

26

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

BranntwMonG § 100 Abs. 3

Ein Getränk, das aus schwarzem Johannisbeersaft und 4,5 Raumhundertteilen Monopolsprit besteht, darf nicht ohne Ausnahmegenehmigung in den Verkehr gebracht werden, weil es nicht den nach § 100 Abs. 3 des Branntweinmonopolgesetzes vorgeschriebenen Mindestweingeistgehalt hat.

BGH, Urt. v. 25. Juni 1971 - I ZR 68/70 - LG Wiesbaden

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 68/70

URTEIL

Verkündet am

25. Juni 1971

Z u g ,

Justizsekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma Josef O [REDACTED] KG, Weinbrennerei, Likörfabrik,
Mainz-W [REDACTED], M [REDACTED]straße, vertreten durch den persönlich
haftenden Gesellschafter, Herrn Josef B [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma Anton R [REDACTED], Mü [REDACTED], P [REDACTED],
vertreten durch den alleinigen Inhaber, Herrn Heinrich
R [REDACTED], Mü [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

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

16

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 25. Juni 1971 unter Mitwirkung der Senatspräsidentin Dr. Krüger-Nieland und der Bundesrichter Alff, Dr. Sprenkmann, Dr. Merkel und Dr. Schönberg

für Recht erkannt:

Die Sprungrevision gegen das Urteil der 1. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Wiesbaden vom 2. April 1970 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, ein Unternehmen der Spirituosenindustrie, stellt außer Likör ein alkoholfreies Getränk her. Die Beklagte betreibt eine Weinbrennerei und Likörfabrik. Seit kurzem bringt sie ein von ihr hergestelltes Erzeugnis auf den Markt, das aus einer Mischung von schwarzem Johannisbeersaft und 4,5 Raumhundertteilen Monopolsprit besteht. Sie vertreibt dieses Getränk unter der Bezeichnung "OHLO-Spezial" und kennzeichnet es als "Schwarzer Johannisbeersaft mit 4,5 Vol. % Monopolsprit".

Die Klägerin hat beanstandet, daß die Beklagte dieses Getränk auf den Markt bringt. Sie hat vorgetragen, die Beklagte führe durch Ausstattung und Art ihres Erzeugnisses den Verkehr irre. Dieser nehme entweder an, es handele sich



bei dem Erzeugnis der Beklagten um Trinkbranntwein im Sinne von § 100 Abs. 3 BrMonG oder um Fruchtsaft im Sinne der "Richtlinien für die Herstellung, Kennzeichnung und Beurteilung süßer alkoholfreier Erfrischungsgetränke (Fruchtsaftgetränke, Limonaden und Brausen)". Beides treffe nicht zu. Als Trinkbranntwein, den es an sich darstelle, dürfe das Erzeugnis der Beklagten nicht in den Verkehr gebracht werden, weil es nicht den erforderlichen Mindestweingeistgehalt von 32 Raumhundertteilen habe und auch unter keine der von der Reichs- bzw. Bundesmonopolverwaltung erlassenen Ausnahmevorschriften falle. Als Fruchtsaft im Sinne der genannten Richtlinien könne es nicht angesehen werden, weil es mehr als 0,5 Gewichthundertteile Alkohol enthalte. Die Beklagte führe nach alledem nicht nur den Verkehr irre, sondern verschaffe sich auch durch ihr gesetzwidriges Verhalten einen durch die Rechtsordnung nicht gebilligten Vorteil vor ihren Mitbewerbern.

Die Klägerin hat beantragt,

der Beklagten bei Meidung höchstzulässiger Geldstrafen zu verbieten, einen schwarzen Johannisbeersaft mit 4,5 Vol. % Alkohol anzubieten und zu vertreiben.

Die Beklagte ist der Auffassung entgegengetreten, daß sie gegen gesetzliche Vorschriften verstoße. Insbesondere liege ein Verstoß gegen das Branntweinmonopolesetz nicht vor. Den Vorschriften dieses Gesetzes unterliege ihr Erzeugnis nur hinsichtlich des darin enthaltenen Monopolsprits. Als Trinkbranntwein könne ein Erzeugnis, das aus einer Mischung von Johannisbeersaft und Monopolsprit bestehe, nicht angesehen werden. Eine gesetzliche

Definition des Begriffes Branntwein bestehe nicht. Auch hätten sich Schrifttum und Rechtsprechung darüber nicht abschließend einigen können. Diese Unklarheit könne nicht zu ihren Lasten gehen. Im übrigen widerspreche es durchaus der Verkehrsauffassung, einen Fruchtsaft mit geringem Alkoholzusatz als Trinkbranntwein anzusehen. Ihr Erzeugnis könne unschwer in die Kategorie "alkoholhaltiges Erfrischungsgetränk" eingereiht werden. Die Klägerin genehmigt von der unrichtigen Auffassung aus, daß auf dem Gebiete des Alkohols nur diejenigen Erzeugnisse verkehrsfähig seien, deren Zulässigkeit der Gesetzgeber ausdrücklich bejaht habe.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Die Beklagte hat hiergegen unter Beifügung einer schriftlichen Einwilligungserklärung des erstinstanzlichen Prozeßbevollmächtigten der Klägerin Sprungrevision eingelegt, mit der sie die Abweisung der Klage erstrebt. Die Klägerin beantragt die Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I. Das Landgericht meint, die Beklagte verstoße gegen die §§ 3, 1 UWG, weil sie ihr Erzeugnis als Fruchtsaft in den Verkehr bringe. Maßgebend seien insoweit die "Richtlinien für die Herstellung, Kennzeichnung und Beurteilung süßer alkoholfreier Erfrischungsgetränke (Fruchtsaftgetränke, Limonaden und Brausen)" aus dem Jahre 1954, welche die Beklagte als gefestigten Handelsbrauch gegen sich gelten lassen müsse. Sie dürfe danach einen Fruchtsaft mit mehr als 0,5 Gewichtshundertteilen Alkohol weder herstellen noch in den Verkehr bringen.

Der Revision ist zuzugeben, daß diese Begründung das vom Landgericht ausgesprochene Verbot nicht trägt.

1. Die genannten Richtlinien haben keine Gesetzeskraft. Sie sind von den an der Herstellung alkoholfreier Erfrischungsgetränke interessierten Verbänden in Zusammenarbeit mit dem Ausschuß Lebensmittelchemie der Arbeitsgemeinschaft der für das Gesundheitswesen zuständigen Minister (ALAG) erstellt worden (Holthöfer/Juckenack/Nüse, Lebensmittelrecht 4. Aufl. Bd. III S. 11). Daß sie von den Bundesländern der amtlichen Lebensmittelüberwachung als Beurteilungsgrundlage empfohlen worden sind (Holthöfer/Juckenack/Nüse aaO), verleiht ihnen nicht den Charakter von allgemein verbindlichen Rechtsnormen. Deshalb scheidet der wettbewerbsrechtliche Grundsatz, daß gegen § 1 UWG verstoße, wer sich durch Gesetzesverstoß einen von der Rechtsordnung nicht gebilligten Vorteil vor seinen Mitbewerbern verschaffe, insoweit aus (vgl. dazu BGH GRUR 1958, 32, 33 - Haferschleim; 1960, 193, 195 - Frachtenrückvergütung).

2. Zutreffend weist die Revision selbst darauf hin, daß die hier in Rede stehenden Richtlinien zur Feststellung der Verbrauchererwartung heranzuziehen sind. Sie können aufgrund allgemeiner Beachtung und ihrer Auswirkung auf die Verkehrsauffassung als das Mindestmaß dessen gelten, was der Verbraucher in bezug auf die Beschaffenheit und Kennzeichnung einer solchen Ware heute erwartet (BayObLG LRE 3. 35, 37; Erbs/Zipfel, Strafrechtliche Nebengesetze, L 52 Lebensmittelgesetz § 4 Anm. 3 C b; Holthöfer/Juckenack/Nüse aaO Bd. III S. 11). Die Richtlinien sind daher im Rahmen des § 3 UWG bei der Feststellung der Verkehrsauffassung von Bedeutung. Es kann jedoch dahingestellt bleiben, ob die Beklagte irreführende Angaben

a6

macht, wenn sie ihr Erzeugnis als "O-XXXX-Spezial" bezeichnet und zur weiteren Kennzeichnung hinzufügt, es handele sich um schwarzen Johannisbeersaft mit 4,5 Vol. % Monopolsprit. Denn es könnte daraus jedenfalls nicht hergeleitet werden, daß die Beklagte den Vertrieb ihres Erzeugnisses schlechthin zu unterlassen habe. Maßgebend ist jeweils die konkrete Verletzungsform. Der Beklagten könnte daher aus diesem rechtlichen Gesichtspunkt nur untersagt werden, ihr Erzeugnis unter der von ihr gewählten, möglicherweise irreführenden Bezeichnung in den Verkehr zu bringen, was die Klägerin aber nicht begehrt.

3. Auf die Verbrauchererwartung kommt es ferner im Rahmen der vom Landgericht angezogenen lebensmittelrechtlichen Vorschriften (§ 4 Nr. 2 und 3 Lebensmittelgesetz) an. Die Beurteilung des Verhaltens der Beklagten nach diesen Vorschriften in Verbindung mit § 1 UWG führt jedoch zu keinem anderen Ergebnis als die Prüfung nach § 3 UWG. Denn selbst dann, wenn die Beklagte ein Lebensmittel verfälscht, wie das Landgericht annimmt, kann von ihr nach § 4 Nr. 2 Lebensmittelgesetz nur verlangt werden, daß sie die Verfälschung ausreichend kenntlich macht. Nach § 4 Nr. 3 Lebensmittelgesetz ist ihr verboten, Lebensmittel unter irreführender Bezeichnung, Angabe oder Aufmachung anzubieten. Aus dem Sinn und Zweck dieser Vorschrift ergibt sich, daß der Beklagten danach ebenfalls nicht schlechthin verboten werden kann, ihr Erzeugnis auf den Markt zu bringen. Es kann insoweit auf die Ausführungen zu § 3 UWG verwiesen werden.

II. Das Landgericht begründet das von ihm ausgesprochene Verbot weiter damit, daß das Erzeugnis der Beklagten den Vorschriften des Branntweinmonopolgesetzes unterliege und als

Trinkbranntweinerzeugnis ohne den nach § 100 Abs. 3 BrMonG erforderlichen Mindestweingeistgehalt von 32 Raumhundertteilen nicht in den Verkehr gebracht werden dürfe. Zwar sei der Begriff Branntwein nicht gesetzlich definiert. Diese Lücke werde aber durch den redlichen Handelsbrauch geschlossen, wie er in den durch die Fachverbände in Zusammenarbeit mit dem ALAG geschaffenen "Begriffsbestimmungen für Spirituosen" zum Ausdruck komme. Danach sei entscheidend, ob das Getränk der Beklagten Alkohol als wertbestimmenden Anteil enthalte. Das sei der Fall, weil der für alkoholfreie Erfrischungsgetränke zulässige Alkoholgehalt von 0,5 Gewichtshundertteilen weit überschritten sei. Unabhängig davon, ob ein Verstoß gegen das Branntweinmonopolgesetz vorliege, ergebe sich die Wettbewerbswidrigkeit des Verhaltens der Beklagten auch daraus, daß sie sich über den redlichen Handelsbrauch hinwegsetze.

Diese Ausführungen greift die Revision im Ergebnis ohne Erfolg an.

1. Der eigene Vortrag der Beklagten ergibt, daß sie zur Herstellung ihres Erzeugnisses Alkohol verwendet, der den Vorschriften des Branntweinmonopolgesetzes unterliegt. Sie zahlt dafür Branntweinsteuer und bezeichnet diesen Alkohol auch selbst als Monopolsprit. Da ihr Getränk immerhin 4,5 Raumhundertteile enthält, ist es nicht rechtsfehlerhaft, wenn das Landgericht dieses Erzeugnis als sonstigen Trinkbranntwein im Sinne von § 100 Abs. 3 BrMonG angesehen hat.

Im Schrifttum wird, soweit ersichtlich, einhellig die Auffassung vertreten, daß das Ausschließlichkeits-

prinzip des § 100 Abs. 3 BrMonG schlechthin für alle
branntweinhaltigen Getränke gelte, also auch für
Mischungen von Branntwein und anderen Flüssigkeiten,
ausgenommen lediglich Mischgetränke (Cocktails), die in
Gaststätten auf Bestellung zum sofortigen Verzehr herge-
stellt werden (vgl. Holthöfer/Juckenack/Nüse aaO Bd. III
BrMonG § 100 Anm. 13; Zipfel, Lebensmittelrecht C 415
BrMonG § 100 Rdz. 14; Hoppe/Heinrich, BrMonG Bd. I
§ 100 Anm. 13). Insbesondere weisen Hoppe/Heinrich (aaO)
unter Bezugnahme auf eine Stellungnahme der Bundesmonopol-
verwaltung vom 15. August 1957 zu Recht darauf hin, daß
es sonst in das Belieben eines jeden Spirituosenher-
stellers gestellt wäre, Trinkbranntweinerzeugnisse, wie
z.B. mit Monopolsprit versetzten Fruchtsaft, unter Nicht-
achtung der monopolrechtlichen Vorschriften über den Min-
destweingeistgehalt und über die Kennzeichnung in den Ver-
kehr zu bringen.

Von dieser Auslegung des § 100 Abs. 3 BrMonG geht
ersichtlich auch die Verordnung über den Mindestwein-
geistgehalt von Trinkbranntweinen vom 28. Februar 1958
(BANz Nr. 48 v. 11. März 1958) aus, die aufgrund des
§ 100 Abs. 3 Satz 2 BrMonG und anderer Vorschriften den
Mindestbranntweingeistgehalt für Liköre, auch Fruchtsaftliköre,
auf 20 bzw. 25 Raumhundertteile festsetzt. Nicht anders
verhält es sich in dieser Hinsicht mit der Verordnung
über den Weingeistgehalt von Trinkbranntweinen, die unter
Zusatz von Tafelwässern hergestellt sind, vom 26. März
1968 (BGBl I 1968, 236). Sie bestimmt, daß Getränke mit
einem Weingeistgehalt von mindestens 12 und höchstens
15 Raumhundertteilen in den Verkehr gebracht werden dürfen,
wenn sie aus Wacholderbranntwein, Whisky, Wodka, Rum, Korn,

Bitteren oder Likoren ausschließlich unter Zusatz von Tafelwässern hergestellt sind.

Besonders die zuletzt genannte Ausnahmeregelung spricht eindeutig dafür, daß auch Getränke mit einem verhältnismäßig geringen Branntweingehalt noch als Trinkbranntwein anzusehen sein können. Daß das Getränk der Beklagten unter Verwendung von Johannisbeersaft hergestellt wird und nur 4,5 Raumhundertteile Monopolsprit enthält, rechtfertigt nach dem Sinn und Zweck des Branntweinmonopolgesetzes nicht seine Freistellung von dem Verkehrsverbot des § 100 Abs. 3 BrMonG. Denn der Branntweingehalt des Erzeugnisses der Beklagten ist jedenfalls nicht so gering, daß er auf Kinder und andere alkoholempfindliche Menschen keinerlei nachteiligen Einfluß ausüben könne (vgl. dazu BayOblG LRE 3, 35, 38).

Die ALAG-Begriffsbestimmungen für Spirituosen, auf die sich das Landgericht vor allem stützt, gehen ersichtlich ebenfalls von dem Grundsatz aus, daß Mischgetränke aus Branntwein und anderen Flüssigkeiten in jedem Falle dem Ausschließlichkeitsprinzip des § 100 Abs. 3 BrMonG unterliegen. Sie haben zwar keine Gesetzeskraft, geben aber den redlichen Handelsbrauch wieder und sind den Organen der amtlichen Lebensmittelüberwachung als Grundlage für die Beurteilung entsprechender Erzeugnisse empfohlen worden. Deshalb sind die genannten Richtlinien jedenfalls Ausdruck der Verkehrsauffassung und können in dieser Bedeutung bei der Auslegung des § 100 Abs. 3 BrMonG herangezogen werden. Auf die Frage, ob das Getränk der Beklagten Branntwein als wertbestimmenden Anteil im Sinne der genannten Begriffsbestimmungen enthält, kommt es hier dagegen nicht an.

x 6

Es ist ferner darauf hinzuweisen, daß die hier in Rede stehenden Monopolvorschriften nicht nur steuerlichen Zwecken dienen, sondern zugleich lebensmittelrechtlichen Charakter haben (vgl. Holthöfer/Juckenack/Nüse aaO Bd. III § 100 BrMonG Rdz. 3; Erbs/Zipfel, Strafrechtliche Nebengesetze B 183 BrMonG Vorbem. 1). Sie schützen den Verbraucher vor wirtschaftlichen Nachteilen, insbesondere vor mangelnder oder irreführender Bezeichnung der Ware. Darüber hinaus dienen sie dem Schutz der Gesundheit, wie etwa durch das Methylalkoholverbot des § 115 BrMonG und das Verbot der Verwendung von Branntweinschärfen nach § 103 BrMonG.

Nach § 3 des Gesetzes zum Schutze der Jugend in der Öffentlichkeit (JSchÖG) darf Kindern und Jugendlichen in Gaststätten und Verkaufsstellen Branntwein weder abgegeben noch sein Genuß gestattet werden. Diese Regelung bezieht sich auf alle Arten von Trinkbranntwein, einerlei, mit welchen Zusätzen oder mit welchem Alkoholgehalt sie zubereitet sind (vgl. Erbs/Potrykus aaO J 215 JSchÖG Anm. 3). Beschränkungen über den Branntweinausschank finden sich ferner in den §§ 15, 16 Gaststättengesetz. Die Durchführung dieser Vorschriften wäre gefährdet oder doch jedenfalls wesentlich erschwert, wenn es der Beklagten gestattet würde, einen Johannisbeersaft mit 4,5 Vol. % Monopolsprit auf den Markt zu bringen.

Die Beklagte verstößt daher durch den Vertrieb ihres Erzeugnisses gegen § 100 Abs. 3 BrMonG und verschafft sich durch diesen Gesetzesverstoß einen von der Rechtsordnung nicht gebilligten Vorteil vor ihren gesetzes-treuen Mitbewerbern im Sinne der Rechtsprechung zu § 1 UWG. Ihr ist daher der Vertrieb ihres Erzeugnisses zu Recht verboten worden.

2. Die von der Revision geäußerten verfassungsrechtlichen Bedenken greifen demgegenüber nicht durch. Das Branntweinmonopolgesetz ist mit dem Grundgesetz vereinbar (vgl. Maunz/Dürig, GG Art. 12 Rdz. 76). Es kann auch nicht anerkannt werden, daß die Berufsfreiheit der Beklagten in unzulässiger Weise beeinträchtigt werde. Dieses sich aus Art. 12 GG ergebende einheitliche Grundrecht steht nach Abs. 1 Satz 2 dieser Bestimmung unter Gesetzesvorbehalt. Es wird dadurch, daß § 100 Abs. 3 BrMonG der Beklagten den Vertrieb eines schwarzen Johannisbeersaftes mit 4,5 Raumhundertteilen Monopolsprit untersagt, nicht in unzumutbarer Weise beeinträchtigt. Vielmehr lassen vernünftige Erwägungen des Gemeinwohls diese Einschränkung, die nicht die Berufswahl, sondern die Berufsausübung betrifft, als zweckmäßig und zumutbar erscheinen (BVerfGE 18, 353, 361 unter Hinweis auf BVerfGE 7, 377, 405 f; 11, 30, 42; 13, 97, 104; 15, 226, 234).

3. Dahingestellt bleiben kann bei dieser Sachlage, ob sich ein Verstoß der Beklagten gegen § 1 UWG auch schon daraus ergibt, daß sie sich, wie das Landgericht meint, über den in den ALAG-Begriffsbestimmungen niedergelegten redlichen Handelsbrauch hinwegsetzt.

III. Die Revision kann somit jedenfalls wegen des Verstoßes der Beklagten gegen § 100 Abs. 3 BrMonG i.V.m. § 1 UWG keinen Erfolg haben. Sie war daher mit der Kostenfolge des § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Krüger-Nieland

Alff

Sprenkmann

Merkel

Schönberg