

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 20/66

URTEIL

Verkündet am

30. April 1968

Werner,

Justizobersekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt 1

gegen

1.

2.

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigte:

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 30. April 1968 unter Mitwirkung der Bundesrichter Pehle, Dr. Sprenkman, Dr. Mösl, Alff und Dr. Simon

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 13. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 24. November 1965 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte eröffnete zunächst in Bochum und in Münster und dann auch bei Hannover einen Selbstbedienungs-großhandel ("R-[REDACTED]-Großmarkt"), in dem ausschließlich Lebensmitteleinzelhändler und bestimmte Großabnehmer Nahrungs- und Genußmittel beziehen können. Angegliedert ist in einem gesonderten Gebäudekomplex ein Selbstbedienungseinzelhandels-betrieb ("R-[REDACTED]-Markt"), in dem Waren, die nicht zum Sortiment des R-[REDACTED]-Großmarktes gehören, auch an Letztverbrau-cher angeboten werden, und zwar zu Preisen, die nach Angaben der Beklagten durchschnittlich um 10 bis 40 % unter denjenigen des übrigen Einzelhandels liegen. In ihrer Inseratenwerbung hat die Beklagte auf die Preiswürdigkeit ihres Angebotes im R-[REDACTED]-Markt hingewiesen.

Für Einkäufe auf dem R-[REDACTED]-Markt benötigen die Letztverbraucher Kaufkarten, in denen beide Parteien einen wesent-

lichen Bestandteil des Vertriebssystems erblicken. Diese Kaufkarten werden von der Beklagten ausschließlich an solche Lebensmitteleinzelhändler zur Weitergabe an deren Kunden ausgegeben, die sich ihrerseits eine Kaufberechtigung für den R[REDACTED]-Großmarkt haben ausstellen lassen und die mit der Beklagten einen sogenannten "Vertreter im Nebenberuf-Vertrag" abgeschlossen haben. Auf Grund dieses Vertrages erhalten die Einzelhändler am Jahresende 4 % auf diejenigen Einkäufe, die ihre eigenen Kunden unter Vorlage der Kaufkarten auf dem R[REDACTED]-Markt der Beklagten getätigt haben. Nach Angaben der Beklagten wird diese Vergütung unabhängig davon gewährt, ob die Einzelhändler ihrerseits auf dem Großmarkt einkaufen oder nicht; nach Meinung des klagenden Vereins müssen dagegen die Einzelhändler zumindest den Eindruck gewinnen, als sei die Überlassung von Kaufkarten von Großhandelsumsätzen mit den Beklagten abhängig, zumal es in § 4 des Vertreter-Vertrages heiße, der Vertrag erlösche u.a. bei Streichung des Einzelhändlers in der Kundenliste der Beklagten.

Der Kläger hat vorgetragen, die Beklagte zu 1, deren persönlich haftende Gesellschafterin die Beklagte zu 2 ist, baue zunächst mit ihrem Kaufkartensystem vor ihrem R[REDACTED]-Markt künstlich ein Hindernis für die interessierten Letztverbraucher auf, um es über die Lebensmitteleinzelhändler beseitigen zu lassen. Auf diese wettbewerbswidrige Weise erstrebten die Beklagten, daß Lebensmitteleinzelhändler deshalb Kunden des R[REDACTED]-Großmarktes würden, um den eigenen Kunden Kaufkarten aushändigen und einen mühe-losen Gewinn durch die Vergütung von 4 % erzielen zu können. Auch verstießen die Beklagten gegen das Zugabeverbot.



Mit seinen Unterlassungsanträgen erstrebt der Kläger der Sache nach, daß den Beklagten untersagt wird,

1. zu Waren, welche die Beklagten im Lebensmittelgroßhandel an Lebensmitteleinzelhändler verkauften, Kaufausweise für Letztverbraucher zuzugeben, die zum Bezug von Waren im Nicht-Lebensmitteleinzelhandel der Beklagten berechtigten,
und/oder
2. die Überlassung derartiger Kaufausweise an Lebensmitteleinzelhändler von Großhandelsumsätzen mit den Beklagten abhängig zu machen,
und/oder
3. den Anschein zu erwecken, als werde die Überlassung derartiger Kaufausweise an Lebensmitteleinzelhändler von Großhandelsumsätzen mit den Beklagten abhängig gemacht,

wenn in den genannten Fällen den Lebensmitteleinzelhändlern für die Umsätze, die von Letztverbrauchern auf Grund dieser Kaufausweise bei den Beklagten getätigt würden, 4 % des Kaufpreises gutgebracht würden.

Die Beklagten haben geltend gemacht, ihr neuartiges Vertriebssystem sei ein für alle Beteiligten vorteilhaftes, rechtlich und wirtschaftlich gerechtfertigtes Geschäft. Die Lebensmitteleinzelhändler erhielten eine echte Vertreterprovision für ihre Werbetätigkeit und erlangten die Chance, die durch die Sortimentsausweitung der Kauf- und Versandhäuser erlittenen Umsatzverluste auf dem Lebens-

mittelsektor wieder auszugleichen, indem sie am Handel mit Nicht-Lebensmitteln beteiligt würden, ohne sich mit Lagerhaltung belasten zu müssen.

Die Kammer für Handelssachen des Landgerichts hat einen Verstoß gegen die Zugabeverordnung angenommen und den Beklagten entsprechend dem Klageantrag zu 1 unter Strafandrohung untersagt,

zu Waren, welche die Beklagten im Lebensmittel-großhandel an Lebensmitteleinzelhändler verkaufen, Kaufausweise für Letztverbraucher zum Bezug von Waren im Nicht-Lebensmitteleinzelhandel der Beklagten zuzugeben, wenn für die Umsätze, die von Letztverbrauchern auf Grund dieser Kaufausweise bei den Beklagten getätigt werden, den Lebensmitteleinzelhändlern, die die Kaufausweise ausgegeben haben, 4 % des Kaufpreises gutgebracht werden.

Den Klageantrag zu 2 hat das Landgericht als unzulässig abgewiesen, da das entsprechende Begehren bereits in dem ersten Klageantrag mitenthalten sei. Bezüglich des später gestellten Antrages zu 3 ist der Rechtsstreit vertagt worden.

Gegen dieses Urteil haben die Beklagten Berufung eingelegt, mit der sie die Abweisung auch desjenigen Klageantrages erstrebten, dem das Landgericht stattgegeben hatte. Der Kläger hat um Zurückweisung der Berufung gebeten und (evtl. im Wege der Anschlußberufung) hilfsweise beantragt, der Wendung "4 % des Kaufpreises gutgebracht werden"

die Fassung zu geben "eine Gutschrift in Höhe von 4 % des Kaufpreises versprochen oder gewährt wird". Ferner hat der Kläger die beiden anderen erstinstanzlichen Klageanträge nunmehr als weitere Hilfsanträge gestellt und demgemäß hilfsweise beantragt, die Beklagten zu verurteilen,

es bei Meidung von Strafen zu unterlassen,
die Überlassung von Kaufausweisen an Lebensmitteleinzelhändler von Großhandelsumsätzen mit den Beklagten abhängig zu machen, wenn die Kaufausweise Letztverbraucher zum Bezug von Nicht-Lebensmitteln bei den Beklagten berechtigen und den Lebensmitteleinzelhändlern für die Umsätze, die von Letztverbrauchern auf Grund dieser Kaufausweise bei den Beklagten getätigt würden, 4 % des Kaufpreises gutgebracht (hilfsweise: versprochen oder gutgebracht) würden

und/oder

den Anschein zu erwecken, als würde die Überlassung von Kaufausweisen an Lebensmitteleinzelhändler von Großhandelsumsätzen mit den Beklagten abhängig gemacht, wenn die Kaufausweise Letztverbraucher zum Bezug von Nicht-Lebensmitteln bei den Beklagten berechtigten und den Lebensmitteleinzelhändlern für die Umsätze, die von Letztverbrauchern auf Grund dieser Kaufausweise bei den Beklagten getätigt würden, 4 % des Kaufpreises gutgebracht (hilfsweise: versprochen oder gutgebracht) würden, und zwar insbesondere dadurch, daß in den von

den Beklagten mit den Kaufausweise verteilenden Lebensmitteleinzelhändlern abgeschlossenen Verträgen, in denen diese Lebensmitteleinzelhändler als "Vertreter im Nebenberuf" bezeichnet würden, als einer der Gründe für die Beendigung des Vertrages die "Beendigung der Geschäftsverbindung" mit den Beklagten oder die "Streichung aus der Kundenliste" der Beklagten genannt sei.

Äußerst hilfsweise hat der Kläger den zuletzt genannten Antrag noch ausdrücklich als Hilfsantrag zu dem zuerst genannten gestellt.

Das Berufungsgericht hat nach Vernehmung von Zeugen und Durchführung eines Augenscheins der Berufung der Beklagten stattgegeben und die Klage einschließlich des noch beim Landgericht anhängig gebliebenen Antrages in vollem Umfang abgewiesen.

Mit seiner Revision, um deren Zurückweisung die Beklagten bitten, verfolgt der Kläger die zuletzt gestellten Anträge weiter.

Entscheidungsgründe:

I. 1. Das Berufungsgericht verneint einen Verstoß gegen die Zugabeverordnung. Selbst wenn - so führt es aus - in der Ausgabe der Kaufkarten, mit denen die Möglichkeit verbunden sei, eine Umsatzvergütung von 4 % zu erlangen, eine Zugabe an die Einzelhändler erblickt werden könnte,

so scheide doch eine Zuwiderhandlung gegen das Zugabe-
verbot deshalb aus, weil die Ausgabe der Kaufkarten und
die Zahlung der Vergütung nach dem Ergebnis der Beweis-
aufnahme nicht vom Abschluß eines zeitlich vorausgehen-
den, gleichzeitigen oder nachfolgenden Hauptgeschäftes
abhängig sei. Auch werde die Zuwendung nicht unentgelt-
lich, sondern als echte Vertreterprovision dafür gewährt,
daß der Einzelhändler die Kaufkarte zumindest seinen
eigenen Kunden zugänglich mache, wobei die Prämie um so
höher ausfalle, je mehr Karten er verteile und je mehr
er werbend tätig werde.

2. Diese Ausführungen halten im Ergebnis einer recht-
lichen Nachprüfung stand.

a) Zwischen den Parteien war bereits strittig, worin
überhaupt die von den Beklagten gewährte Zuwendung an die
Einzelhändler zu erblicken sei, ob in der Leistung der
Umsatzvergütung oder in der Ausgabe der Kaufkarten. Die
Revision will zwar schon die Ausgabe der Kaufkarten als
Zugabe gewertet sehen, geht aber im Grunde selbst davon
aus, daß die Einzelhändler vor allem an der späteren Um-
satzvergütung interessiert sind. Insoweit stellt sich
jedoch die Frage, ob die Zugabeverordnung überhaupt an-
wendbar wäre. Denn Zuwendungen, die in einem bestimmten
oder auf bestimmte Art zu berechnenden Geldbetrag be-
stehen, sind nach der ausdrücklichen gesetzlichen Rege-
lung in § 1 Abs. 2 lit. b ZugVO vom Zugabeverbot ausge-
nommen und in ihrer Zulässigkeit nach anderen rechtlichen
Bestimmungen zu beurteilen, insbesondere auch nach dem auf
das Verhältnis zwischen Groß- und Einzelhandel nicht an-

wendbaren Rabattgesetz. Dabei verlangt die Zugabeverordnung nicht ausdrücklich, daß außer der Art der Berechnung auch die Höhe der Zuwendung vorausbestimmbar sein muß, sondern schließt in § 1 Abs. 3 nur solche Zuwendungen aus, die vom Ergebnis einer Verlosung oder einem anderen Zufall abhängig gemacht werden.

An dieser Beurteilung würde sich auch dann nichts ändern, wenn die für den Einzelhändler wirtschaftlich interessante Umsatzvergütung bereits in der Kaufkarte verbrieft wäre. Denn nach anerkannter Rechtsprechung ist bei Gutscheinen, die einen Anspruch auf eine Zuwendung verbriefen, nicht etwa der Gutschein selbst, sondern die auf den Gutschein erbrachte Leistung als Zugabe anzusehen (BGHZ 11, 274, 278 - Orbis; GRUR 1957, 378, 379 - Bilderschecks; GRUR 1963, 322, 324 - Mal- und Zeichenschule). Die Kaufkarte stellt aber noch weniger dar als ein Gutschein, da sie nicht einen Anspruch oder eine Anwartschaft verbrieft, sondern - im Hinblick auf die Zahlung der Umsatzvergütung an Einzelhändler - lediglich als Hilfsmittel zur Ermittlung des Berechtigten dient. Insoweit kommt also der Kaufkarte zugaberechtlich keine selbständige Bedeutung neben der Umsatzvergütung zu.

b) Abgesehen von den genannten Bedenken scheidet ein Verstoß gegen die Zugabeverordnung jedenfalls aus den weiteren vom Berufungsgericht genannten Gründen aus. Dabei kann unterstellt werden, daß die Beklagten das beanstandete Geschäftsgebaren nicht etwa als bloße Hilfsmaßnahme für den Lebensmitteleinzelhandel aufgezogen haben, sondern zugleich als Werbemaßnahme, um die Lebensmitteleinzelhändler für die Aufnahme einer Geschäftsver-

bindung als Großmarktkunden zu interessieren. Die Revision berücksichtigt bei ihren Erwägungen nicht hinreichend, daß die Zugabeverordnung nur einen Teil der sogenannten Wertreklame erfaßt, nämlich nur solche Zuwendungen, deren Gewährung von dem Abschluß eines Hauptgeschäftes abhängig ist und die ferner unentgeltlich oder gegen ein bloßes Scheinentgelt hergegeben werden. Wie der Senat bereits in der zur Veröffentlichung bestimmten Entscheidung vom 7. Februar 1968 (Ib ZR 6/66 - Aschenbecher) ausgeführt hat, genügt es nicht, daß die Zuwendung in der Erwartung gewährleistet wird, es werde vielleicht gerade wegen der Zuwendung ein Geschäftsabschluß getätigt werden, ohne daß die Zuwendung an den Abschluß des Geschäftes gebunden ist. Ferner sind Zuwendungen, die als Prämie für die Werbung neuer Kunden gewährt werden, keine unentgeltliche Zugabe, sofern sie als Vergütung für eine ernst zu nehmende Werbetätigkeit geleistet werden (Baumbach/Hefermehl, UWG 9. Aufl. Anm. 47 zu § 1 ZugVO; vgl. auch den Fall einer Provisionsgewährung für Kundenwerbung in BGH GRUR 1967, 371 - BSW).

Die danach erforderlichen Voraussetzungen liegen nach den tatrichterlichen Feststellungen des Berufungsgerichts im Streitfall nicht vor. Die Beklagten geben zwar - so wird in dem angefochtenen Urteil ausgeführt - nur an solche Lebensmitteleinzelhändler Kaufkarten für Letztverbraucher aus, die im Besitz einer Kaufberechtigung für den Lebensmittelgroßmarkt seien. Diese Ausgabe sei jedoch unabhängig davon, ob die Einzelhändler tatsächlich auf dem Großmarkt einkauften. Es erfolge auch weder eine Kontrolle über die Ausnutzung der Kaufberechtigung, noch bestünden organisatorische Maßnahmen für solche Kontrollen.

Die Beklagten bestritten zwar nicht, daß sie geeignete organisatorische Maßnahmen treffen könnten. Sie hätten jedoch einleuchtend darauf hingewiesen, daß sie das nicht beabsichtigten, weil sie daran nicht interessiert seien. Es werde für den durchschnittlichen Lebensmitteleinzelhändler auch nicht der Eindruck erweckt, als könne die Ausgabe der Kaufkarten oder die Auszahlung der Vergütung davon abhängig sein, daß er seine Kaufberechtigung für den Ratio-Großmarkt tatsächlich ausnutze, oder als könne ihm die Kaufberechtigung entzogen werden, wenn er keine Käufe tätige. Die Kaufkarten würden in der Anmeldung ausgegeben, die vom Großmarkt räumlich nicht unerheblich getrennt liege. Dabei werde dem Einzelhändler weder bedeutet, er möge seinerseits auf dem Großmarkt einkaufen, noch könne er den Eindruck haben, er werde überprüft, ob er den Großmarkt aufsuche. Wenn er sich am Eingang zum Großmarkt und an der Kasse durch Vorzeigen seiner Kaufberechtigung legitimieren müsse und wenn bei Einkäufen seine Kundennummer auf der Rechnung vermerkt werde, dann liege bei diesen Maßnahmen der Gedanke nahe, auf diese Weise sollten Nicht-Berechtigte vom Großmarkt ausgeschlossen werden. Nicht dagegen liege der Gedanke nahe, durch diese Maßnahmen solle überprüft werden, ob der Einzelhändler im Großmarkt Kunde sei und welche Einkäufe er dort tätige. Gegen eine solche Annahme spreche bei einem durchschnittlichen, in der Buchhaltung bewanderten Einzelhändler auch die Art der Rechnungsausstellung, die in gehefteten Rechnungsbüchern und nicht mittels einer nach Namen geordneten Kundenkartei erfolge und die daher als Kontrolle darüber, welcher Einzelhändler im Großmarkt einkaufe, umständlich sei. Inzwischen sei auch die ursprüngliche Fassung des Absatzes 4 des "Vertreter-

Vertrages" geändert worden, die ein Erlöschen des Vertrages "bei Beendigung der Geschäftsverbindung" mit der Beklagten vorgesehen habe und die möglicherweise den Anschein erweckt habe, als sei die Ausgabe von Kaufkarten von Käufen auf dem Großmarkt abhängig. Im übrigen hätten die Beklagten niemals etwas derartiges zum Ausdruck gebracht.

Daß das Berufungsgericht bei diesen Feststellungen gegen Verfahrensbestimmungen oder Erfahrungsregeln verstoßen habe, vermag die Revision nicht darzutun. Sie bemängelt insoweit lediglich, das Berufungsgericht habe übersehen, daß die Beklagten selbst keinen einzigen Einzelhändler hätten nennen können, der sich Kaufkarten habe aushändigen lassen, ohne tatsächlich auf dem Großmarkt einzukaufen; auch sei die Änderung des "Vertreter-Vertrages", den eine Angestellte der Beklagten bezeichnen-derweise "Rückvergütungsvertrag" genannt habe, entgegen der Ansicht des Berufungsgerichtes unerheblich, weil die Beklagten sich nicht verbindlich zur Unterlassung der früheren Fassung verpflichtet hätten. Selbst wenn man indessen mit der Revision annimmt, daß die Abholer von Kaufkarten im allgemeinen auch auf dem Großmarkt einzukaufen pflegen, und selbst wenn deswegen sogar eine ausreichende Abhängigkeit der Zuwendung von diesen Einkäufen zu bejahen sein sollte, dann fehlt es immer noch an der Unentgeltlichkeit dieser Zuwendung. Denn es ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht zu dem Ergebnis gelangt, daß die Zuwendung als Entgelt für die mit der Ausgabe der Kaufkarte verbundene Werbetätigkeit gewährt wird und daß eine Provision von 4 %, die den zulässigen Barzahlungsnachlaß für Letzt-

verbraucher lediglich um 1 % übersteigt, nicht als so offensichtlich übersetzt anzusehen ist, daß sie kein ernstliches Leistungsentgelt mehr darstellen würde. Dabei ist es nicht entscheidend, ob - wie die Revision geltend macht - die unter Umständen erhebliche Provision mühelos verdient werden kann. Denn es kommt nicht darauf an, welche Mühe der Provisionsempfänger aufwendet, sondern darauf, was die von ihm erbrachte Leistung für seinen Partner wert ist, mag diese Leistung auch im Streitfall in erster Linie auf der Stellung des Einzelhändlers und nicht auf besonderen Aufwendungen seinerseits beruhen.

II. 1. Das Berufungsgericht führt sodann weiter aus, daß das Verhalten der Beklagten auch nicht als unlauter im Sinne von § 1 UWG zu beanstanden sei. Insbesondere übten die Beklagten nicht in wettbewerbswidriger Weise einen psychologischen Kaufzwang aus. Ob dies dann anzunehmen wäre, wenn sie die Ausgabe der Kaufkarten und die Zahlung der Vergütung tatsächlich von Einkäufen auf dem Großmarkt abhängig machen oder wenn sie einen dahingehenden Anschein hervorrufen würden, könne dahinstehen, da diese Voraussetzungen eben nicht vorlägen. Ein psychologischer Kaufzwang folge auch nicht daraus, daß in den Einzelhändlern die Vorstellung erweckt werde, aus Dankbarkeit oder aus einem Treuekomplex auf dem Großmarkt kaufen zu müssen. Abgesehen davon, daß der Genuß der Umsatzvergütung eine eigene Tätigkeit erfordere, handle es sich bei den Einzelhändlern um wägende Kauflleute, die sich bei ihren Entscheidungen regelmäßig in erster Linie von den für sie überschaubaren Vorteilen eines Angebotes leiten ließen.

2. Auch diese Ausführungen sind aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

Soweit die Revision in diesem Zusammenhang wiederum bemängelt, das Berufungsgericht habe zumindest den Anschein einer Abhängigkeit bejahen müssen, versucht sie, die tatrichterliche Würdigung des Berufungsgerichts in unzulässiger Weise durch eine eigene abweichende Würdigung zu ersetzen. Im übrigen hat das Berufungsgericht nicht etwa festgestellt, das beanstandete Geschäftsgebahren diene ausschließlich den Interessen der Einzelhändler und sei für die Belange der Beklagten bedeutungslos. Vielmehr ist auch in diesem Zusammenhang zu unterstellen, daß die Einräumung der Vergünstigung zwar nicht abhängig von Einkäufen, wohl aber dazu bestimmt und geeignet ist, die Lebensmitteleinzelhändler zugleich als Kunden des Ratio-Großmarktes zu werben. Das Berufungsgericht hat nicht verkannt, daß der Einsatz solcher Werbemittel ähnlich wie sonstige Formen der sogenannten Wertreklame je nach Umständen schon unter dem Gesichtspunkt zu mißbilligen sein kann, daß sie den Umworbenen dazu verleiten, eine Ware nicht mehr wegen ihrer Güte und Preiswürdigkeit, sondern wegen der Zuwendungen zu erwerben.

Soweit die Revision das angefochtene Urteil unter diesem Gesichtspunkt bemängelt, berücksichtigt sie aber nicht hinreichend, daß das Klagebegehren Beziehungen zwischen einem Großhändler und Einzelhändlern betrifft, bei denen - wie z.B. die gesetzgeberische Freigabe der Rabattwerbung zeigt - eine Wertreklame weniger streng zu beurteilen ist als bei Geschäften mit Letztverbrauchern. Denn Einzelhändler werden sich - wie das Berufungsgericht

unter Hinweis auf die Suwa-Entscheidung des früheren I. Zivilsenats (GRUR 1957, 365, 369; vgl. auch BGH GRUR 1965, 542, 544 - Omo) ohne Rechtsirrtum darlegt - beim Einkauf ihrer zum Weiterverkauf bestimmten Waren in erster Linie von der Verkäuflichkeit dieser Waren und also von deren Güte und Preiswürdigkeit bestimmen lassen, zumal da im Streitfall die Höhe der Provisionseinnahmen gerade nicht gekoppelt ist mit der Höhe der eigenen Einkäufe auf dem Großmarkt, da ferner die jährlichen Provisionsausschüttungen weder in zeitlicher noch räumlicher oder sachlicher Verbindung mit etwaigen konkreten Einkäufen auf dem Großmarkt stehen und da die Provisionen bar ausgezahlt und nicht etwa auf Großmarkteinkäufe verrechnet werden.

Eine andere Beurteilung kann dann geboten sein, wenn besondere Umstände vorliegen, aufgrund deren zu befürchtet steht, daß durch die Gewährung von Sondervorteilen die Aufmerksamkeit des Einzelhändlers von der seiner Funktion entsprechenden sachkundigen kritischen Prüfung beim Einkauf der Ware abgezogen wird (BGHZ 34, 264, 272 - Einpfennig-Süßwaren). Derartige Umstände sind jedoch nicht festgestellt, und auch die Revision bemängelt nicht, daß insoweit entscheidungserhebliches Vorbringen übergegangen worden wäre. Soweit das System der Beklagten geeignet erscheint, bei den beteiligten Einzelhändlern ein Gefühl der Verbundenheit mit der Beklagten zu erzeugen, macht auch die Revision nicht geltend, das Berufungsgericht habe - gegebenenfalls unter Zuziehung von Sachverständigen und unter Überprüfung der Umsatzentwicklung der Beklagten - zu dem Ergebnis gelangen müssen, die Einzelhändler, die als Gegenleistung für die Zuwendungen immerhin eine gewisse Werbe-

tätigkeit erbringen, empfänden ein derartiges Maß an dankbarer Verbundenheit, daß ihr kritisches Beurteilungsvermögen beim Einkauf getrübt sei.

3. In den Vorinstanzen hatte der Kläger noch vorge-
tragen, die Aussicht auf die versprochene Provision könnte
die Lebensmitteleinzelhändler zumindest dazu verleiten,
bei ihren eigenen Kunden in sachfremder Weise für den
R[]-Markt zu werben, zumal sie für das dort angebotene
Warensortiment nicht fachkundig seien. Das Versprechen
von Erfolgsprämien ist indessen nicht einmal bei Einschaltung
sogenannter Laienwerber generell wettbewerbswidrig (vgl. BGH
GRUR 1953, 285 - Bienenhonig). Beim Einsatz von Einzelhänd-
lern, die als Branchenfremde keine besondere Autorität für
Kaufinteressenten darstellen, wird im allgemeinen erst
bei Vorliegen besonderer Umstände zu befürchten sein, daß
sie ihren eigenen Kunden bedenkliche Empfehlungen erteilen,
zumal dies ihrem eigenen Ansehen in den Augen ihrer Kunden
Abbruch tun könnte. Auch die Revision macht nicht geltend,
daß das Berufungsgericht insoweit entscheidungserhebliches
Vorbringen übergangen habe.

III. 1. Die Revision beanstandet das Vertriebssystem
der Beklagten noch unter einem weiteren Gesichtspunkt,
den das Berufungsgericht nicht geprüft hat. Sie meint,
die Beklagten benutzten das Kaufkartensystem in der Weise,
daß sie zunächst vor ihrem Einzelhandelsgeschäft künst-
lich eine Barriere für Letztverbraucher errichteten, um
diese sogleich wieder von den Lebensmitteleinzelhändlern
zu dem Zweck beseitigen zu lassen, diese belohnen zu
können. Dieses System sei als die Letztverbraucher irre-
führend wettbewerbswidrig. Denn durch die Ausgabe von

Kaufkarten werde der Eindruck erweckt, daß auf dem Ratio-Markt die Möglichkeit zu besonders günstigen Einkäufen bestehe, indem der herkömmliche Absatzweg vom Hersteller über den Groß- und Einzelhändler durch Vermittlung von Direktbezügen durchbrochen werde. Das gelte um so mehr, als die Beklagten in erster Linie als Großhändler bekannt seien. Tatsächlich eröffnet die Kaufkarte aber keine Vergünstigungen der erwarteten Art. Denn auch die Beklagten räumten ein, daß sich der R[ot]markt, dessen Preise noch durch die hohe Provision von 4 % belastet seien, seiner Art nach nicht von anderen Einzelhandelsunternehmen unterscheide. Zumindest seien die Beklagten verpflichtet, den Verbraucher darüber aufzuklären, daß der Einzelhändler, der ihm als Kunden eine günstige Kaufgelegenheit verschaffe, dafür ein Entgelt erhalte, das dem eigenen Gewinn im eigenen Geschäft gleichkomme.

2. Der Revision ist zuzugeben, daß dieser Gesichtspunkt für die Beurteilung des beanstandeten Verkaufssystems von wesentlicher Bedeutung sein könnte. Im allgemeinen wird der Verbraucher mit der Ausgabe von Kaufausweisen die Erwartung verbinden, er gehöre zu dem Kreis von Bevorrechtigten, dem eine günstige Einkaufsquelle eröffnet werde (so auch Baumbach/Hefermehl, UWG 9. Aufl. Anm. 151 zu § 1 UWG; vgl. auch Greifelt in "Der Wettbewerb" 8/1964). Dies haben die Beklagten für den Fall eingeräumt, daß Kaufausweise zum Direktbezug beim Großhandel oder bei Fabrikauslieferungslagern legitimieren (vgl. S. 3 der Klageerwiderung). Der Umstand, daß es sich im Streitfall nach Ansicht der Beklagten nicht um derartige Kaufausweise, sondern um bloße Kaufkarten mit Registrierungsfunktion für die Abrechnung mit den Einzel-

händlern handeln soll und daß die Einkaufsquelle auf dieser Karte nicht als Großhandel bezeichnet wird, schließt nicht aus, daß gleichwohl der Anschein eines besonders günstigen Angebotes für den Inhaber dieser Karten hervorgerufen wird, zumal die Beklagten mit der Preiswürdigkeit ihres Angebotes werben. Unter diesen Umständen könnte es als unlauter zu beanstanden sein, einerseits Kunden (Einzelhändler) durch Inaussichtstellen ansehnlicher und verhältnismäßig mühelos zu erreichender Vorteile anzulocken, wenn die Kosten dieser Vorteile andererseits gutgläubig durch einen anderen Käuferkreis (Letztabnehmer) aufgebracht werden müssen, dem durch Ausgabe von Kaufscheinen Einkaufsmöglichkeiten vorgespiegelt werden, die nicht so günstig sind, wie sie scheinen, wenn den Letztabnehmern verschwiegen wird, daß die Preise durch jene Kosten, nämlich die Provisionen für die Einzelhändler, belastet sind.

Auf den Vorwurf unlauterer Irreführung, der das Vertriebs- und Werbesystem der Beklagten in seiner Gesamtheit betrifft, ist jedoch - wie auch die Revision in der mündlichen Verhandlung nicht verkannt hat - das Klagebegehren nach der eindeutigen Fassung der Klageanträge und auch nach der Begründung nicht abgestellt. Das Berufungsgericht hatte daher keine Möglichkeit, auf diesen Gesichtspunkt einzugehen. Alles, was die Revision hierzu vorbringt, kann daher im Revisionsverfahren keine Berücksichtigung finden.

IV. 1. Die Revision macht schließlich noch geltend, dem Klagebegehren müsse unabhängig von der zugabe- und wettbewerbsrechtlichen Einzelbetrachtung jedenfalls wegen der inneren Verknüpfung der verschiedenen bedenklichen

Momente stattgegeben werden. In den Vorinstanzen hatte der Kläger dazu vorgetragen, er wende sich nicht dagegen, daß die Beklagten nebeneinander einen Großhandel in Lebensmitteln und einen Einzelhandel in Nicht-Lebensmitteln betrieben, sondern gegen die Art und Weise, in der die Beklagten beide Betriebsteile mittels der vom Verbraucher für vorteilhaft gehaltenen Kaufscheine und mittels der Provisionsgewährung als Lockmittel für Einzelhändler verquickten. Diese Art der Verkopplung sei, so meint die Revision, ein volkswirtschaftlicher Irrweg, der zu einer unwirtschaftlichen künstlichen Verteuerung zu Lasten des Verbrauchers führe und dessen Sinnwidrigkeit offenliefere werde, wenn nunmehr Unternehmen anderer Branchen das Beispiel nachahmen und sich ihrerseits Lebensmittel-Supermärkte für Letztverbraucher angliedern würden. Derart gemeinschädliche Verkaufssysteme seien unvereinbar mit den Grundsätzen des Leistungswettbewerbs und der Auffassung des anständigen Durchschnittskaufmanns.

2. Es kann dahingestellt bleiben, welche dieser Gesichtspunkte geeignet sein könnten, das der Revision vorschwebende Verbot des Vertriebs- und Werbesystems der Beklagten im ganzen zu rechtfertigen. Denn auch die von der Revision erbetene Gesamtwürdigung bildet keine Stütze für die im vorliegenden Rechtsstreit allein gestellten, auf ganz andere Tatbestände abgestellten Sachanträge. Diese Anträge mußten, da die von der Klage behaupteten Tatbestände nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht gegeben sind, als unbegründet abgewiesen werden. Eine Klageänderung im Revisionsverfahren ist nicht zulässig. Ebenso wie im sogenannten Wickel-Fall (BGH GRUR 1965, 431) war somit nicht über die Zulässigkeit des

die Ausgabe von Kaufscheinen umfassenden Vertriebssystems der Beklagten, namentlich unter dem Gesichtspunkt der Täuschung der Letztverbraucher und auch nicht unter wirtschaftspolitischen Gesichtspunkten, zu entscheiden. Vielmehr war die Revision unter Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Pehle

Sprenkmann

Mösl

Alff

Simon