

Gesetz: MRG (AmZ) Nr. 56 Art. V 9 c 1  
BrMilRegVO Nr. 78 Art. V 9 c 1

Rechtssatz: Vertikale Preisbindungsverträge, durch die den Abnehmern von Rohdrucken (hier: Gesangbuch-Rohdrucke) der Abgabepreis für das fertige Erzeugnis vorgeschrieben wurde, waren nach den alliierten Dekartellierungsgesetzen rechtlich nicht zulässig. Solche Rohdrucke sind als Halbfertigerzeugnisse keine Verlags-erzeugnisse im Sinne des sog. Willner-Briefes vom 6. Januar 1953 und des § 11 des Regierungsentwurfes des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen.

Aktenzeichen: I ZR 57/56

OLG Hamm (Westf.)

Urt. des BGH v. 20. Mai 1958

LG Hagen

früher 1958, 567

I ZR 57/56

Verkündet  
am 20. Mai 1958  
Grunau, Justizobersekretär  
als Urkundsbeamter der  
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Firma H [REDACTED] & Sch [REDACTED], Großbuchbinderei, I [REDACTED],  
St [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die J [REDACTED]'sche Verlagsbuchhandlung, P [REDACTED],  
W [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der Erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofs  
auf die mündliche Verhandlung vom 20. Mai 1958  
unter Mitwirkung des Präsidenten des Bundesgerichtshofs  
Dr. h. c. Weinkauff und der Bundesrichter Dr. Birnbach,  
Dr. Krüger-Nieland, Dr. Weiß und Dr. Spreng

für Recht erkannt:

1.) Auf die Revision der Beklagten wird das  
Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichtes  
in Hamm/Westf. vom 16. Februar 1956 aufgehoben.

2.) Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil  
der 1. Kammer für Handelssachen des Landgerichts in  
Hagen vom 12. Juli 1955 wird zurückgewiesen.

3.) Die Klägerin trägt auch die Kosten des  
zweiten und dritten Rechtszuges.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Klägerin verlegt und druckt seit 1874 das Gesangbuch "S. C.". Seit langen Jahren war es üblich, daß sie nur einen Teil der von ihr hergestellten Rohdrucke selbst aufband und vertrieb und den Rest unter Bestimmung der Preise sowie der Lieferungs- und Zahlungsbedingungen an Großbuchbindereien wie die Beklagte zum Einbinden und zum selbständigen Weitervertrieb abgab. Im Jahre 1948 hatte sie mit dem Erzbischöflichen Stuhl zu P., dem seit 1906 die Urheberrechte an dem Gesangbuch "S. C." zustehen, Druck und Vertrieb dieses Gesangbuches neu geregelt. Gleichzeitig hatten sich die Parteien dieses Rechtsstreites über die Zahlungs- und Lieferungsbedingungen verständigt.

Im Jahre 1954 traf der Erzbischöfliche Stuhl für die Dauer von 15 Jahren mit jeder der Parteien gesondert neue Abmachungen, deren genaueste Einhaltung von beiden Parteien zugesichert wurde. Der Vertrag mit der Klägerin vom 31. März 1954 dient nach der Präambel u. a. dem Zweck, "aus Gründen einer gesunden Konkurrenz mehrere Firmen der Erzdiözese P. mit der Herstellung und dem Vertrieb des "S. C." zu beauftragen" und die Preise so festzulegen, daß "übermäßige Gewinne des Verlags, der Hersteller und Vertriebsfirmen vermieden werden". In § 3 enthält er folgende Regelung:

"Jede Auflage des "S. C." wird je zur Hälfte von der J. 'schen Verlagsbuchhandlung vertrieben, die andere Hälfte bleibt zur Verfügung des Erzbischöflichen Stuhls. Die



J[REDACTED]sche Verlagsbuchhandlung ist verpflichtet, die Hälfte jeder Auflage im Rohdruck komplett zu dem in der Anlage II dieses Vertrages festgesetzten Preis für den Erzbischöflichen Stuhl bereitzuhalten und nach dessen Weisung auszuliefern. Für alle am Vertrieb beteiligten Firmen galten die gleichen Zahlungs- und Lieferungsbedingungen .... Die Vertriebsfirmen haben das auf sie entfallende Kontingent der Rohdrucke innerhalb von 4 Wochen nach Druckbeendigung abzunehmen und zu bezahlen, ....".

In Ziffer 6 heißt es:

"Um überhöhte Gewinne aller beteiligten Firmen auszuschalten, gelten die in der Anlage II verzeichneten Preise. Dieselben sind so festgesetzt, daß es jeder leistungsfähigen Druckerei und Bindefirma ebenso wie jeder Vertriebsfirma möglich ist, das "S[REDACTED] C[REDACTED]" mit einem angemessenen Nutzen herzustellen und zu vertreiben. Ganz besonders wird darauf hingewiesen, daß der Rohdruck nur zu den in der Spalte 4 festgesetzten Preisen dem Erzbischöflichen Stuhl zur Verfügung gestellt werden darf, ferner daß die in den Spalten 12 und 13 festgelegten Netto- und Ladenpreise für die gebundenen Bücher unter allen Umständen einzuhalten sind."

Der wenige Tage später, am 3. April 1954 von der Beklagten mit dem Erzbischöflichen Stuhl geschlossene Vertrag lautet auszugsweise wie folgt:

"1. In dem Vertrag des Erzbischöflichen Stuhls mit der J[REDACTED]schen Verlagsbuchhandlung zu P[REDACTED] vom 31. März 1954 ist festgelegt worden, daß 50 % jeder Auflage des Diözesan-Gebet- und Gesangbuches "S[REDACTED] C[REDACTED]" zur freien Verfügung des Erzbischöflichen Stuhls verbleiben.

Von jeder Auflage werden 50 % unmittelbar nach Druckbeendigung an die Firma H[REDACTED] & Sch[REDACTED] ausgeliefert, und zwar zu den in der Anlage II, Spalte 4 festgelegten Rohdruckverkaufspreisen. ...

Die Firma H[REDACTED] & Sch[REDACTED] hat das auf sie entfallende Kontingent der Rohdrucke innerhalb von 4 Wochen nach Druckbeendigung abzunehmen und an die Firma J[REDACTED] zu bezahlen. ...

....

4. Die Firma H[REDACTED] & Sch[REDACTED] verpflichtet sich, die gebundenen "S[REDACTED] C[REDACTED]" zu den gleichen Netto- und Ladenpreisen an den Buchhandel zu verkaufen wie die Firma J[REDACTED]. Dieselben sind vom Erzbischöflichen Stuhl bis auf weiteres wie folgt festgesetzt (Anlage II, Spalte 12 und 13): ....

....

8. Für diesen Vertrag gelten hinsichtlich der Dauer, Kündigung und Verlängerung die gleichen Termine wie für den Vertrag des Erzbischöflichen Stuhles mit der Firma J[REDACTED] vom 31. März 1954 ...."

Entsprechend diesen Vereinbarungen erhielt die Beklagte jeweils ihren Anteil an den Rohdrucken, die sie mit Einbänden versah und alsdann an den Buchhandel weitervertrieb. Ihren Geschäftsschreiben pflegte sie einen grünen Zettel mit folgendem Inhalt beizulegen:

Wichtiger Hinweis!

Wir machen darauf aufmerksam, daß wir bei frühzeitiger Bestellung die Gesangbücher meistens sofort ausliefern, aber unsere Rechnung erst auf den von Ihnen gewünschten Liefertermin valutieren.

Die Klägerin hält dieses Vorgehen für wettbewerbs- und vertragswidrig, weil die Beklagte nicht die gleichen Zahlungsbedingungen wie sie selbst einhalte, obwohl die Beklagte nach den verschiedenen Abmachungen, der früheren Übung und den Gepflogenheiten der Branche dazu verpflichtet sei. Ohne Genehmigung des Erzbischöflichen Stuhles habe sich die Beklagte schon dadurch über die maßgebenden Zahlungsbedingungen der Klägerin hinweggesetzt, daß sie ein Zahlungsziel von 30 Tagen nach Rechnungsdatum und 2 % Kassa-Skonto bei Barzahlung innerhalb von 14 Tagen gewähre. Die Klägerin sei gezwungen gewesen, sich diesen Bedingungen anzupassen. Mit der Ankündigung in dem "Wichtigen Hinweis!" eröffne die Beklagte ihren Kunden nunmehr noch weitergehende Möglichkeiten; denn diese könnten die bestellten Gesangbücher kommen lassen, die Rechnung aber auf einen späteren Termin weit über 30 Tage hinaus valutieren lassen und dann immer noch bei Zahlung innerhalb von 14 Tagen nach dem späteren Zeitpunkt der Valutierung ein Kassa-Skonto beanspruchen. Die Fassung des "Wichtigen Hinweises" übe geradezu einen Anreiz aus, diese Vorteile auch außerhalb des lebhafteren Weihnachts- und Ostergeschäftes wahrzunehmen. Da die Ankündigung in weitem Umfang in Buchhändlerkreisen bekannt geworden sei, erscheine ihr öffentlicher Widerruf erforderlich.

Die Klägerin hat beantragt,  
die Beklagte zu verurteilen,

1. es bei Vermeidung von Strafen zu unterlassen, bei Propagierung oder Lieferung des von ihr vertriebenen "S. C." den Kunden zu ver-

sprechen, die Rechnung entgegen dem Tage der Lieferung auf einen von den Kunden gewünschten Tage zu valutieren;

2. im Börsenblatt des Buchhandels folgendes zu veröffentlichen:

"Unser

"Wichtiger Hinweis!

Wir machen darauf aufmerksam, daß wir bei frühzeitiger Bestellung die Gesangbücher meistens sofort ausliefern, aber unsere Rechnung erst auf den von Ihnen gewünschten Liefertermin valutieren"

wird hiermit widerrufen."

Die Beklagte hat um Klageabweisung gebeten. Sie ist der Ansicht, sie trage seit der Neuregelung im Jahre 1954 gegenüber der Klägerin keinerlei unmittelbare Verpflichtungen hinsichtlich des Vertriebes des Gesangbuches. Davon abgesehen würden durch die beanstandete Auslieferungsweise nicht die Nettopreise reduziert, sondern lediglich die Zahlungsmodalitäten abgeändert. Dies überlasse der Erzbischöfliche Stuhl dem Belieben der Beteiligten. Das Verfahren der Beklagten diene seit Jahrzehnten dem Zweck, eine frühzeitige reibungslose Auslieferung bei den Stoßgeschäften zu Weihnachten und zu Ostern ohne Inanspruchnahme zusätzlicher Hilfskräfte zu gewährleisten. Ein solches Verfahren sei nicht nur branchenüblich, sondern auch vom Erzbischöflichen Stuhl gebilligt worden.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Das

Berufungsgericht hat den Klageanträgen mit der Maßgabe stattgegeben, daß der öffentliche Widerruf des "Wichtigen Hinweises" insoweit zu erfolgen habe, wie er sich auf das Gesangbuch "S [REDACTED] C [REDACTED]" beziehe.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Klageabweisungsantrag weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I.

1.) Das Berufungsgericht hat den geltend gemachten Unterlassungsanspruch aus vertraglichen Verpflichtungen hergeleitet, welche die Beklagte gegenüber der Klägerin übernommen habe. Es geht davon aus, daß zwischen den Parteien jedenfalls insoweit ein unmittelbares Vertragsverhältnis bestehe, als es sich um Lieferung und Bezahlung der einzelnen Rohdruckposten handele. Die Vertragsbeziehungen zwischen den Parteien erschöpften sich aber nicht in solchen einzelnen von Fall zu Fall abzuschließenden Kaufverträgen. Diese würden nicht etwa nach freiem Belieben vereinbart, sondern beruhten auf den Abmachungen, die jede Partei gesondert im Frühjahr 1954 mit dem Erzbischöflichen Stuhl getroffen habe. Zur Ausführung dieser langfristigen Abmachungen seien sie miteinander ein Dauerschuldverhältnis eingegangen, dessen Inhalt sich nach den mit dem Erzbischöflichen Stuhl festgelegten Bedingungen bestimme, welche die Parteien zur allge-

meinen Grundlage ihrer vertraglichen Beziehungen hätten machen wollen. Es könne daher auf sich beruhen, ob der Klageanspruch nicht auch auf einen Vertrag zu Gunsten Dritter gestützt werden könne.

Die Revision vertritt demgegenüber die Ansicht, zwischen den Parteien bestünden lediglich hinsichtlich der einzelnen Lieferungen unmittelbare Rechtsbeziehungen. Ihr ist zuzugeben, daß weitergehende Abmachungen jedenfalls nicht ausdrücklich zwischen den Parteien vereinbart worden sind. Wenn das Berufungsgericht gleichwohl aus den Umständen folgert, zwischen den Parteien sei ein Dauer-schuldverhältnis zustandegekommen, kraft dessen die Klägerin von der Beklagten unmittelbar die Einhaltung der Abmachungen mit dem Erzbischöflichen Stuhl verlangen könne, dann ist dem aus Rechtsgründen nicht entgegenzutreten.

Die Angriffe der Revision bewegen sich im wesentlichen auf dem Gebiet tatrichterlicher Feststellungen und Auslegungen, die der Nachprüfung durch das Revisionsgericht grundsätzlich entzogen sind. Die Revision erkennt nicht, daß Vereinbarungen der streitigen Art auch dann stillschweigend durch schlüssiges Verhalten abgeschlossen werden konnten, wenn sie Regelungen kartellrechtlichen Inhalts enthielten, da zur Zeit des vom Berufungsgericht angenommenen Vertragsschlusses, anders als nach § 34 des jetzigen Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen, besondere Formvorschriften noch nicht bestanden. Die Revision meint aber, eine solche Vereinbarung lasse sich noch nicht aus der

weitgehenden inhaltlichen Übereinstimmung der beiderseitigen Verträge mit dem Erzbischöflichen Stuhl vom Frühjahr 1954 herleiten. Dies mag insofern zutreffen, als der bloße Umstand, daß zwei Parteien mit einem Dritten übereinstimmende Abmachungen treffen, noch nicht ohne weiteres unmittelbare Rechtsverhältnisse zwischen diesen beiden Parteien schafft, sofern der Dritte nicht als Stellvertreter handelt oder Verträge zu Gunsten anderer abschließt. Das nimmt aber auch das Berufungsgericht nicht an. Nach seiner Ansicht ist das unmittelbare Vertragsverhältnis vielmehr dadurch entstanden, daß die Parteien nach Abschluß ihrer Abmachungen mit dem Erzbischöflichen Stuhl und zu deren Ausführung ihre geschäftlichen Beziehungen miteinander aufgenommen haben. Es ist rechtlich nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht in dieser Aufnahme langfristiger geschäftlicher Beziehungen die Übernahme der gegenseitigen Verpflichtung erblickt, die einzelnen Lieferungen so abzuwickeln, wie es beide Parteien zuvor übereinstimmend mit dem Erzbischöflichen Stuhl vereinbart hatten.

Zur Belegung seiner Ansicht legt das Berufungsgericht noch dar, daß ohne eine solche gegenseitige Bindung die ordnungsgemäße Abwicklung der einzelnen Lieferungen überhaupt nicht möglich sei; zudem entspreche seine Auslegung der früher zwischen den Parteien gehandhabten Übung. Ob diese Ausführungen - wie die Revision meint - nicht haltbar sind, mag dahin stehen, da sie als zusätzliche Hilfserwägungen ohnehin nicht entscheidungserheblich sind. Immerhin läßt sich daraus entnehmen, daß eine gegenseitige Bindung der Parteien angesichts der erkennbaren Interessen

der Klägerin mindestens nahe lag. Schließlich war die Klägerin Verlegerin des Gesangbuches. Wenn sie sich schon verpflichtete, die halbe Auflage an die Beklagte abzugeben, dann konnte sie erwarten, daß die Beklagte auch ihr gegenüber verbindlich bereit sei, entsprechend den Vereinbarungen mit dem Erzbischöflichen Stuhl beim Vertrieb die gleichen Bedingungen wie sie selbst einzuhalten. Aus dem festgestellten und vorgetragenen Sachverhalt ergibt sich kein Anhaltspunkt dafür, daß die Beklagte eine solche unmittelbare Verpflichtung abgelehnt hätte. Auch von hier aus gesehen erscheint es daher rechtlich bedenkenfrei, wenn das Berufungsgericht aus der Aufnahme der Geschäftsbeziehungen eine solche gegenseitige Bindung herleitet.

2.) Nach den weiteren Darlegungen des Berufungsgerichts sind gerade diejenigen Abmachungen, die zwischen dem Erzbischöflichen Stuhl und den Parteien über die Netto- und Ladenpreise getroffen wurden, Inhalt des zwischen den Parteien bestehenden Vertragsverhältnisses geworden. Gemäß § 6 ihres Vertrages mit dem Erzbischöflichen Stuhl vom 31. März 1954 hatte sich die Klägerin verpflichtet, unter allen Umständen die vom Erzbischöflichen Stuhl bestimmten Netto- und Ladenpreise für die verkaufsfertigen Gesangbücher einzuhalten. Ebenso hat die Beklagte gemäß § 4 ihres entsprechenden Vertrages vom 3. April 1954 die Gesangbücher zu den gleichen Netto- und Ladenpreisen an den Buchhandel zu verkaufen wie die Klägerin. Demnach sei die Beklagte - so meint das Berufungsgericht - auch der Klägerin gegenüber verpflichtet, im Geschäft mit den Buchhändlern die vorgeschriebenen Nettopreise einzuhalten. Unter "Nettopreis "

versteht das Berufungsgericht nicht den bloßen Rechnungsbetrag, der von den Buchhändlern ziffernmäßig zu zahlen ist. Wenn dieser Begriff in diesem Zusammenhang überhaupt einen Sinn habe, dann könne damit bei der hier gegebenen Sachlage nur der nach Berücksichtigung aller Zahlungsmodalitäten effektiv bezahlte Preis, bezogen auf den Liefertermin gemeint sein. Das Berufungsgericht geht also davon aus, daß der Nettopreis nicht nur vom Rechnungsbetrag, sondern auch von den Zahlungsbedingungen abhängig sei und daß daher die Verpflichtung der Beklagten, die vorgeschriebenen Nettopreise zu berechnen, zugleich die Verpflichtung einschließe, ebenso wie die Klägerin die vom Erzbischöflichen Stuhl bestimmten Zahlungsbedingungen einzuhalten. Dieser Verpflichtung sei die Beklagte - wie das Berufungsgericht <sup>sodann</sup> im einzelnen darlegt - nicht nachgekommen. Denn durch ihr Angebot in dem beanstandeten "Wichtigen Hinweis!" werde der Nettopreis unterboten, weil für denjenigen Buchhändler, der von diesem Angebot Gebrauch mache, der Preis niedriger sei, als wenn die vorgeschriebenen normalen Zahlungsbedingungen zu Grunde gelegt würden.

Die Revision macht gegenüber diesen Ausführungen geltend, das Berufungsgericht habe nicht beachtet, daß das Verfahren der Beklagten seit langem handelsüblich und zudem vom Erzbischöflichen Stuhl genehmigt worden sei. Die Deutung, die das Berufungsgericht dem Begriff "Nettopreis" gibt, wird hingegen von der Revision nicht angegriffen. Für das Revisionsgericht ist sie bindend, soweit es sich dabei um die tatrichterliche Auslegung eines individuellen Vertragsverhältnisses handelt. Sie ist jedenfalls

rechtlich möglich, so daß darauf, ob etwa sonst im Buchhandel unter dem Begriff "Nettopreis" lediglich der ziffernmäßige Rechnungspreis, wie er sich durch Abzug des buchhändlerischen Zwischenrabattes vom Ladenpreis ergibt, verstanden wird, nicht eingegangen zu werden braucht. Im übrigen wäre auch dann, wenn der Begriff "Nettopreis" auch hier in diesem letzteren Sinne auszulegen wäre und unterstellt würde, daß die Parteien außer der Bindung an den Rechnungspreis daneben stillschweigend auch die Bindung an die Zahlungsbedingungen vereinbart hätten, das Ergebnis nicht anders. Denn der Revision ist darin zuzustimmen, daß die von der Beklagten angeblich verletzte Verpflichtung, außer den vorgeschriebenen Rechnungspreisen auch bestimmte Zahlungsbedingungen einzuhalten, nach den Dekartellierungsvorschriften von Anfang an unwirksam war.

3.) Nach Ansicht des Berufungsgerichtes enthält die Vereinbarung zwischen den Parteien deshalb keine unzulässige Beschränkung des Wettbewerbs, weil der Verleger bei Alleinvertrieb des von ihm herausgegebenen Buches ohnehin dem Buchhändler die Nettopreise, zu denen er das Buch abgeben wolle, vorschreiben könne. Das Berufungsgericht erkennt hierbei, daß der Klägerin gerade nicht der Alleinvertrieb obliegt, sondern daß der Erzbischöfliche Stuhl gemäß der Präambel zum Vertrag vom 31. März 1954 bewußt "aus Gründen einer gesunden Konkurrenz" mehrere Firmen am Vertrieb beteiligen wollte. Es geht daher auch nicht um die Frage, welche Preise die Klägerin ihren Abnehmern abverlangen kann und darf. Sondern es geht darum, ob die

Abnehmer der Klägerin in der Weise gebunden werden dürfen, daß sie bei ihren Geschäften mit Dritten ihrerseits bestimmte Preise und Zahlungsbedingungen einhalten müssen.

Die Revision meint dazu, die streitige Abmachung sei nicht von der Klägerin als einem Verlagsunternehmen ausgegangen, sondern sie sei zwischen den Parteien in ihrer beiderseitigen Eigenschaft als Vertriebsunternehmen vereinbart worden. Ihr ist zuzugeben, daß für diese Würdigung manches spricht und daß eine solche Vereinbarung als horizontale Bindung auf jeden Fall unzulässig gewesen wäre. Doch kann das auf sich beruhen. Denn die Vereinbarung war auch dann von Anfang an unwirksam, wenn sie zu Gunsten der Klägerin als eine sogenannte vertikale Preisabsprache beurteilt wird, durch die der Klägerin als einem Verlagsunternehmen von der Beklagten als Abnehmerin von Rohdrucken zugesagt wurde, beim Weitervertrieb der fertig eingebundenen Gesangbücher bestimmte Preise und Zahlungsbedingungen einzuhalten.

Die Vereinbarung kam zustande unter der Herrschaft der Dekartellierungsverordnung Nr. 78 der brit. MR (= Gesetz Nr. 56 der am. MR), die in Art. V Ziffer 9 c 1 in Verbindung mit Art. I Ziffer 1 und 2 alle Formen von Absprachen über die Festsetzung von Preisen oder von Zahlungs- und sonstigen Bedingungen beim Ankauf oder Verkauf von Erzeugnissen und Gegenständen aller Art untersagte. Unter Festsetzung von Preisen waren dabei Preisabreden zu verstehen (WuW/E BGH 200 = GRUR 1957, 545 - Universal

Schraubstock). Wie der erkennende Senat bereits in der Entscheidung vom 10. Dezember 1957 (WuW/E BGH 218 = NJW 1958, 591 - Buchhandel) unter Bezugnahme auf die Entscheidung vom gleichen Tage betreffend Markenartikel (WuW/E BGH 205 = NJW 1958, 589) ausgeführt hat, waren freilich vertikale Preisbindungen bei Verlagserzeugnissen ausnahmsweise zulässig; denn die beiden sogenannten Willner-Briefe vom 18. September 1952 und vom 6. Januar 1953 gewährten insoweit eine Befreiung vom allgemeinen Verbot, mindestens aber war anzunehmen, daß derartige Preisabsprachen zu ihrer Rechtsgültigkeit künftig keiner besonderen Befreiung mehr bedurften. Diese Befreiung sollte indessen ausdrücklich nur so weit reichen, wie sich die Absprachen im Rahmen des ursprünglichen Regierungsentwurfes des Gesetzes gegen Wettbewerbsbeschränkungen (Bundestags-Drucksache Nr. 3462 der 1. Wahlperiode) hielten. Dieser erklärte in § 10 allgemein: Verträge zwischen Unternehmen für nichtig, soweit sie einen Vertragsbeteiligten in der Freiheit der Gestaltung von Preisen oder Geschäftsbedingungen bei solchen Verträgen beschränken, die er mit Dritten über die gelieferten Waren schließt. Nach der Ausnahmegvorschrift des § 11 sollte § 10 nicht gelten, soweit "ein Verlagsunternehmen die Abnehmer seiner Verlagserzeugnisse rechtlich oder wirtschaftlich bindet, bei der Weiterveräußerung bestimmte Preise zu vereinbaren oder ihren Abnehmern die gleiche Bindung bis zur Weiterveräußerung an den letzten Verbraucher aufzuerlegen". Auf die strittige Frage, ob diese Ausnahmeregelung die Möglichkeit eröffnete, über die Rechnungspreise hinaus auch die Zahlungsbedingungen zu

binden, braucht dabei nicht näher eingegangen zu werden. Zutreffend führt die Revision aus, daß die streitige Absprache überhaupt nicht unter die Ausnahmeregelung des § 11 fiel. Denn diese Regelung betraf nur fertige Verlags-erzeugnisse. Im Streitfall handelt es sich hingegen um Rohdrucke, also Halbfertigwaren, die erst durch weitere Bearbeitung zu einem verkaufsfertigen Endprodukt werden. In solchen Fällen war es kartellrechtlich unzulässig, dem Bearbeiter diejenigen Preise und Zahlungsbedingungen vorzuschreiben, die er beim Weitervertrieb berechnen will; denn in diesen Preisen ist nicht nur das Entgelt für das vom Verleger gelieferte Erzeugnis, sondern auch das Entgelt für dessen Bearbeitung enthalten.

Ausweislich der amtlichen Begründung zu § 10 des Entwurfes findet das grundsätzliche Verbot vertikaler Preisbindungen in der Kartellnotverordnung vom 26. Juli 1930 in Verbindung mit der Ausführungsverordnung vom 30. August 1930 sein Vorbild. Anlaß zu dieser Verordnung gaben u. a. Preisbindungen in der Linoleumindustrie, wo Erzeuger nicht nur die Preise für den Weiterverkauf von Linoleum, sondern auch die Preise für das Legen von Linoleum, also für gewerbliche Leistungen gebunden hatten. Dies sollte verhindert werden und es wurden daher Verträge für nichtig erklärt, soweit sie dem Abnehmer einer Ware für gewerbliche Leistungen Verpflichtungen in Bezug auf die Art der Preisfestsetzung oder die Forderung von Preisen auferlegten (§ 1 Abs. 1 d. AVO). In derartigen Abmachungen wurde nach der Interpretation des Reichswirtschaftsministeriums eine volkswirtschaftlich nicht gerech-

fertigte Einschränkung der wirtschaftlichen Handlungsfreiheit gesehen (Müllensiefen/Dörinkel, Kartellrecht, 3. Aufl. 1938 Erl. XV, 16). Auf Grund der damaligen Regelung entschied das Reichsgericht in seinem Urteil, daß sich ebenfalls mit dem Gesangbuch "S [REDACTED] C [REDACTED]" befaßte, es sei als eine verbotene Erstreckung der Preisbindung auf eine gewerbliche Leistung des Abnehmers anzusehen, wenn den Beziehern von Rohdrucken vorgeschrieben werde, zu welchen Preisen sie die fertigen Gesangbücher abgeben müßten. Dadurch würden in die Preisbindungsabrede Werte einbezogen, die nicht vom Hersteller der zu schützenden Ware stammten; der Verleger greife auf Gebiete über, auf denen der Abnehmer sonst hinsichtlich der Preisgestaltung frei sei (RGZ 154, 50, 55).

Diese Erwägungen gelten auch für das strengere Kartellrecht im Zeitpunkt des Vertragsschlusses, durch das vertikale Preisbindungsverträge - abgesehen von begrenzten Ausnahmen - generell für unzulässig erklärt wurden. Dementsprechend haben die Kartellbehörden wiederholt die Bindung des Endverkaufspreises für Weiterverarbeiter als unzulässig beurteilt (WuW/E KRT 26, KRT 36 und BWM 20). § 11 des Entwurfes gestattete eben nur Preisabsprachen über die Weiterveräußerung von "Verlagserzeugnissen". Rohdrucke sind keine Verlagserzeugnisse im Sinne dieser eng auszulegenden Ausnahmebestimmung. Die beiden Willner-Briefe in Verbindung mit dem deutschen Gesetzentwurf gewähren somit im Streitfall keine ausnahmsweise Befreiung von dem generellen Verbot der Preisabsprachen.

Die streitige Vereinbarung, beim Weitervertrieb der fertig eingebundenen Gesangbücher außer den vorgeschriebenen Rechnungspreisen auch bestimmte Zahlungsbedingungen einzuhalten, wurde auch nicht etwa durch die rule of reason als der generellen Ausnahme vom Kartellverbot gedeckt. Soweit durch die Vereinbarung die Preise selbst gebunden wurden, konnte die rule of reason keinesfalls Platz greifen. Es ist dann aber auch kein Grund ersichtlich, zu Gunsten der Zahlungsbedingungen unter dem Gesichtspunkt der rule of reason eine Ausnahme von dem allgemeinen Verbot zuzulassen. Die Zahlungsbedingungen sind zwar gegenüber den Preisen der schwächere Faktor, so daß sich ihre verbindliche Festlegung in der Regel weniger hinderlich für den Wettbewerb auswirken würde. Für die Zulässigkeit einer solchen Bindung der Zahlungsbedingungen wird aber lediglich vorgebracht, diese seien dazu bestimmt und erforderlich, um bestehende Festpreissysteme gegen Umgehungen oder Durchlöcherungen abzusichern. Entfällt - wie im Streitfall - mangels einer wirksamen Preisbindung dieser Zweck, dann bleibt kein vernünftiger Grund dafür, die Verpflichtung zur Einhaltung bestimmter Zahlungsbedingungen zuzulassen.

Nach alledem war die streitige Vereinbarung schon von Anfang an insoweit unwirksam, wie sie als Grundlage für die Klageansprüche dient. Ob sie nur schwebend unwirksam oder von Anfang an nichtig war, kann dahingestellt bleiben (vgl. dazu Danckelmann MA 1957, 53 ff, insbesondere 72 und Callmann, ebenda 1957, 108 ff). Denn dafür, daß die Vereinbarung zwischenzeitlich genehmigt

worden sei, ist nichts dargetan worden. Nach dem inzwischen in Kraft getretenen Gesetz gegen Wettbewerbsbeschränkungen wäre eine Vereinbarung der fraglichen Art schon deshalb nicht wirksam, weil die gemäß § 34 GWB erforderliche Schriftform nicht gewahrt ist.

## II.

Ebensowenig wie auf vertragliche Ansprüche kann der Unterlassungsantrag auf § 1 UWG gegründet werden. Die Rechtsprechung hat zwar wiederholt das Unterbieten im gewerblichen Wettbewerb dann als sittenwidrig beurteilt, wenn es einerseits auf Mißachtung entsprechender eigener Rechtspflichten oder auf geflissentlicher Ausnutzung fremden Vertragsbruches, andererseits auf die Spekulation auf die Vertrags- und Gesetzestreue der Mitbewerber gegründet war (RG JW 1929, 249 - Duden, RGZ 133, 331, 335, verschärfend RGZ 148, 364, 367, 370, neuerdings KG WuW 1954, 182). Voraussetzung war aber stets, daß die mißachteten Bindungen vor dem Gesetz und den guten Sitten Bestand hatten (vgl. auch BGH LM § 1 UWG - 34). Sind daher diese Bindungen wie im Streitfall nicht rechtsgültig zustandegekommen, dann entfällt auch der Vorwurf der Sittenwidrigkeit, sofern nicht weitere unlautere Umstände hinzutreten. Der Umstand allein, daß die Beklagte ihre Abnehmer günstiger stellt als die sie beliefernde Klägerin, genügt um so weniger, als die Einschaltung der Beklagten in das Vertriebssystem nach dem Vertrag vom 31. März 1954 mit dem Erzbischöflichen Stuhl ausdrücklich der Förderung einer gesunden Konkurrenz dienen sollte. Es

bedarf daher auch keiner weiteren Aufklärung, ob - wie die Revision meint - ein sittenwidriges Verhalten schon deshalb nicht angenommen werden könne, weil die Vertriebsmethode der Beklagten angeblich handelsüblich und zudem vom Erzbischöflichen Stuhl gebilligt worden sei.

Nach alledem ist die Klage unbegründet.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO.

Herr Präsident Weinkauff  
ist durch Krankheit an der  
Unterschrift gehindert

Birnbach

Weiß

Birnbach

Krüger-Nieland

Spreng