

28

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein

UWG § 7 Abs. 1, 2 und 3 Nr. 2

Geburtstagswerbung II

- a) Auch außerhalb des 25-Jahres-Rhythmus des § 7 Abs. 3 Nr. 2 UWG darf ein Handelsunternehmen in der Werbung auf ein Firmenjubiläum hinweisen.
- b) Daraus, daß zusammen mit dem Hinweis auf das Firmenjubiläum einzelne Waren aus dem Angebot unter Angabe des Verkaufspreises werblich angepriesen sind, läßt sich nicht ohne weiteres auf den Eindruck des Publikums schließen, das Unternehmen habe aus Anlaß des Firmenjubiläums vorübergehend seine Preise insgesamt oder für besondere Angebote gesenkt.
- c) Da für die Frage, ob eine unzulässige Sonderveranstaltung angekündigt wird, sämtliche Umstände des Einzelfalls zu berücksichtigen sind, muß sich ein auszusprechendes Verbot streng an der konkreten Verletzungsform orientieren.

BGH, Urt. v. 14. November 1996 - I ZR 164/94 - Kammergericht
LG Berlin

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 164/94

Verkündet am:
14. November 1996
Führinger
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

P [REDACTED] Warenhandelsgesellschaft mbH & Co. oHG, Zweigniederlas-
sung B [REDACTED], vertreten durch die persönlich haftenden Ge-
sellschafter Erivan Karl H [REDACTED] und die T [REDACTED] Verwal-
tungs- und Beteiligungsgesellschaft mbH, diese vertreten
durch die Geschäftsführer Werner W [REDACTED], Dr. Helmut O [REDACTED],
Karl Erivan Wa [REDACTED] Ha [REDACTED] und Christian Wilhelm Erich Ha [REDACTED],
R [REDACTED] C [REDACTED] [REDACTED], B [REDACTED],

Beklagte und Revisionsklägerin,

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

g e g e n

V [REDACTED] S [REDACTED] We [REDACTED] e.V., vertreten durch den
1. Vorsitzenden, den Kaufmann Louis Pó [REDACTED], K [REDACTED]straße [REDACTED],
B [REDACTED]

Kläger und Revisionsbeklagter,

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

28

- 2 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 14. November 1996 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Erdmann und die Richter Prof. Dr. Mees, Dr. v. Ungern-Sternberg, Dr. Bornkamm und Pokrant

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 5. Zivilsenats des Kammergerichts vom 14. Juni 1994 aufgehoben.

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil der Zivilkammer 15 des Landgerichts Berlin vom 16. April 1993 abgeändert.

Die Klage wird abgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Von Rechts wegen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die Beklagte betreibt Lebensmittelfilialgeschäfte, u.a. in Berlin. Am 21. Oktober 1992 warb sie im "Tagesspiegel" mit einer großformatigen Anzeige, in der sie auf ihr zwanzigjähriges Bestehen hinwies. Die Anzeige ist nachfolgend verkleinert wiedergegeben:

[illegible]

Große Marken, kleine Preise!

Der Kläger, ein Verband von Gewerbetreibenden, hat diese Werbung wegen des Hinweises auf das zwanzigjährige Bestehen als Ankündigung einer unzulässigen Sonderveranstaltung beanstandet. Er hat die Beklagte auf Unterlassung in Anspruch genommen und beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr mit der Ankündigung einer Jubiläumsveranstaltung aus Anlaß des Bestehens über einen gewissen Zeitraum zu werben, wobei die Zahl der Jahre des Bestehens nicht durch 25 teilbar ist, insbesondere zu werben:

"20 Jahre P. ...
Danke schön für 20 Jahre Treue!
P. ... feiert seinen 20. Geburtstag ...
Große Marken, kleine Preise!"

Die Beklagte ist dem entgegengetreten. Sie hat die Prozeßführungsbefugnis des Klägers in Abrede gestellt. In der Sache hat sie vorgetragen, das Publikum habe sich an das Bild ihrer wöchentlich in gleichbleibender Art erscheinenden Anzeigen gewöhnt, von denen sich das beanstandete Inserat nur durch den Hinweis auf das Firmenjubiläum unterscheide, und verbinde damit nicht den Gedanken einer besonderen Verkaufsveranstaltung.

Das Landgericht hat die Beklagte antragsgemäß verurteilt. Die Berufung der Beklagten ist erfolglos geblieben.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Der Kläger ist prozeßführungsbefugt (§ 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG).

1. Mit Recht ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, daß der Kläger aufgrund seiner personellen und materiellen Ausstattung in der Lage ist, seinen Satzungszweck zu verfolgen. Das Vorbringen der Beklagten entkräftet die dahingehende - auf eine langjährige Tätigkeit des Klägers beruhende - tatsächliche Vermutung nicht. Insbesondere geben die vom Kläger aufgewendeten Anwaltskosten, die die gezahlten Gerichtskosten um etwa das Dreifache übersteigen, keinen Anlaß zu der Annahme, die wirtschaftliche Existenz des Klägers hänge davon ab, daß seine ständigen Berliner Prozeßbevollmächtigten im Unterliegensfalle auf Gebühren verzichteten. Selbst wenn sich aus dem Verhältnis der Anwalts- zu den Gerichtskosten ergeben sollte, daß der Kläger nicht in allen Fällen, in denen er unterlegen ist, Gebühren an seine Prozeßbevollmächtigten gezahlt hätte, kann doch nicht davon ausgegangen werden, daß er in seiner wirtschaftlichen Existenz auf einen (unzulässigen) Gebührenverzicht angewiesen wäre. Denn allenfalls ließe sich aus einem solchen Sachverhalt schließen, daß der Kläger ohne einen derartigen Verzicht nicht in der Lage wäre, mit dem vorhandenen Prozeßko-

stenfonds eine ebenso große Zahl gerichtlicher Verfahren zu finanzieren, wie er sie tatsächlich angestrengt hat. Bei - durch entsprechende Einnahmen gedeckten - Ausgaben für Gerichts- und Anwaltskosten in der Größenordnung von über 650.000 DM im Jahr steht die Leistungsfähigkeit des Klägers in dieser Hinsicht aber nicht in Zweifel.

2. Das Berufungsurteil, das vor dem Inkrafttreten der Neufassung des § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG durch das Gesetz zur Änderung des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb vom 25. Juli 1994 (BGBl. I S. 1738) ergangen ist, enthält noch keine Feststellungen dazu, ob dem Kläger eine erhebliche Zahl von Gewerbetreibenden angehört, die Waren oder gewerbliche Leistungen gleicher oder verwandter Art auf demselben Markt vertreiben, auf dem auch die Beklagte tätig ist. Aus der vom Kläger im Revisionsverfahren vorgelegten Mitgliederliste ergibt sich, daß zu den Mitgliedern des Klägers - ungeachtet weiterer auf demselben Markt tätiger Hersteller- und Handelsunternehmen - zwei namentlich genannte Lebensmittelfilialisten zählen, die allein in Berlin über mehr als 240 Lebensmittelgeschäfte verfügen. Damit steht die Prozeßführungsbefugnis des Klägers auch in diesem Punkt außer Zweifel.

II. In der Sache hat das Berufungsgericht die Bejahung eines Wettbewerbsverstoßes nach § 7 Abs. 1 UWG darauf gestützt, daß das Publikum bei Firmenjubiläen zur Annahme eines besonderen Jubiläumsverkaufs neige; Angebote, die im Zusammenhang mit dem Hinweis auf ein Firmenjubiläum stünden, erweckten den Eindruck, als seien sie nur für die Zeit bestimmt, in der das Jubiläum gefeiert werde. Auch der Hinweis

"Große Marken, kleine Preise" vermittele - jedenfalls in Verbindung mit weiteren Angaben - den Eindruck, daß kurzfristig besonders günstige Preise gewährt würden. Schließlich meinten die Verbraucher, die günstigen Angebote seien als Dank für die in der Anzeige angesprochene Kundentreue gedacht. Daß die Beklagte auch sonst mit einer ähnlichen Werbung in Erscheinung trete, ändere hieran nichts; denn der flüchtige Verbraucher behalte Einzelheiten der früher veröffentlichten Anzeigen nicht im Gedächtnis.

III. Die gegen diese Beurteilung gerichteten Angriffe der Revision haben Erfolg. Sie führen zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Abweisung der Klage.

1. Gegen die Fassung des Antrags, die Landgericht und Berufungsgericht der Verurteilung der Beklagten zugrunde gelegt haben, bestehen durchgreifende Bedenken. Nach dem vom Berufungsgericht bestätigten Urteilsausspruch des Landgerichts ist es der Beklagten schlechthin untersagt worden, in ihrer Werbung auf ein Firmenjubiläum hinzuweisen, wenn "die Zahl der Jahre des Bestehens nicht durch 25 teilbar ist". Für die Frage, ob ein angekündigter Verkauf innerhalb oder außerhalb des regelmäßigen Geschäftsverkehr stattfinden soll, ist jedoch auf das Gesamtbild der Anzeige abzustellen. Denn trotz eines Hinweises auf ein Firmenjubiläum kann die Werbeanzeige insgesamt so gestaltet sein, daß der Eindruck einer Sonderveranstaltung nicht aufkommt (BGH, Urt. v. 4.7.1980 - I ZR 120/78, GRUR 1980, 1000, 1001 = WRP 1980, 621 - 10-Jahres-Jubiläum II). Dies bedeutet, daß für die Verurteilung in einem solchen Fall streng auf die Merkmale des Einzelfalls abzustellen ist, die auch grundsätzlich in

die Fassung des Verbots einfließen müssen. Im Streitfall ergibt sich lediglich aus dem Insbesondere-Zusatz eine gewisse Konkretisierung. Auch wenn man diesen Zusatz zur Eingrenzung des (Haupt-)Antrags heranzieht, gehen der Antrag und die ausgesprochene Verurteilung noch eindeutig zu weit, weil wesentliche Umstände des Einzelfalls fehlen.

Doch auch eine Beschränkung der Verurteilung auf die konkrete Verletzungsform, die im gestellten Antrag als ein Minus enthalten ist, kommt nicht in Betracht. Denn die Annahme des Berufungsgerichts, wonach in der in Rede stehenden Anzeige die unzulässige Ankündigung einer Sonderveranstaltung zu erblicken ist, hält der revisionsrechtlichen Prüfung nicht stand.

2. Das Berufungsgericht ist allerdings - ungeachtet der von ihm nicht beanstandeten weiten Antragsfassung - zutreffend davon ausgegangen, daß es einem Unternehmen durch § 7 Abs. 1 UWG grundsätzlich nicht verwehrt ist, außerhalb des 25-Jahres-Rhythmus des § 7 Abs. 3 Nr. 2 UWG zu Werbezwecken auf ein Firmenjubiläum hinzuweisen. Ein solcher Hinweis kann gegebenenfalls auch mit einer Werbung für die angebotene Ware verbunden werden. Allerdings - hierauf stellt das Berufungsgericht mit Recht ab - ruft eine Werbung mit besonderen Angeboten im Zusammenhang mit dem Hinweis auf ein Firmenjubiläum beim Publikum häufig den Eindruck hervor, als handele es sich um eine außergewöhnliche, auf die Zeit des Begehens des Jubiläums beschränkte Veranstaltung mit einem aus dem Rahmen des Üblichen fallenden Angebot (vgl. BGH, Urt. v. 6.7.1977 - I ZR 174/75, GRUR 1977, 794, 795 = WRP 1977, 706 - Geburtstagswerbung I; GRUR 1980, 1000, 1001 - 10-Jahres-

Jubiläum II). Gewinnt das Publikum aufgrund einer derartigen Ankündigung den Eindruck, das werbende Unternehmen unterbreche aus Anlaß des Firmenjubiläums den gewöhnlichen Verkauf und biete aus diesem Anlaß und abweichend von den üblichen Sonderangeboten vorübergehend besondere Kaufvorteile, ist sie als Ankündigung einer Sonderveranstaltung anzusehen, die nur unter den besonderen Voraussetzungen des § 7 Abs. 3 Nr. 2 UWG zulässig ist (BGH, Urt. v. 8.12.1978 - I ZR 57/77, GRUR 1979, 474 f. = WRP 1979, 197 - 10-Jahres-Jubiläum I).

3. Die weitere Annahme des Berufungsgerichts, die im Streitfall beanstandete Werbung erfülle diese Anforderungen an eine unzulässige Jubiläumswerbung, beruht auf tatrichterlichen Feststellungen, die von der Revision mit Erfolg als verfahrensfehlerhaft gerügt werden. Das Berufungsgericht hat nicht hinreichend beachtet, daß auf das Erscheinungsbild der Werbung insgesamt abzustellen ist (BGH GRUR 1980, 1000, 1001 - 10-Jahres-Jubiläum II). Berücksichtigt man diesen Gesamteindruck und läßt auch die sonst übliche Werbung nicht außer acht, hat die Beklagte mit der beanstandeten Anzeige keinen außerhalb des regelmäßigen Geschäftsverkehrs stattfindenden Verkauf angekündigt. Es handelt sich vielmehr um eine Werbung für Sonderangebote (§ 7 Abs. 2 UWG), die in zulässiger Weise mit einem Hinweis auf ein Jubiläum des werbenden Unternehmens verbunden ist.

a) Der beanstandeten Werbung läßt sich nach allgemeinen Erfahrungsgrundsätzen nicht der Eindruck entnehmen, als würden bei der Beklagten kurzfristig und abweichend von dem sonst üblichen besonders günstige Preise geboten. Daß die in der Anzeige genannten Preise für die in Rede stehende Aktion

herabgesetzt worden wären, wird weder gesagt noch graphisch angedeutet. Vielmehr stellt die Beklagte mit der Werbung erkennbar darauf ab, daß sie für die von ihr angebotenen Waren generell niedrige Preise berechne. Dies läßt sich schon den von der Beklagten regelmäßig verwendeten Werbeslogans "Große Marken, kleine Preise" und "Prima leben und sparen" entnehmen; derjenige, der den kleiner gedruckten Fließtext liest, wird darauf hingewiesen, daß es sich bei der Beklagten um "Deutschlands Marken-Diskonter Nr. 1" handele, der auch in Zukunft den Vorteil biete, "die großen Marken zu kleinen Preisen täglich einkaufen zu können". Das Preisargument, auf das sich die Beklagte mit ihrer Werbung - wie auch vom Berufungsgericht angeführt - beruft, zielt also mehr auf die allgemeine Preiswürdigkeit des Angebots als auf besondere Kaufvorteile ab, die im Zusammenhang mit dem Firmenjubiläum stehen.

b) Das - vom Kläger nicht bestrittene - Vorbringen der Beklagten, wonach sie auch sonst mit niedrigen Preisen in Anzeigen werbe, die dem beanstandeten Inserat in der Art entsprächen, hat das Berufungsgericht für unerheblich gehalten. Dabei hat es nicht hinreichend berücksichtigt, daß das Vorliegen einer unzulässigen Sonderveranstaltung davon abhängt, was sonst in der Branche (§ 7 Abs. 1 UWG) oder bei dem betreffenden Unternehmen (§ 7 Abs. 2 UWG) üblich ist. Denn eine (unzulässige) Sonderveranstaltung findet außerhalb des regelmäßigen Geschäftsverkehrs statt, muß sich also von den Verkaufsformen absetzen, die sonst in der fraglichen Branche üblich sind. Werden - wie im Streitfall - einzelne nach Güte oder Preis gekennzeichnete Waren angeboten, kommt darüber hinaus ein Verstoß gegen das Sonderveranstaltungs-

verbot nur in Betracht, wenn sich die Angebote nicht in den regelmäßigen Geschäftsverkehr des werbenden Unternehmens einfügen; ein Verstoß setzt also voraus, daß sich die Ankündigung auch von den sonst üblichen Angeboten des werbenden Unternehmens abhebt (vgl. BGH, Urt. v. 23.6.1961

- I ZR 124/60, GRUR 1962, 36, 39 = WRP 1961, 277 - Sonderangebot). Wie oben dargelegt, liegt zwar bei einem Hinweis auf ein Firmenjubiläum, das mit besonderen Angeboten verbunden ist, die Annahme nicht fern, daß sich der angekündigte Verkauf außerhalb des regelmäßigen Geschäftsverkehrs bewegt. Eine entsprechende Feststellung bedarf jedoch im Einzelfall gerade dann einer Prüfung mit Blick auf die sonst in der Branche bzw. bei dem werbenden Unternehmen üblichen Ankündigungen, wenn - wie vorliegend - keine besonderen Preisvorteile angekündigt werden.

Aus dem unstreitigen Parteivorbringen ergibt sich, daß sich die angegriffene Werbung hinsichtlich der Art der Angebote völlig in die sonst üblichen Ankündigungen der Beklagten einfügt (§ 7 Abs. 2 UWG). Der Auffassung des Berufungsgerichts, daß der Verbraucher eine frühere Werbung nicht "archiviere", kann in dieser Allgemeinheit auf der Grundlage der allgemeinen Lebenserfahrung nicht zugestimmt werden. Soweit das Publikum eine solche Werbung eines Lebensmittelhändlers zur Kenntnis nimmt, kennt es auch das wöchentlich wiederkehrende Erscheinungsbild derartiger Zeitungsanzeigen. Dies reicht aber aus, um zu erkennen, daß es sich bei der beanstandeten Anzeige, was die Warenpräsentation angeht, um eine Werbung handelt, wie sie für die Beklagte typisch ist und die - abgesehen von dem Jubiläumshinweis - vom Üblichen nicht abweicht.

c) Unter diesen Umständen könnte für eine unzulässige Sonderveranstaltung allein noch der vom Berufungsgericht ebenfalls angeführte Gesichtspunkt sprechen, daß zumindest ein Teil der Leser aufgrund der Anzeige den Eindruck gewinnen könnte, die angegebenen - niedrigen - Preise seien als "Dankeschön für 20 Jahre Treue" anzusehen (vgl. BGH GRUR 1977, 794 - Geburtstagswerbung I). Um eine Werbung mit Geburtstagsangeboten handelt es sich indessen im Streitfall nicht. Dagegen spricht bereits der Umstand, daß die beworbenen Waren durchweg alltägliche Produkte sind, bei denen der Eindruck eines aus Anlaß des Jubiläums gewährten Geschenks eher fernliegt. Darüber hinaus läßt sich der Anzeige nicht entnehmen, daß es sich um speziell für das Jubiläum herabgesetzte Preise handelt. Die Frage, ob die Präsentation eines Warenangebots auf einen außerhalb des regelmäßigen Geschäftsverkehrs stattfindenden Verkauf hinweist, kann nicht losgelöst davon beurteilt werden, wie der betreffende Kaufmann üblicherweise wirbt. Wie bereits dargelegt, ist es im Falle der Beklagten - ähnlich wie bei anderen Lebensmittel-discountern - üblich, eine Anzahl von Waren zusammen mit den Verkaufspreisen in der Anzeige darzustellen oder aufzuführen. Insofern unterscheidet sich das angegriffene Inserat nicht von den sonst Woche für Woche veröffentlichten Anzeigen der Beklagten.

IV. Nach alldem ist das angegriffene Urteil auf die Revision der Beklagten aufzuheben; die Klage ist abzuweisen. Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO.

Erdmann

Mees

v. Ungern-Sternberg

Bornkamm

Pokrant