

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

UWG § 1

Vorspannangebot

Es ist in der Regel wettbewerbswidrig, wenn als Lockmittel für den Kauf einer zum marktüblichen Preis angebotenen Hauptware eine branchen- oder betriebsfremde Nebenware zu einem besonders günstig erscheinenden Preis derart angeboten wird, daß die Nebenware nicht ohne die Hauptware abgegeben wird.

BGH, Urt. v. 4. Juli 1975 - I ZR 27/74 - LG Düsseldorf

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 27/74

URTEIL

Verkündet am
4. Juli 1975
Spengler,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs e.V.
Frankfurt (Main), B[REDACTED]platz 6, vertreten durch ihren
Hauptgeschäftsführer Rechtsanwalt Dr. Marcel [REDACTED],
ebenda,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Firma B[REDACTED] Zentrale AG, Hamburg, An der A[REDACTED] 52,
vertreten durch ihren Vorstand: Dipl. Volkswirt Erich
H. D[REDACTED], Gerhard A[REDACTED], Hans-Jürgen K[REDACTED],
Rolf U[REDACTED], ebenda,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

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

- 2 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 30. April 1975 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Krüger-Nieland und die Richter Alff, Dr. Merkel, Dr. Schönberg und Dr. Frhr. v. Gamm

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil der 12. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf vom 16. Januar 1974 aufgehoben.

Die Beklagte wird verurteilt, es bei Meidung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zum Betrag von 500.000,— DM oder von Ordnungshaft bis zu 6 Monaten zu unterlassen,

im Zusammenwirken mit Unternehmen des Einzelhandels gegenüber Letztabnehmern zu Wettbewerbszwecken anzukündigen, daß pro 5,— DM Wareneinkauf ein "Sheffield"-Rauchglas für nur 1,— DM erworben werden kann.

Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.

Von Rechts wegen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



Tatbestand

Die beklagte E [REDACTED] Zentrale AG führt für die ihr angeschlossenen E [REDACTED]-Einzelhandelsgeschäfte Werbemaßnahmen durch. Dabei ließ sie für eine Werbeaktion Plakate drucken und verteilen, auf denen zwei in der Form unterschiedliche Trinkgläser abgebildet und als "Sheffield" - Elegante Rauchgläser - bezeichnet sind.

Diese Gläser werden mit folgendem Text angeboten:

"Ein Rauchglas für nur 1,--
Je ein Glas pro 5 Mark Warenkauf".

Die Klägerin, eine Vereinigung zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs, hält dieses Angebot für unlauteren Wettbewerb, weil der Erwerb eines Rauchglases vom Bezug anderer Waren im Werte von DM 5,-- abhängig gemacht werde. Dadurch werde auf interessierte Verbraucher ein Zwang ausgeübt, der mit den Grundsätzen des Leistungswettbewerbs nicht zu vereinbaren sei. Auch habe der Interessent in den E [REDACTED] Einzelhandelsgeschäften keine Möglichkeit, Qualität und Preiswürdigkeit der Gläser zu prüfen, da es dort an vergleichbaren Artikeln anderer Hersteller fehle. Durch dieses Angebot werde der Kunde auch in übertriebener Weise angelockt. Die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze zur wettbewerbsrechtlichen Beurteilung von Gewinnspielen im Einzelhandel seien auch auf den vorliegenden Fall anzuwenden.

Die Klägerin hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, bei Meidung
von Strafen es zu unterlassen,

im Zusammenwirken mit Unternehmen des Einzelhandels gegenüber Letztabnehmern zu Wettbewerbszwecken anzukündigen,

daß pro 5,- DM Warenkauf ein "Sheffield"-Rauchglas für nur 1,- DM erworben werden kann.

Die Beklagte sieht in der angegriffenen Werbeaktion ein offenes Kopplungsangebot, das nicht beanstandet werden könne. Der Preis der Rauchgläser sei ordnungsgemäß kalkuliert, der Kunde werde in der Auswahl der anderen Waren nicht unsachgemäß beeinflusst, da er diese frei aus dem ganzen Sortiment wählen könne; die Vergleichsmöglichkeit hinsichtlich Preis und Qualität der Rauchgläser sei nicht geringer als z. B. bei Fachhändlern, die von einer bestimmten Ware nur ein Fabrikat führten.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Dagegen hat die Klägerin im Einverständnis mit der Beklagten Sprungrevision eingelegt, mit der sie ihren Klageantrag weiterverfolgt. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I. Das Landgericht führt aus, die Kopplung des Angebots allein könne die Wettbewerbswidrigkeit des Angebots noch nicht begründen, vielmehr müßten dazu besonders erschwerende Umstände hinzutreten, die hier nicht gegeben seien. Dies gelte einmal für den Vorwurf mangelnder Vergleichsmöglichkeit.

Denn der an einem Preis- und Qualitätsvergleich interessierte Kunde könne sich in anderen Geschäften, die Rauchgläser führten, über vergleichbare Produkte unterrichten und das könne ihm auch zugemutet werden. Es könne von Gewerbetreibenden nicht verlangt werden, von einer bestimmten Warenart die Artikel mehrerer Hersteller zu führen. Die Rauchgläser seien auch keine branchenfremden Artikel. Zwar führten die E- Einzelhändler überwiegend Lebens- und Genußmittel. Doch würden auch Haushaltswaren geführt, zu denen Glaswaren gehörten. Unerheblich sei, ob im Einzelfall der Einzelhändler solche Glaswaren bisher geführt habe. Maßgebend sei allein die Möglichkeit der branchenmäßigen Einordnung der neuen Ware in das sonstige Angebot des jeweiligen Einzelhändlers. Auch von einem übertriebenen Anlocken im Sinne der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs zur Beurteilung von Gewinnspielen könne nicht gesprochen werden, weil es hier an einer unsachlichen Einflußnahme auf die Kaufentscheidung fehle. Auch irreführend sei die Werbung nicht. Zwar werde beim Verbraucher der Eindruck hervorgerufen, es handle sich um ein besonders preiswertes Rauchglas. Daß dies unzutreffend sei, habe die Klägerin mit den vorgelegten Kaufhausgläsern nicht bewiesen, denn dabei habe es sich nicht um Rauchgläser gehandelt.

II. Die dagegen gerichtete Revision ist begründet.

1. Das Landgericht hat § 1 der Zugabeverordnung nicht für anwendbar erachtet. Das kann nicht beanstandet werden. Zugabe ist eine Ware oder Leistung, wenn sie neben einer Ware, d.h. mit Rücksicht auf die Förderung des Absatzes der Hauptware ohne besondere Berechnung

angeboten, angekündigt oder gewährt wird (BGHZ 34, 267, 268 - 1 Pfennig-Süßwaren). Da die Beklagte die Rauchgläser nicht ohne besondere Berechnung abgibt, liegen diese Voraussetzungen nicht vor. Der Preis von DM 1,- je Glas ist auch nicht als ein geringfügiges, offenbar bloß zum Schein verlangtes Entgelt im Sinne des § 1 Abs. 1 Satz 2 Zugabeverordnung anzusehen. Die Klägerin hat nicht substantiiert behauptet, es handle sich dabei um einen nicht marktgerechten Preis; sie hat auch die Richtigkeit der vorgelegten Kalkulation nicht bestritten, wonach die Gläser für 0,736 DM eingekauft worden sind. Da auch ein etwaige Zugabe verschleiender Gesamtpreis nach Sachlage nicht in Betracht kommt, enthält das Angebot der Beklagten jedenfalls keinen Verstoß gegen die Zugabeverordnung.

2. Die Revision hat jedoch Erfolg, weil das Landgericht zu Unrecht die Anwendbarkeit des § 1 UWG verneint hat. Es handelt sich um ein unzulässiges Vorspannangebot. Diese in der Literatur neuerdings mehrfach erörterte Werbemethode (vgl. Hefermehl GRUR 1974, 542; Borck, WRP 1975, 1; 1975, 75; Sack, WRP 1975, 65; Schmeding, WRP 1974, 305) besteht darin, daß neben einer marktüblich angebotenen Hauptware eine andere Ware, die meist betriebs- oder branchenfremd ist, zu einem besonders günstig erscheinenden Preis angeboten, jedoch nicht ohne die Hauptware abgegeben wird. Bevorzugt wird diese Methode vornehmlich beim Vertrieb von Waren, die in ihrer Zusammensetzung, Angebotsform und Qualität, auch im Preis, für den Kaufentschluß kaum wesentliche Unterschiede aufweisen (sog. homogene Güter).

Auf solchen Märkten können Umsatzsteigerungen im allgemeinen nur durch besondere Werbeanstrengungen erreicht werden, die das einzelne Angebot von den übrigen abheben. Beim Vorspannangebot soll dies dadurch erreicht werden, daß der Kaufappell von der Nebenware ausgeht und die Hauptware ohne nähere Prüfung und ohne Abwägung gegenüber Waren, die mit dieser konkurrieren, mitgekauft wird. Im Streitfall handelt es sich zwar nicht um den Absatz eines einzelnen homogenen Gutes wie etwa bei den Angeboten im Bereich des Kaffeevertriebes. Doch sind Sinn und Zweck der Werbung gleich. Denn auch das Gesamtangebot der konkurrierenden Lebensmittelgeschäfte ist verhältnismäßig homogen und auch hier soll der Kunde veranlaßt werden, wegen des Vorspannangebots andere Waren mitzukaufen.

3. Der Bundesgerichtshof hat über die Vereinbarkeit dieser Werbemethode mit § 1 UWG bisher noch nicht entschieden. Das Urteil vom 22. Dezember 1961 (GRUR 1962, 415 - Glockenpackung), auf das in diesem Zusammenhang Bezug genommen wird, trifft einen hiervon verschiedenen Fall. Dort handelte es sich zwar auch um ein Kopplungsangebot, wobei im Teehandel ein Beutel Tee zusammen mit einer Japanteetasse angeboten wurde. An den Merkmalen eines unzulässigen Vorspannangebotes fehlte es aber dort schon deshalb, weil die gekoppelten Waren - Tee und Teetasse - eine gewisse Gebrauchsnähe aufwiesen, die Koppelung also nicht völlig willkürlich erschien, die Teetasse auch zu ihrem Verkehrswert angeboten wurde.

4. Das hier umstrittene Angebot enthält dagegen alle Merkmale eines Vorspannangebotes. Zwar scheint es auf den ersten Blick an einer "Hauptware" zu fehlen, weil

die Beklagte das Angebot eines Rauchglases nicht von der Abnahme einer bestimmten anderen Ware, sondern von einem bestimmten Einkaufswert abhängig macht. Diese Besonderheit steht jedoch der Annahme eines Vorspannangebotes nicht entgegen, denn für die werbliche Wirkung macht es keinen Unterschied, ob das Angebot der Nebenware an eine bestimmte Ware oder an einen bestimmten Einkaufsbetrag gekoppelt ist. Im letzteren Falle wird die angestrebte Wirkung unter Umständen sogar leichter erreicht, weil etwa die einer bestimmten Hauptware gegenüber bestehende Hemmung durch das Angebot freier Auswahl leichter überwunden wird; dies gilt besonders wenn sich dieses Angebot, wie bei dem Sortiment der der Beklagten angeschlossenen Geschäfte, auf Lebensmittel und andere ohnehin täglich benötigte Waren erstreckt. Das Angebot von Rauchgläsern ist auch für Lebensmittelgeschäfte der von der Beklagten betreuten Art in dem hier vorausgesetzten Sinne betriebs- oder branchenfremd. Die gegenteilige Feststellung des Landgerichts ist nicht rechtsfehlerfrei getroffen. Der Branchenfremdheit steht nicht entgegen, wie das Landgericht meint, daß in E-Geschäften neben Lebens- und Genußmitteln auch Haushaltswaren geführt werden, zu denen Glaswaren gehören. Maßgeblich ist, ob das angesprochene Publikum eine der gekoppelten Waren als nicht zum üblichen Sortiment derartiger Geschäfte gehörig betrachtet. In einem Lebensmittelgeschäft werden Haushaltswaren dieser Art regelmäßig nicht als zum üblichen Sortiment gehörig erwartet. Wenn solche Waren gelegentlich dort mitangeboten werden, ändert das an der Verkehrsauffassung regelmäßig nichts. Denn die Auffassungen über die Zugehörigkeit orientieren sich am Hauptgegenstand des Sortiments, hier also am Lebensmittelsortiment. Auch die

Möglichkeit freier Wahl der "Hauptware" steht nicht der Annahme entgegen, das Angebot verkoppele betriebs- oder branchenfremde Waren. Sie erweitert vielmehr die Kopplungsmöglichkeit bis hin zu völlig willkürlichen Verbindungen, die keinerlei Gebrauchsnähe oder sonstige sachlich einsehbare Angebotsverknüpfungen aufweisen. Es fehlt nach den getroffenen Feststellungen auch nicht an dem Merkmal eines besonders günstig erscheinenden Preises. Die Beklagte hat ihre Kalkulation dahin offen- gelegt, daß sie das Glas für DM 0,736 einkaufe und neben der Mehrwertsteuer noch Handelsspannen von 0,03, 0,045 und 0,09 einkalkuliert habe. So geringe Spannen deuten schon auf einen ungewöhnlich günstigen Verkaufspreis hin. Zudem weist die Revision zu Recht darauf hin, daß die Bindung der Abgabe je eines Glases an einen Wareneinkauf in bestimmter Höhe die Vorstellung aufdrängt, es werde für die Gläser ein besonders günstiger Preis geboten, weil die Abgabebeschränkung sonst nicht verständlich wäre.

5. Vorspannangebote, bei denen die vorgespannten Waren betriebs- oder branchenfremd sind, verstoßen grundsätzlich gegen § 1 UWG. Sie sind eine Erscheinungsform der sog. Wertreklame, deren Besonderheit im Gegensatz zur bildlichen und wörtlichen Werbung für eine Ware darin besteht, daß dem Kunden zur Förderung des Warenabsatzes eine geldwerte Vergünstigung geboten wird (vgl. BGH GRUR 1974, 345 - geballtes Bunt). Daß die Vorspannware nicht gratis gewährt wird, sondern ihren Preis hat, steht der Zuordnung zur Wertreklame nicht entgegen. Denn der Eindruck einer Zuwendung kann auch durch einen ungewöhnlich

niedrigen Preis hervorgerufen werden. Ebenso steht es der Zuordnung zur Wertreklame nicht entgegen, wenn der Preis der vorgespannten Ware, wie für den Streitfall behauptet, kostendeckend ist. Denn maßgeblich ist insoweit nicht die Kalkulation, sondern der durch den Abstand zum üblichen Preis solcher Waren und durch die Kopplung hervorgerufene Eindruck. Wertreklame, soweit sie nicht durch Sondervorschriften untersagt ist, verstößt zwar, wie in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes anerkannt (vgl. BGHZ 15, 356, 365 progressive Kundenwerbung; 34, 264, 270 - 1 Pfennig-Süßwaren; GRUR 1959, 285, 286 - Bienenhonig, aaO Glockenpackung), nicht grundsätzlich gegen § 1 UWG. An ihre Zulässigkeit sind jedoch, wie der Senat wiederholt, insbesondere zur Werbung mit Preisausschreiben, Gewinnspielen und Gutscheinen ausgesprochen hat, strenge Anforderungen zu stellen, weil sie, wenn sie den Rahmen reiner Aufmerksamkeitswerbung überschreitet, die Gefahr mit sich bringt, daß die angesprochenen Verkehrskreise in ihren wirtschaftlichen Entschlüssen unsachlich beeinflußt werden, insbesondere dazu veranlaßt werden können, ihre Wahl nicht in erster Linie nach ihren Vorstellungen über die Preiswürdigkeit und Qualität der konkurrierenden Waren zu treffen, sondern vor allem danach, wie sie in den Genuß der Vergünstigung gelangen können, was dem Sinn des Leistungswettbewerbs und der Funktion des Verbrauchers im Rahmen dieser Ordnung widerspricht (vgl. BGH GRUR 1973, 591 - Schatzjagd; GRUR 1974, 156 - Geldgewinnspiel; GRUR 1974, 345 - geballtes Bunt). Derartige Gefahren sind mit branchenfremden Vorspannangeboten in aller Regel verbunden, so daß sie grundsätzlich als unzulässig zu behandeln sind.

Denn es ist, wie bereits ausgeführt, geradezu das Ziel dieser Werbemethode, die Aufmerksamkeit von der Hauptware, ihrer Qualität und Preiswürdigkeit und von sonstigen für den Kaufentschluß maßgeblichen Umständen abzulenken und den Entschluß allein oder vorwiegend mit der Lockwirkung der Vorspannware zu beeinflussen.

Die rechtliche Unzulässigkeit dieser Werbemethode ergibt sich auch im Blick auf die Zugabeverordnung. Vorspannangebote kommen den Zugaben im Sinne des § 1 Zugabeverordnung sehr nahe. Der Unterschied, daß die Zugabe ohne besondere Berechnung gewährt wird, während für die vorgespannte Ware ein gesonderter Preis berechnet wird, ist zwar für die Wirkung auf die angesprochenen Verkehrskreise nicht ohne Bedeutung, weil die Anlockwirkung einer Gratiszugabe unter sonst gleichen Verhältnissen regelmäßig größer ist als die Wirkung einer zu bezahlenden Vorspannware. Erscheint aber, wie für Vorspannangebote typisch, der Preis für die Nebenware als besonders günstig im Verhältnis zu gleichartigen Waren, die nicht als Vorspann angeboten werden, so tritt in der Regel auch dort jener Anlockeffekt auf, dessen Verwendung als Mittel des Wettbewerbs der Gesetzgeber mit der Zugabeverordnung ausschalten wollte. Dieser Anlockeffekt kann sogar bei einem auffälligen Unterschreiten des marktüblichen Preises der Nebenware stärker sein als bei der unberechneten Zugabe von Kleinigkeiten, die die Geringwertigkeitsgrenze überschreiten. Die Ähnlichkeit der Tatbestände rechtfertigt eine entsprechende rechtliche Beurteilung im Rahmen des § 1 UWG. Es kann keinen Unterschied machen, ob jener Anlockeffekt durch eine unberechnete oder eine in Rechnung gestellte Vergünstigung erzielt wird, so lange

nur eine gleichartige Wirkung zu erwarten ist. Dem steht nicht entgegen, daß die Verbote der Zugabeverordnung ausdrücklich auf Fälle beschränkt sind, in denen die Nebenware unberechnet angeboten wird. In der Rechtsprechung ist anerkannt, daß die Zugabeverordnung keine abschließende Kodifizierung des Gebiets der Wertreklame darstellt, sondern nur die Bekämpfung ihrer Hauptauswüchse bezweckt (RGZ 149, 242, 250; BGHZ 34, 264, 169 - Einpfennig-Süßwaren; GRUR 1962, 415, 416 Glockenpackung).

Entgegen steht auch nicht der Grundsatz, daß der Kaufmann in seiner gewerblichen Betätigung, also auch in der Auswahl und Zusammenstellung seines Sortiments, frei sein müsse. Denn das Verbot von Vorspannangeboten verbietet lediglich diese besondere Angebotsform, nicht aber die beliebige Zusammenstellung eines Verkaufssortiments. Die Zulässigkeit von Sonderangeboten, auf die die Beklagte hinweist, nötigt ebenfalls nicht zu einer anderen Beurteilung. Denn bei solchen Angeboten fehlt gerade jener Zwang, eine andere Ware als Hauptware mitzuerwerben, der den Zweck und die Besonderheit des Vorspannangebotes ausmacht. Schließlich kann auch der bereits dargelegte Zwang, sich als aktiver Wettbewerber auf einem Markt homogener Angebote von der Konkurrenz durch besondere Werbeanstrengungen abzuheben, diese Methode nicht rechtfertigen, zumal dazu andere Möglichkeiten gegeben sind. Wie Vorspannangebote zu beurteilen sind, wenn die Vorspannware nicht betriebs- oder branchenfremd ist, kann im Hinblick auf die Umstände des Streitfalles dahingestellt bleiben. Diese Fälle unterscheiden sich von branchenfremden Vorspannangeboten jedenfalls darin, daß das Moment der Branchenfremdheit regelmäßig zu einer erheblichen Verstärkung der

Annahme einer besonderen Vergünstigung führt, weil es die Vorstellung einer Sonderveranstaltung hervorruft oder verstärkt. Bei brancheneigenen Vorspannwaren kann dagegen, je nach Lage des Falles, die Vorstellung einer für den Gebrauch günstigen oder in sonstiger Weise sinnvollen Koppelung diesen Sonderveranstaltungscharakter zurückdrängen und dem Eindruck einer ungewöhnlichen Vergünstigung entgegenwirken. Solche Angebote können daher eher der grundsätzlich zulässigen offenen Koppelung, wie sie z. B. im Glockenpackungs-Urteil (aaO) vorlag, nahe kommen.

Dahingestellt bleiben kann bei dieser Sachlage ferner, ob die Verwendung branchenfremder Waren als Vorspannangebote auch deshalb gegen § 1 UWG verstößt, weil diese Methode die Mitbewerber zur Nachahmung zwingen könnte mit der Folge einer Übersteigerung des Wettbewerbs und ob sich solche Bedenken als durchgreifend darstellen, die im Hinblick auf Mitbewerber bestehen, die derartige Waren ständig in ihrem Sortiment führen.

6. Diese Beurteilung branchenfremder Vorspannangebote schließt nicht aus, daß im Einzelfall Tatsachen vorliegen können, die ausnahmsweise solche Vorspannangebote gerechtfertigt erscheinen lassen können. Die Feststellungen des Landgerichts ergeben jedoch für den Streitfall keine derartigen Gesichtspunkte. Das Angebot eines Rauchglases zum Preise von DM 1,-- könnte zwar bei isolierter Betrachtung als zuwenig wirkungsvoll angesehen werden, um den Kunden nachhaltig in seiner Entschliebung zu beeinflussen. Unter den Umständen des Streitfalls kann dem

Angebot der Beklagten aber kein Begatellcharakter zugesprochen werden. Einmal liegt es für den Kundenkreis - Hausfrauen - nahe, sich auf diese Weise ein komplettes Service von 6 oder 12 Gläsern zu verschaffen und nur aus diesem Grunde das Geschäft der Beklagten entsprechend häufig aufzusuchen und dort die zum Erwerb der Gläser notwendige Einkaufssumme aufzuwenden; zum anderen können gerade bei Geschäften des täglichen Bedarfs bereits geringwertigere Vergünstigungen ausreichen, um die mit Vorspannwaren angestrebten Wirkungen zu erzielen (vgl. in diesem Sinne für Gewinnspiele BGH aaO Schatzjagd).

Das angefochtene Urteil war danach aufzuheben und die Beklagte antragsgemäß zur Unterlassung zu verurteilen.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 91, 97 ZPO.

Krüger-Nieland

Alff

Merkel

Schönberg

v. Gamm