von Sonderveranstaltungen im Sinne der AO des RWM vom 4. Juli 1935. Denn es handele sich hier nicht, wie dort vorgesehen, um die Förderung des Absatzes von Waren, sondern um gewerbliche Beförderungsleistungen, auf die die genannte AO auch nicht entsprechend angewendet werden könne.

III. Die Revision hat keinen Erfolg. Dies gilt zunächst, soweit sie sich gegen die Abweisung des Klage-

antrages zu a) wendet ("Freitags fahren Kinder frei!...").

1. Diese Werbung verstößt nicht gegen § 1 Abs. 1 ZugabeVO. Nach dieser Vorschrift ist es verboten, im geschäftlichen Verkehr neben einer Ware oder Leistung eine Zugabe (Ware oder Leistung) anzubieten, anzukündigen oder zu gewähren. Die Annahme einer Zugabe im Sinne dieser Vorschrift setzt nach ständiger Rechtsprechung unter anderem voraus, daß neben einer Hauptware/Leistung eine unberechnete Nebenware/Leistung in der Weise angekündigt wird, daß die Abgabe der Nebenleistung vom entgeltlichen Erwerb der Hauptleistung abhängig ist (vgl. BGH WRP 1975, 721, 722 - Büro-Service-Vertrag). Ob neben einer Hauptleistung eine Nebenleistung angekündigt wird, bestimmt sich nach der Auffassung der im konkreten Fall mit der Werbung angesprochenen Verkehrskreise (vgl. BGH GRUR 1975, 199, 200 - Senf-Henkelglas).

Die Feststellung des Berufungsgerichts, die angebotene Kinderfreifahrt am Freitag werde nicht als Nebenleistung in diesem Sinne aufgefaßt, ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Allerdings stellt die Revision mit Recht die dafür gegebene Begründung in Frage, daß die Beförderung von Kindern und Erwachsenen als eine gleiche Leistung angesehen werde, weil mit gleichem Aufwand die gleiche Fortbewegung einer Person erzielt werde, und daß demgemäß Kinder wie Erwachsene die gleiche volle Hauptleistung erhielten. Denn die damit angesprochene technische Gleichheit der Beförderungsleistung gegenüber Erwachsenen und Kindern schließt, wie die Revision zutreffend geltend macht, die Auffassung einer dieser Leistungen als Nebenleistung jedenfalls dann nicht ohne weiteres aus, wenn die betreffende Werbung ungeachtet dieser Gleichheit die Annahmernahe legt, die Leistung sei im Verhältnis zur anderen nur eine Nebenleistung.

Bei der Werbung "Freitags fahren Kinder frei" kommt eine Beurteilung der Kinderfreifahrt als Nebenleistung im Hinblick auf die konkrete Gestaltung der Anzeige und die tatsächlichen Gegebenheiten nicht in Betracht. Aus dem Gebrauch des Wortes "Kinderfreifahrt" allein kann entgegen der Meinung der Revision nicht schon ohne weiteres auf eine Zugabe geschlossen werden. Auch die Beschränkung der Freifahrt auf einen bestimmten Wochentag und auf Kinder bis zu 14 Jahren nötigt nicht zu einer solchen Beurteilung. Zwar kann eine solche Heraushebung im Einzelfall den Eindruck einer Nebenleistung fördern. Hier reicht das aber nicht aus, wie sich aus den nachfolgenden Erwägungen ergibt. Die Besonderheit der Werbung liegt in der Herausstellung der Freifahrt für Kinder, während die Erwachsenen nur im kleingedruckten Text als Begleitung erwähnt werden. Zwar werden mit der Anzeige, wie das Berufungsgericht hervorhebt, letztlich doch nicht Kinder, jedenfalls nicht in erster Linie, sondern Erwachsene angesprochen, jedoch von diesen nur Eltern, die Kinder bis zum Alter von 14 Jahren haben. Solche Eltern denken trotz werblicher Hervorhebung der Kinderfreifahrt weder daran, ihre Kinder allein fahren zu lassen, was die Beklagte ja auch ausschließt, noch erwägen sie bei einer solchen Anzeigenaufmachung, ohne Kinder allein einen Ausflug als Erwachsene zu machen. Sie werden deshalb die Werbung nur dahin verstehen, daß sie mit ihren Kindern gemeinsam eine der von der Beklagten angebotenen Ausflugsfahrten unternehmen sollen. Wird aber von der Werbung eine Familienfahrt nahegelegt und demgemäß von den Adressaten nur eine solche in Erwägung gezogen, so handelt es sich für die Verkehrsauffassung um das Angebot einer einheitlichen Leistung. Für eine Aufspaltung in eine Haupt- und Nebenleistung im Sinne der ZugabeVO ist in einem solchen Falle

kein Raum. Anders als bei einer Zugabe wird in dieser Werbung mit der Kinderfreifahrt nicht etwas angeboten, was über den Hauptgegenstand des Geschäfts hinaus zusätzlich gewährt werden soll. Das Angebot der Kinderfreifahrt wirkt bei einer solchen Gestaltung nicht als Anpreisung eines Sondervorteils, der als zusätzliche Leistung gewährt wird, sie ist vielmehr Teil der Leistung - der Ausflugsfahrt - die nur als Ganzes, als Familienfahrt, in Betracht gezogen wird, gleichgültig, ob Kinder dabei freie Fahrt haben oder nicht.

Dem steht nicht entgegen, daß die Beförderung möglicherweise tarifrechtlich oder vertraglich von der Beklagten nicht als einheitliche Leistung abgewickelt wird. Denn über die rechtliche Ausgestaltung macht sich der Verkehr unter derartigen Voraussetzungen regelmäßig keine konkreten Vorstellungen. Solche werden ihm hier auch nicht nahegelegt. Auch steht der Annahme einer einzigen Hauptleistung nicht die vom Berufungsgericht getroffene Feststellung entgegen, daß die Beklagte darauf abzielt, die Eltern als zahlende Kunden zu gewinnen, und daß die Kinderfreifahrt für sie wirtschaftlich eine Zugabe darstellt. Für die Feststellung einer Nebenleistung im Sinne des § 1 ZugabeVO kommt es nicht auf die Motive des Werbenden, sondern auf die Auffassung der angesprochenen Verkehrskreise an. Das Berufungsgericht hat danach mit Recht die Voraussetzung einer Zugabe verneint. Damit entfällt zugleich - mangels Zugabe - die Anwendung des § 1 Abs. 3 ZugabeVO, wonach es verboten ist, die Zuwendung einer Zugabe als unentgeltlich gewährt zu bezeichnen.

2. Ohne Rechtsfehler hat das Berufungsgericht auch die Anwendbarkeit des Rabattgesetzes verneint. Dies gilt

einmal für die Freifahrt der Kinder. Ein Verstoß gegen § 1 RabattG setzt voraus, daß ein Preisnachlaß angekündigt wird, d. h. daß zwei Preise gegenübergestellt werden, nämlich der angekündigte oder allgemein geforderte Preis (Normalpreis) und der im Einzelfall durch den Nachlaß geforderte Ausnahmepreis. Maßgebend für die Feststellung, ob im Einzelfall ein Allgemeinpreis und von diesem ein Ausnahmepreis gefordert wird, ist die Auffassung der angesprochenen Verkehrskreise. Das Berufungsgericht stellt dazu fest, dem Verkehr erscheine die freie Kinderbeförderung als echte Umsonstleistung, als allgemeingültige tarifliche Freibeförderung unter den genannten Voraussetzungen. Damit ist ersichtlich gemeint, daß die Ankündigung der Kinderfreifahrt an Freitagen vom Verkehr nicht als Nachlaß von dem Preis aufgefaßt wird, der sonst allgemein an anderen Wochentagen für Kinder zu entrichten ist. Das ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Es ist in Rechtsprechung und Literatur anerkannt, daß schon aus Rechtsgründen von einem Preisnachlaß im Sinne des Rabattgesetzes nicht gesprochen werden kann, wenn eine Ware oder Leistung umsonst angeboten wird (BGH GRUR 1965, 489; Baumbach/Hefermehl, 11. Aufl. § 1 RabattG Anm. 47; Hoth/Gloy, Zugabe und Rabatt 1973, § 1 RabattG Anm. 21 m.w.N.). Das ergibt sich aus dem Wortlaut des § 1 RabattG, wonach dieses Gesetz auf Einzelverkäufe, also auf entgeltliche Geschäfte anzuwenden ist. Für eine erweiternde Auslegung ist angesichts dieses klaren Wortlauts kein Raum (BGH aaO; vgl. dazu allgemein neuerdings Hoth GRUR 1977, 233 ff). Aber auch wenn man die Beurteilung auf die Verkehrsauffassung stützt, ist ein Preisnachlaß unter den hier festgestellten Umständen zu verneinen. Es widerspricht der Auffassung des Verkehrs, eine Gratislieferung überhaupt als zu einem Preis angekündigt anzusehen. In einem solchen Falle denkt

der Verkehr eher an eine schenkweise Überlassung, für die es nach der Verkehrsauffassung eben keinen Preis, auch keinen "Umsonst-Preis" gibt.

Auch hinsichtlich der zur Gewährung der Kinderfreifahrt nötigen Erwachsenenbegleitung, hat das Berufungsgericht zu Recht einen Rabattverstoß verneint. Denn für die Erwachsenen wird neben dem allgemein im Tarif angekündigten Preis nach den Feststellungen des Berufungsgerichts kein Ausnahmepreis genannt. Schließlich führt auch die in anderem Zusammenhang getroffene Feststellung, daß die Adressaten der beanstandeten Werbung diese als Aufforderung zu einer gemeinsamen Familien-Fahrt auffassen, nicht zur Annahme eines Preisnachlasses im Sinne des Rabattgesetzes. Zwar ergibt sich bei einer Gesamtkalkulation der Kosten aller Teilnehmer durch die Freifahrt für Kinder eine Verbilligung. Diese Verbilligung wirkt aber nicht als Preisnachlaß von den allgemein angekündigten Preisen, weil die Werbung durch die Herausstellung der Freifahrt für Kinder deutlich macht, daß nicht ein Gesamtpreis herabgesetzt, sondern ein Teil der Familie, die Kinder, umsonst, dagegen die begleitenden Erwachsenen zum Normalpreis befördert werden sollen. Der formale Charakter der Tatbestände des Rabattgesetzes verbietet in einem solchen Falle die Anwendung des Gesetzes auf Tatbestände, die zwar wirtschaftlich zu demselben Ergebnis führen, aber nicht die vom Rabattgesetz beschriebenen Formen benutzen.

3. Auch soweit das Berufungsgericht die Anwendbarkeit der §§ 1, 3 UWG verneint, haben die Revisionsangriffe keinen Erfolg. Das Berufungsgericht hat die Kopplung der Freifahrt für Kinder mit der bezahlten Fahrt von Erwachsenen in seine Beurteilung miteinbezogen, eine Kopplung dieser Art zutreffend als nicht von vornherein wett-

bewerbswidrig behandelt und das Vorliegen besonderer Umstände verneint, die im Zusammenhang mit der Kopplung einen Verstoß gegen die genannten Vorschriften begründen könnten. Die Revision macht dazu geltend, daß die Beklagte ihre Preise allgemein herabsetzen müsse, statt mit Gratiszuwendungen zu werben, wenn sie ihre Ausflugschiffe zu bestimmten verkehrsärmeren Zeiten besser auslasten wolle. In Gratisankündigungen liege regelmäßig ein wettbewerbswidriger Kundenfang.

Gratisankündigungen und entsprechende Abgaben, die weder zugabe- noch rabattrechtlich zu beanstanden sind, sind nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes nicht ohne weiteres wettbewerbswidrig, vielmehr kommt es dabei stets auf die Umstände des Falles, insbesondere Anlaß und Art der Ankündigung an. Im Streitfall verfolgt die Beklagte, wie auch die Revision nicht in Abrede stellt, mit der umstrittenen Werbung einen betriebswirtschaftlich vernünftigen Zweck, nämlich die bessere Auslastung ihrer Schiffe. Die Art der Ankündigung hält sich im Rahmen üblichen Geschäftsverkehrs. Daß damit für die Mitbewerber ein gewisser Anlaß zur Nachahmung dieser Werbemethode entsteht, hat das Berufungsgericht nicht verkannt, jedoch nicht als wettbewerbswidrige Behinderung angesehen. Das widerspricht nach den Umständen des Falles nicht der Lebenserfahrung. Die Revision hat dazu auch nichts näheres darlegen können. Der Hinweis, daß es bei einer Nachahmung durch die Mitbewerber für das Publikum schließlich an der notwendigen Preiswahrheit und Preisklarheit fehlen würde, überzeugt nicht. Die Beklagte läßt ihre Preise eindeutig erkennen und es ist nicht zu ersehen, inwiefern bei entsprechender Werbung von Mitbewerbern die Übersichtlichkeit auf diesem Markt beeinträchtigt werden könnte.

Die betriebsarmen Tage sind nach den getroffenen Feststellungen für alle Mitbewerber die gleichen, so daß eine Anpassung an die Werbung der Beklagten, soweit ersichtlich, zu Unklarheiten nicht führen kann. Bei der Abwägung ist schließlich auch zu berücksichtigen, daß es aus allgemeinen Erwägungen nicht zu beanstanden ist, wenn durch eine zugabe- und rabattrechtlich nicht zu beanstandende Gratiswerbung die Aufmerksamkeit auf Angebote gelenkt wird, die es gerade den angesprochenen Familien mit Kindern ermöglichen, während der Ferien sonst nicht genutzte Beförderungskapazitäten von Ausflugsschiffen zu wirtschaftlich günstigen Bedingungen in Anspruch zu nehmen.

IV. Zum Klageantrag b):

Die insoweit angegriffenen Formulierungen unterscheiden sich von den zum Klageantrag a) behandelten im wesentlichen dadurch, daß die Werbung unter dem Stichwort "Unser Jubiläumsgeschenk" erfolgt. Unter den Gesichtspunkten des Zugabe- und Rabattrechts rechtfertigt dies jedoch keine andere Beurteilung. Insoweit kann auf die Ausführungen zum Klageantrag a) verwiesen werden. Auch unter dem Gesichtspunkt des § 1 UWG ist diese Werbung nicht unzulässig. Die Verwendung des Begriffs "Jubiläum" würde, wie das Berufungsgericht zutreffend bemerkt, bei der Verwendung im Rahmen einer Werbung für den Absatz von Waren allerdings Bedenken unter dem Gesichtspunkt der Anordnung vom 4. Juli 1935 betreffend Sonderveranstaltungen begegnen. Diese ist jedoch auf den hier vorliegenden Fall des Angebots einer gewerblichen Leistung nach dem Wortlaut des § 1 der AO nicht anwendbar. Allerdings veranlaßt die dort enthaltene gesetzliche Wertung zu einer kritischeren Betrachtung unter dem Gesichtspunkt

des § 1 UWG. Im Hinblick auf die Umstände des Falles besteht aber auch insoweit kein Anlaß, die beanstandete Werbung zu untersagen.

Die Revision war danach mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Alff

Merkel

Schönberg

Ochmann

Schwerdtfeger