

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 62/95

Verkündet am:
10. Juli 1997
Walz
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein

UWG § 7 Abs. 1, 2 und 3 Nr. 2

Der M.-Markt packt aus

- a) Zur Beurteilung einer Werbebeilage, in der aus Anlaß des einjährigen Bestehens einer Verkaufsstätte unter der Schlagzeile "Nach 1 Jahr Riesenauswahl: M.-Markt packt aus" auf permanente Niedrigpreise hingewiesen und eine Reihe von besonderen Angeboten beworben wird.
- b) Zur Auslegung einer Unterwerfungserklärung kann eine schriftsätzliche Äußerung herangezogen werden, die der Schuldner zur Klarstellung seiner Erklärung im Rechtsstreit abgibt.

BGH, Urt. v. 10. Juli 1997 - I ZR 62/95 - OLG Koblenz
LG Koblenz

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 10. Juli 1997 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Erdmann und die Richter Prof. Dr. Mees, Starck, Dr. Bornkamm und Pokrant

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Koblenz vom 16. Februar 1995 aufgehoben.

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil der 3. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Koblenz vom 2. April 1993 abgeändert.

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits hat der Kläger zu tragen.

Von Rechts wegen

- 3 -

Tatbestand:

Der Kläger ist ein Verein zur Förderung gewerblicher Interessen. Die Beklagte betreibt seit Juni 1991 in K. den Einzelhandel mit Geräten der Unterhaltungselektronik und Telekommunikation sowie mit Elektroartikeln, Computern und Fotoapparaten. Am 25. Juni 1992 wurde als Beilage zur "R. -Zeitung" ein achtseitiger Prospekt der Beklagten mit der Überschrift

Nach 1 Jahr
Riesen-
auswahl:
M. Markt
packt aus!

verteilt. Im Inneren der Beilage warb die Beklagte für einzelne Artikel der verschiedenen Warengruppen. Nachstehend sind - verkleinert - die Titelseite sowie - noch stärker verkleinert - die weiteren Seiten des Prospektes wiedergegeben:



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Der Kläger sieht in dieser Werbung die Ankündigung einer unzulässigen Sonderveranstaltung. Er mahnte die Beklagte ab und forderte sie zur Abgabe einer Unterwerfungserklärung auf. Mit Schreiben vom 30. Juni 1992 verpflichtete sich die Beklagte daraufhin strafbewehrt,

es zu unterlassen, in der an den Endverbraucher gerichteten Werbung, insbesondere wie in der Beilage zur R. -Zeitung vom 25.6.1992, mit der Aussage "Nach 1 Jahr Riesenauswahl: M. Markt packt aus!", dies blickfangmäßig hervorgehoben, dem folgend eine Warenaufzählung mit hervorgehobenen, herausgestellten Preisangaben, besondere Verkäufe anzukündigen und/oder ankündigungsgemäß durchzuführen.

Der Kläger nahm diese Erklärung nicht an, weil sie sich lediglich auf das gerade begangene einjährige Jubiläum beziehe und keine Verpflichtung enthalte, auch bei folgenden Jubiläen eine entsprechende Werbung zu unterlassen. Er hat beantragt, die Beklagte zu verurteilen,

es zu unterlassen, in der an den Endverbraucher gerichteten Werbung, wie nachstehend wiedergegeben, Verkäufe anlässlich eines Jubiläums des Geschäftes, dessen Jahreszahl nicht durch 25 teilbar ist, anzukündigen und/oder derartige Verkäufe durchzuführen, bei denen Kaufvorteile gewährt werden: (es folgen Ablichtungen des Prospektes).

Die Beklagte ist der Klage entgegengetreten. In der Klageerwiderung hat sie "ausdrücklich und verbindlich" erklärt, "daß sie die ... Unterlassungserklärung nicht auf das 1-jährige Geschäftsjubiläum beschränkt sieht, sondern auf sämtliche Geschäftsjubiläen, mit Ausnahme derer, die durch 25 teilbar sind".

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Im Berufungsrechtszug hat der Kläger einen geringfügig modifizierten Hilfsantrag gestellt. Das Oberlandesgericht hat die Be-

rufung der Beklagten mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß das Unterlassungsgebot wie folgt gefaßt wird:

Es wird der Beklagten untersagt, zur Feier des Bestehens ihres Unternehmens mit einer Werbeschrift der nachstehend wiedergegebenen Art eine Verkaufsveranstaltung anzukündigen und/oder durchzuführen, die den Eindruck der Gewährung besonderer Kaufvorteile hervorruft, sofern nicht die Zahl der Wiederkehr des Jahrestages durch 25 teilbar ist.

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

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat in der angegriffenen Werbung die Ankündigung einer nach § 7 Abs. 1 UWG unzulässigen Sonderveranstaltung gesehen. Nach dem Gesamteindruck, den der Verkehr durch den fraglichen Prospekt unter Berücksichtigung von Wortlaut, Inhalt und Aufmachung, insbesondere durch die auffällig und höchst werbewirksam gestaltete Titelseite, erhalte, werde bei den interessierten Verkehrskreisen die Vorstellung geweckt, die Beklagte veranstalte in Unterbrechung ihres regelmäßigen Geschäftsverkehrs zur Feier ihres ersten Jahrestages ihrer Geschäftseröffnung einen Jubiläumsverkauf. Auch wenn die Werbeschrift nur einige wenige Waren herausstelle, werde die Aussage "M. Markt packt aus" von einem nicht unbeträchtlichen Teil des Publikums so verstanden, daß der angekündigte Jubiläumsverkauf das gesamte Warenangebot zu eigens aus diesem Anlaß herabgesetzten Preisen umfasse.

Durch die Unterwerfungserklärung der Beklagten vom 30. Juni 1992 sei die Wiederholungsgefahr nicht entfallen, weil diese Erklärung sich auf die angegriffene Ankündigung beschränkt und künftige Jubiläumsverkäufe nicht erfaßt habe. Die einseitig von der Beklagten in der Klageerwiderung vorgenommene Deutung dieser Erklärung entspreche lediglich ihrer subjektiven Sicht und verändere nicht den maßgeblichen objektiven Erklärungswert. Im übrigen lasse sich auch bei einer zusammenfassenden Würdigung beider Erklärungen der ernst gemeinte Unterlassungswillen der Beklagten nicht hinreichend entnehmen, weil die im Verfahren abgegebene zusätzliche Erklärung - möglicherweise bewußt - mehrdeutig formuliert sei und Raum für unterschiedliche Auslegungen gebe.

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

1.a) Mit Recht ist das Berufungsgericht allerdings von der Prozeßführungsbefugnis des klagenden Verbandes und insbesondere davon ausgegangen, daß diesem eine erhebliche Zahl von Gewerbetreibenden angehört, die Waren gleicher oder verwandter Art auf demselben räumlichen Markt wie die Beklagte vertreiben (§ 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG n.F.). Das Berufungsgericht hat in diesem Zusammenhang darauf abgestellt, daß dem Kläger u.a. drei bedeutende Unternehmen - K. AG, Ka.

AG und H. AG - als Mitglieder angehören, die in K. Warenhäuser betreiben und dort Waren der gleichen Art anbieten, wie sie die Beklagte führt. Bereits diese Mitglieder sind für den fraglichen Markt repräsentativ. Der Kläger vertritt mit ihnen eine gewisse Wirtschaftskraft und ein nicht unbedeutendes Marktpotential (vgl. BGH, Urt. v.

11.7.1996 - I ZR 183/93, GRUR 1997, 145, 146 = WRP 1996, 1153 - Preisrätselgewinnauslobung IV).

b) Ebenfalls zutreffend hat das Berufungsgericht den Klageantrag als hinreichend bestimmt i.S. von § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO angesehen. Indem der Kläger das auszuspreekende Verbot abstrakt formuliert und sodann - eingeleitet durch die Wörter "wie nachstehend wiedergegeben" - konkretisiert hat, hat er sein Begehren im wesentlichen auf das konkret beanstandete Verhalten der Beklagten beschränkt und lediglich zum Ausdruck gebracht, daß von diesem Verbot auch ein Verhalten erfaßt sein soll, in dem sich - auch wenn nicht alle Einzelmerkmale übereinstimmen - das Charakteristische der konkreten Verletzungsform wiederfindet (vgl. BGH, Urt. v. 16.2.1989 - I ZR 76/87, GRUR 1989, 445, 446 = WRP 1989, 491 - Professorenbezeichnung in der Arztwerbung I). Weder dem Antrag selbst noch dem sonstigen Klagevorbringen ist zu entnehmen, daß das Klagebegehren in dem - hinsichtlich der Bestimmtheit Bedenken begegnenden - Sinne zu verstehen wäre, daß jedes dem beanstandeten auch nur ähnliche Verhalten untersagt werden solle (vgl. BGH, Urt. v. 11.10.1990 - I ZR 35/89, GRUR 1991, 254, 257 = WRP 1991, 216 - Unbestimmter Unterlassungsantrag I).

2. Dagegen hält die Annahme des Berufungsgerichts, die Beklagte habe mit der in Rede stehenden Zeitungsbeilage auf eine Sonderveranstaltung hingewiesen (§ 7 Abs. 1 UWG), der revisionsrechtlichen Prüfung nicht stand. Mit Erfolg rügt die Revision, daß die Annahme des Berufungsgerichts, der Verkehr entnehme der fraglichen Werbung die Ankündigung eines außerhalb des Üblichen liegenden Jubiläumsverkaufs,

nicht auf verfahrensfehlerfrei getroffene Feststellungen (§ 286 ZPO) gestützt werden kann.

a) Es entspricht der ständigen Rechtsprechung des Senats, daß es einem Unternehmen durch § 7 Abs. 1 UWG nicht verwehrt ist, auch außerhalb des 25-Jahres-Rhythmus des § 7 Abs. 3 Nr. 2 UWG zu Werbezwecken auf ein Firmenjubiläum hinzuweisen und dies gegebenenfalls auch mit einer Werbung für die angebotenen Waren zu verbinden. Zwar kann die Werbung mit günstigen Preisen im Zusammenhang mit dem Hinweis auf ein Firmenjubiläum beim Publikum den Eindruck hervorrufen, als handele es sich um eine außergewöhnliche, auf die Zeit des Begehens des Jubiläums beschränkte Veranstaltung mit einem aus dem Rahmen des Üblichen fallenden, aus dem gegebenen Anlaß im Preis reduzierten Angebot (BGH, Urt. v. 6.7.1977 - I ZR 174/75, GRUR 1977, 794, 795 = WRP 1977, 706 - Geburtstagswerbung I; Urt. v. 4.7.1980 - I ZR 120/78, GRUR 1980, 1000, 1001 = WRP 1980, 621 - 10-Jahres-Jubiläum II; Urt. v. 14.11.1996 - I ZR 164/94, GRUR 1997, 476, 477 = WRP 1997, 439 - Geburtstagswerbung II). Ebenso ist es jedoch möglich, daß ein Unternehmen den Firmengeburtstag zum Anlaß nimmt, auf seine ständige, sich nicht zuletzt in niedrigen Preisen ausdrückende Leistungsfähigkeit hinzuweisen. Dieser zweiten Möglichkeit hat das Berufungsgericht keine hinreichende Beachtung geschenkt.

b) Für die Frage, ob ein angekündigter Verkauf innerhalb oder außerhalb des regelmäßigen Geschäftsverkehrs stattfinden wird, ist maßgebend auf das Gesamtbild der Werbeankündigung abzustellen (BGH GRUR 1980, 1000, 1001 - 10-Jahres-Jubiläum II; GRUR 1997, 476, 477 - Geburtstagswerbung II). Hiervon ist auch das Berufungsgericht ausgegangen. Es hat

gemeint, der beanstandete Prospekt unterscheide sich bereits nach seiner Art und durch seinen Umfang von sonst üblichen Zeitungsanzeigen. Den Eindruck, die Beklagte unterbreche anlässlich des ersten Jahrestages der Geschäftseröffnung den üblichen Geschäftsverkehr zugunsten eines Sonderverkaufs, bei dem das gesamte Warenangebot zu eigens aus diesem Anlaß herabgesetzten Preisen zum Verkauf komme, gewinne das Publikum vor allem durch die blickfangmäßig herausgestellte Schlagzeile "M. Markt packt aus!", die die Aufmerksamkeit unmerklich auf den folgenden, in der Form eines Berichts gehaltenen Werbetext lenke.

Diese Feststellung läßt einzelne, den Gesamteindruck bestimmende Merkmale der beanstandeten Werbung außer acht. Sie beruht darüber hinaus hinsichtlich dessen, was in der fraglichen Branche als üblich anzusehen ist, nicht auf hinreichenden, mit der Lebenserfahrung in Einklang stehenden Feststellungen.

aa) Das Berufungsgericht räumt ein, daß in der beanstandeten Werbeschrift an sich nur einige wenige, nach Art und Preis gekennzeichnete Waren beworben worden seien; es meint aber, sie hätten dem Betrachter nach den Umständen als ausgewählte Beispiele für Größe, Qualität und Preiswürdigkeit des Gesamtsortiments erscheinen müssen. Diese Annahme mag zutreffen; sie ist jedenfalls als tatrichterliche Feststellung revisionsrechtlich nicht zu beanstanden. Dagegen ist es mit dem Inhalt der Anzeige nicht ohne weiteres in Einklang zu bringen, wenn das Berufungsgericht weiter feststellt, das Publikum verstehe die Werbung in der Weise, daß das gesamte, als besonders preiswert hingestellte Sortiment nur aus Anlaß des erwähnten Jahrestages der Geschäftseröffnung zu beson-

ders günstigen Preisen zu haben sei. Mit Recht rügt die Revision, damit werde ohne hinreichenden Anhaltspunkt die Werbung mit einer allgemeinen Preiswürdigkeit gleichgesetzt mit einer Werbung, die eine vorübergehende Herabsetzung der Preise des gesamten Sortiments ankündigt.

Wie das Berufungsgericht darlegt, wird die Aufmerksamkeit des Lesers durch die mehrdeutige Schlagzeile "Nach einem Jahr Riesenauswahl: M. Markt packt aus!" auf den nachfolgenden Text gelenkt. Dort findet sich jedoch keinerlei Hinweis darauf, daß die Beklagte eigens wegen des einjährigen Bestehens ihres Geschäftes die Preise insgesamt reduziert habe. Im Gegenteil: die Beklagte preist dort ihre dauerhaften "Niedrigpreise" an. Der Begriff des "Auspackens" wird in dem Sinne verwandt, daß ein Geheimnis gelüftet ("Der M. Markt hat seine kompetente Fachberatung, das Riesengangebot und die permanenten Niedrigpreise unter einen Hut gebracht. Wie er das macht?") und angekündigt wird, die Beklagte wolle "auch weiterhin an (ihren) absoluten Wahnsinnspreisen festhalten".

bb) Kann sich die Annahme des Berufungsgerichts, das Publikum erwarte aufgrund der Anzeige eine anlaßbezogene Preisreduzierung des gesamten Sortiments, nicht auf den Text der Anzeige stützen, könnte in der beanstandeten Werbung allenfalls dann die Ankündigung einer Sonderveranstaltung gesehen werden, wenn sie aus dem Rahmen des Branchenüblichen fiele. Es läge dann nahe, daß sich das Publikum eine solche besondere Werbeaktion mit dem im Blickfang hervorgehobenen Hinweis auf den Jahrestag erklärt und diesem Umstand - ungeachtet der Aufklärung im Fließtext - auch die als besonders günstig herausgestellten Preise zurechnet. Der angefochtenen

Entscheidung und dem Klagevorbringen lassen sich indessen keine Anhaltspunkte dafür entnehmen, daß in der Branche, in der die Beklagte tätig ist, insbesondere im Einzelhandel mit Geräten der Unterhaltungselektronik und mit Computern, großformatige mehrseitige Werbebeilagen unüblich wären.

3. Das angefochtene Urteil kann aber auch aus einem weiteren Grunde keinen Bestand haben. Die Auffassung des Berufungsgerichts, trotz der von der Beklagten abgegebenen Unterwerfungserklärung bestehe weiterhin Wiederholungsgefahr, begegnet durchgreifenden rechtlichen Bedenken.

Offenbleiben kann, ob die Wiederholungsgefahr bereits durch die streng an der konkreten Verletzungsform orientierte Erklärung der Beklagten vom 30. Juni 1992 entfallen ist. Die Wiederholungsgefahr kann durch eine strafbewehrte Unterwerfungserklärung ausgeräumt werden. Dabei erstreckt sich eine die konkrete Verletzungsform wiedergebende Unterwerfungserklärung ebenso wie ein entsprechender Unterlassungstitel im allgemeinen nicht allein auf identische, sondern auf alle Handlungen, die gleichfalls das Charakteristische der verletzenden Handlung aufweisen (BGH, Urt. v. 9.11.1995 - I ZR 212/93, GRUR 1996, 290, 291 = WRP 1996, 199 - Wegfall der Wiederholungsgefahr I; Beschl. v. 16.11.1995 - I ZR 229/93, GRUR 1997, 379, 380 = WRP 1996, 284 - Wegfall der Wiederholungsgefahr II).

Gleichwohl sind an den Fortfall der Wiederholungsgefahr strenge Anforderungen zu stellen; bestehen an der Ernstlichkeit der übernommenen Unterlassungsverpflichtung auch nur geringe Zweifel, ist sie grundsätzlich nicht geeignet, die Besorgnis künftiger Verstöße auszuräumen (BGH GRUR 1997,

379, 380 - Wegfall der Wiederholungsgefahr II). Zweifel am Umfang und an der Ernstlichkeit der eingegangenen Unterlassungsverpflichtung könnten sich im Streitfall daraus ergeben, daß der dort ausdrücklich genannte erste Jahrestag zum Zeitpunkt der Abgabe der Unterwerfungserklärung bereits verstrichen war und sich nunmehr die Wiederholungsgefahr allein noch auf weitere Jahrestage richtete. Auch wenn insoweit noch Anlaß zu Zweifeln bestanden haben sollte, hat die Beklagte diese durch ihre Erklärung in der Klageerwiderung endgültig ausgeräumt. Dieses Prozeßverhalten der Beklagten würde zwar allein nicht zur Beseitigung der Wiederholungsgefahr führen, kann aber - entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts - ohne weiteres zur Auslegung ihrer Unterwerfungserklärung vom 30. Juni 1992 herangezogen werden (vgl. BGH GRUR 1996, 290, 291 f. - Wegfall der Wiederholungsgefahr I).

III. Nach alldem ist das angefochtene Urteil auf die Revision der Beklagten aufzuheben. Die Klage ist unter Abände-

rung des landgerichtlichen Urteils abzuweisen. Die Kosten-
entscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO.

Erdmann

Mees

Starck

Bornkamm

Pokrant