

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

AO betr. Sonderveranstaltungen v. 4. Juli 1935,
RAnz Nr. 158, §§ 1, 2

P r o b i e r p r e i s

Es stellt eine unzulässige Sonderveranstaltung dar,
wenn für eine seit längerer Zeit auf dem Markt einge-
führte Kaffeesorte ein gegenüber dem Normalpreis
herabgesetzter sog. "Probierpreis" angekündigt wird.

BGH, Urt. v. 13. Juni 1973 - I ZR 61/72 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 61/72

URTEIL

Verkündet am

13. Juni 1973

Spengler,

Justizangestellte

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

der Firma T[REDACTED]-Frisch-Röst-Kaffee Max H[REDACTED],
Ha[REDACTED], C[REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte:

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

gegen

den Verein zur Wahrung des lautereren Wettbewerbs e.V.,
D[REDACTED], K[REDACTED]allee [REDACTED], vertreten durch das geschäfts-
führende Vorstandsmitglied H. T[REDACTED], ebenda,

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter:

Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat
auf die mündliche Verhandlung vom 13. Juni 1973
durch die Vorsitzende Richterin Dr. Krüger-Nieland
und die Richter Alff, Dr. Sprenkmann, Dr. Merkel und
Schwerdtfeger

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 2. Zivilsenats
des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 24. März 1972
wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Beklagte ist ein Großunternehmen, das von ihm
gerösteten Kaffee in eigenen Einzelhandelsgeschäften
und Trinkstuben vertreibt.

In Tageszeitungen warb sie mit einer Anzeige folgenden
Inhalts:

"Unser preiswertester Kaffee schmeckt besser
als bei vielen das Beste vom Besten.
T■■■■-Probierpreis
500 g T■■■■ 'Edel'
statt 7.50 nur 6.95
Überzeugen Sie sich."

Der Kläger, ein Verein zur Wahrung des lautereren Wettbewerbs,
hält ihre Werbung für unzulässig, und zwar deren ersten
Teil:

"Unser preiswertester Kaffee schmeckt besser
als bei vielen das Beste vom Besten."



unter dem Gesichtspunkt einer unzulässigen vergleichenden Werbung nach § 1 UWG, und den zweiten Teil:

"T■■■■-Probierpreis
500 g T■■■■ 'Edel'
statt 7.50 nur 6.95."

als Ankündigung einer unzulässigen Sonderveranstaltung im Sinne von § 1 Abs. 1 und § 2 der Anordnung des RWM betreffend Sonderveranstaltungen vom 4. Juli 1935 (RAnz. Nr. 158).

Der Kläger hat in diesem Umfang auf Unterlassung geklagt.

Die Beklagte meint, der erste Teil enthalte keine nachprüfbare Tatsachenbehauptung sondern ein Werturteil. Die Probierpreisaktionen führe sie regelmäßig durch; der Verbraucher wisse daher, daß sie von Zeit zu Zeit Sonderangebote bringe, wie dies auch sonst bei zahlreichen Unternehmen des Lebensmitteleinzelhandels geschehe.

Landgericht und Oberlandesgericht haben der Klage stattgegeben.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag aus den Vorinstanzen, die Klage abzuweisen, weiter.

Der Kläger bittet, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I. 1. Das Berufungsgericht bezieht den Klageantrag auf ein Verbot der Werbung, das begründet ist, wenn auch insoweit die sämtlichen Voraussetzungen des § 1 Abs. 1

der AO gegeben sind. Das entspricht ständiger Rechtsprechung des erkennenden Senats (GRUR 1962, 42, 44 - Sonderveranstaltung II, 1972, 125 - Sonderveranstaltung III).

2. Unzulässige Sonderveranstaltungen im Sinne der §§ 1 Abs. 1, 2 Abs. 1 AO sind außerhalb des regelmäßigen Geschäftsverkehrs stattfindende Verkaufsveranstaltungen im Einzelhandel, die ohne Ausverkäufe oder Räumungsverkäufe zu sein, der Beschleunigung des Warenabsatzes dienen und deren Ankündigungen den Eindruck hervorrufen, daß besondere Kaufvorteile gewährt werden, und die nicht Sonderangebote im Sinne des § 1 Abs. 2 AO sind.

a) Das Berufungsgericht hat ausgeführt, es handle sich nicht um ein Sonderangebot im Sinne des § 1 Abs. 2 AO; von "einzelnen Waren" könne nicht mehr gesprochen werden, weil sich das Angebot auf eine ganze Warengruppe erstrecke, nämlich auf eine von den insgesamt fünf Kaffee-Sorten der Beklagten. Das ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Das Berufungsgericht hat die in der Entscheidung des früheren I. Zivilsenats vom 23. Juni 1961 - I ZR 124/60 - (GRUR 1961, 36 ff - Sonderangebot) entwickelten Grundsätze beachtet. Es kommt danach darauf an, ob die von dem Angebot erfaßten Artikel gemessen an dem Umfang des gesamten, zum Verkauf gestellten Sortiments und dem gesamten Umsatz des Unternehmens als "einzelne" angesprochen werden können. Von dem Angebot einzelner Waren kann jedenfalls dann keine Rede sein, wenn sich das Angebot auf ein ganzes Warensortiment erstreckt, dessen Preis als sog. Probierpreis gegenüber dem Normalpreis gesenkt wird. Es ist hiernach aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht die Gruppe T-Edel aus insgesamt fünf angebotenen Kaffee-Sorten nicht als "einzelne Waren" im Sinne des § 1 Abs. 2 AO ansieht.

In anderem Zusammenhang hat das Berufungsgericht festgestellt, Probierpreise der vorliegenden Art erweckten den Eindruck eines vorübergehend für eine begrenzte Zeit herabgesetzten Normalpreises; auch aus dieser Feststellung hätte das Berufungsgericht folgern können, daß ein Sonderangebot im Sinne des § 1 Abs. 2 AO nicht in Betracht komme (vgl. auch das Urteil des erkennenden Senats vom 8. November 1972 - I ZR 106/71 - Ferienpreis).

b) Das Berufungsgericht hat auch ohne Rechtsverstoß das Vorliegen der Voraussetzungen des § 1 Abs. 1 AO bejaht.

Die Hauptangriffe der Revision richten sich gegen die Feststellung des Berufungsgerichts, die Veranstaltung der Beklagten habe außerhalb des regelmäßigen Geschäftsverkehrs stattgefunden.

Dazu führt das Berufungsgericht aus (BU 7), der Rahmen der Regelmäßigkeit sei überschritten, wenn sich die Verkaufsveranstaltung nach der Auffassung des Verkehrs als eine Unterbrechung des regelmäßigen Geschäftsbetriebs darstelle. Das sei der Fall. Die Anzeige erwecke nicht etwa durch die Gegenüberstellung eines alten, durchgestrichenen Preises und des neuen Preises den Eindruck, als ob es sich um eine gewöhnliche Preissenkung handele; vielmehr werde durch die Angabe "Probierpreis" der Eindruck erweckt, daß der normale Preis nur für die Dauer der besonderen Werbeaktion außer Kraft gesetzt werde. Eine solche vorübergehende Herabsetzung des Kaufpreises würde vielleicht dann nicht vom Verkehr als Unterbrechung des regelmäßigen Geschäftsverkehrs verstanden, wenn ihm solche "Probieraktionen" als branchenüblich bekannt wären. Das treffe hier nicht zu. Die Beklagte habe nicht dargelegt, daß beim Kaffee-

verkauf solche Veranstaltungen üblich seien. Ihr Vorbringen, selbst zwei- bis viermal im Jahr solche Probieraktionen durchzuführen, nehme der Veranstaltung nicht den Charakter einer außerhalb des regelmäßigen Geschäftsverkehrs stattfindenden Maßnahme. Es handle sich nicht um die Einführung einer neuen Ware mittels eines Einführungs- oder Probierpreises, sondern um die Werbung für eine auf dem Markt vorhandene Ware mittels eines für eine begrenzte Zeit herabgesetzten Preises. Solche Maßnahmen seien allgemein und auch auf dem Gebiet des Kaffeeverkaufs unüblich. Selbst für Waren, bei denen der Geschmack von Bedeutung sei, widerspreche es einem geordneten Wettbewerb, Veranstaltungen der hier vorliegenden Art zuzulassen. Ob eine Verkaufsveranstaltung vernünftig und angemessen sei, müsse an der Wirkung auf die Abnehmer gemessen werden; der Verkehr nehme solche Maßnahmen aber nicht als selbstverständlich hin; der Hinweis auf die Probieraktion in Zusammenhang mit dem herabgesetzten, besonders günstig erscheinenden Preis, übe einen als übersteigert und damit als unzulässig zu beurteilenden Kaufanreiz auf den Verkehr aus.

Diese Ausführungen sind rechtlich nicht zu beanstanden. Sie stehen im Einklang mit der Rechtsprechung des erkennenden Senats (Urteil vom 25. März 1968 - I ZR 38/57 - GRUR 1958, 395 f - Sonderversammlung I). Danach entspricht es Sinn und Zweck des § 1 Abs. 1 AO, der in erster Linie dem Schutz der Mitbewerber dient, maßgeblich auf den in der betreffenden Branche üblichen und als angemessen empfundenen Geschäftsverkehr abzustellen und nicht so sehr darauf, ob sich die Veranstaltung im Rahmen des von dem Veranstalter üblicherweise gezeigten Geschäftsgebarens hält (so auch die

Grundlage der Entscheidungen vom 23. Juni 1961 - I ZR 1/60 - GRUR 1962, 42 f - Sonderveranstaltung II; vom 16. Juni 1971 - I ZR 11/70 - GRUR 1972, 125 - Sonderveranstaltung III und vom 24. November 1972 - I ZR 94/72 - Porzellan-Umtausch, sowie OLG Düsseldorf GRUR 1961, 321).

Die Branchenüblichkeit kann sich allerdings auch aus dem Geschäftsgebaren eines einzigen Kaufmanns entwickeln, der die eingefahrenen Gleise verläßt und neue Wege sucht. Dieser Gedanke findet sich schon in den Urteilen des erkennenden Senats vom 3. Mai 1967 - I b ZR 57/65 (GRUR 1968, 53 - Probetube) und vom 9. Oktober 1968 - I ZR 75/66 (GRUR 1969, 299 - Probierpaket); dort erwägt der Senat im Hinblick auf die Frage des handelsüblichen Zubehörs (GRUR 1968, 56), daß mit einer Neuerung sehr oft zunächst nur ein einziges Unternehmen hervortritt, dem sich die Wettbewerber anschließen. Entspricht eine Entwicklung den Vorstellungen eines auf die Aufrechterhaltung eines geordneten Wettbewerbs bedachten Kaufmanns, dann ist sie auch im Rahmen des § 1 Abs. 1 AO als regelmäßiger Geschäftsverkehr zu würdigen. Das Berufungsgericht hat geprüft, ob die Probieraktion noch eine wirtschaftlich vernünftige und angemessene Verkaufsmaßnahme ist, und dies verneint; maßgeblich ist nach Auffassung des Berufungsgerichts, daß bei einer Zulassung solcher Probierpreisaktionen für bereits im Verkehr befindliche Waren die Gefahr des Mißbrauchs naheliegt: nicht nur im Kaffee-Handel, sondern auch in allen Branchen, bei deren Waren der Geschmack eine besondere Rolle spiele, müsse mit einer Unzahl solcher Aktionen gerechnet werden, die das Publikum laufend in unsachlicher Weise zum Kauf anreizen.

Diese Erwägungen, für die das Berufungsgericht auch hinreichende Sachkenntnis in Anspruch nehmen kann, sind aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

II. Die Werbung "Unser preiswertester Kaffee schmeckt besser als bei vielen das Beste vom Besten" verstößt nach Auffassung des Berufungsgerichts gegen § 1 UWG, weil damit eine Vorzugsstellung behauptet werde, mit der ohne sachliche Darlegung eine Herabsetzung der Waren von Mitbewerbern verbunden sei. Im einzelnen führt das Berufungsgericht aus, der Werbespruch enthalte eine Tatsachenbehauptung, die der Verkehr auch nicht nur als reklamehafte Anpreisung und als Kaufappell werte. Gerade wegen des Hinweises auf die Erzeugnisse der Mitbewerber werde der Spruch vom Verkehr als Vergleich im Bereich nachprüfbarer Tatsachen aufgefaßt; der Unrechtsgehalt liege darin, daß die Beklagte ihr billigstes Erzeugnis den Spitzenqualitäten der Mitbewerber gleichstelle, ohne aber Tatsachen anzugeben, aus denen sich diese Vorzugsstellung rechtfertigen ließe. Die Werbung sei unlauter, weil sie für den Verkehr nicht nachprüfbar sei und weil die Waren der Mitbewerber dadurch herabgesetzt würden.

Die gegen diese Ausführungen gerichteten Angriffe der Revision haben keinen Erfolg.

Der Werbespruch der Beklagten enthält eine pauschale Abwertung der Waren der Mitbewerber, indem die billigste Qualität der Beklagten der teuersten jedenfalls vieler Mitbewerber gleichgesetzt wird. Entgegen der Auffassung der Revision ist hier der Satz, daß jede Spitzenstellung automatisch eine Abwertung der Waren der Mitbewerber enthalte, nicht

anwendbar, weil hier die Spitzenstellung durch eine begründungslose schlagwortartige Gleichstellung mit den entsprechenden Waren der Mitbewerber hergestellt wird. Es fehlt an einer sachlichen mit Gründen versehenen Auseinandersetzung; an deren Stelle ist die schlagwortartige, schon nach ihrem objektiven Aussagewert einer jeden Einzelprüfung entzogene Gesamt- und Pauschalabwertung getreten (vgl. BGH GRUR 1958, 485, 487 - Odol; GRUR 1963, 371, 374 - Wäschestärkemittel; Urteil vom 24. November 1972 - I ZR 157/71; OLG Frankfurt WRP 1972, 91: Dagegen ist alles andere eben bloß Zahnpasta; WRP 1972, 476), die nach § 1 UWG unzulässig ist, ohne daß es darauf ankommt, ob die behauptete Vorzugsstellung besteht. Der Hinweis der Revision auf Beweisantritte in dieser Richtung geht daher fehl.

III. Da das Berufungsurteil auch im übrigen keine Rechtsfehler zum Nachteil der Beklagten erkennen läßt, war die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Krüger-Nieland

Alff

Sprenkmann

Merkel

Schwerdtfeger