

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 80/77

URTEIL

Verkündet am
4. Mai 1979
Zug,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

r- k- L- und V-
gesellschaft mbH & Co. KG H-L, D-
Straße , vertreten durch ihre persönlich haftende Gesell-
schafterin die Firma R V- und B- GmbH,
diese vertreten durch die Herren Geschäftsführer Theodor
T- und Jürgen D-,

Beklagte und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

gegen

Verein für lauterer Wettbewerb e.V., vertreten durch den
1. Vorsitzenden Hans R-, N- R-straße , H-,

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 4. Mai 1979 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Frhr. v. Gamm und die Richter Alff, Dr. Merkel, Dr. Schönberg und Dr. Zülch für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 3. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Hamburg vom 12. Mai 1977 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger ist eine Vereinigung von Gewerbetreibenden im Sinne des § 13 Abs. 1 UWG. Die Beklagte ist ein Einzelhandelsunternehmen, das mehrere Selbstbedienungswarenhäuser im Raum B■■■■■ betreibt.

Am 8. Juni 1976, dem Dienstag nach Pfingsten, ließ die Beklagte im "Weser-Kurier" eine Anzeigenwerbung veröffentlichen. Unter der blickfangartig herausgestellten Angabe "Volltreffer" und der Abbildung eines Hammers bot die Beklagte an erster Stelle an: "Röstfrischen Jacobs-Bohnenkaffee "Krönung" 500-g-Packg. 7,98"; ferner zwei weitere Artikel, darunter als "Sonder-Vorzugsangebot" ein Waschmittel.

Zu dem in der Werbung aufgeführten Preis gab die Beklagte den Kaffee nur am Tage des Erscheinens des Inserats ab; am folgenden Tage wurde der Preis vor Geschäftseröffnung wieder auf DM 9,28 pro Pfund heraufgesetzt und sodann zu diesem Preis auch verkauft.

Der Kläger hat die Kaffeewerbung als irreführend beanstandet. Der flüchtige Durchschnittsleser habe mit einer zeitlichen Beschränkung des Angebotes auf einen Tag nicht rechnen müssen, weil in der Anzeige nicht auf eine zeitliche Beschränkung hingewiesen, auch hinsichtlich des Kaffees nicht von einem Sonderangebot gesprochen worden sei. Der Interessent habe daher damit rechnen dürfen, daß er den Kaffee zum Angebotspreis nicht nur am Tage des Erscheinens des Inserats, sondern mindestens auch noch am folgenden Tage erhalten würde.

Der Kläger hat beantragt,

die Beklagte bei Vermeidung eines vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Ordnungsgeldes bis zu DM 500.000,--, ersatzweise Ordnungshaft bis zu sechs Wochen, oder einer Ordnungshaft bis zu sechs Monaten zu verurteilen, es zu unterlassen, in Zeitungsanzeigen, insbesondere im "Weser-Kurier", für den Verkauf von je 500 g Jacobs-Kaffee "Krönung" zum Preis von DM 7,98 zu werben, wenn dieser Kaffee zu diesem Preis nur am Tage der Veröffentlichung der Anzeige erhältlich ist, ohne daß die Anzeige einen aufklärenden Hinweis enthält.

Die Beklagte hat eine Irreführung bestritten. Dem Leserkreis des "Weser-Kurier" sei seit langer Zeit bekannt, daß die Beklagte für ihre Verbrauchermärkte in gleichmäßigem Rhythmus eine Zeitungswerbung mit den sog. Hammer-Anzeigen durchführe. Diese Anzeigen lasse sie stets zweimal wöchentlich im "Weser-Kurier" veröffentlichen, und zwar die erste am Montag jeder Woche, die zweite am Mittwoch. Das in der Montagsanzeige beworbene Angebot stehe



dem Kunden durchweg Montag und Dienstag zur Verfügung, das der Mittwochsanzeige bis Samstag, es sei denn der Warenvorrat sei schon vorher ausverkauft.

Auch im vorliegenden Falle sei das beanstandete Kaffeeangebot an sich für Montag bestimmt gewesen und habe programmgemäß am Mittwoch beendet sein sollen. Nur wegen des Pfingstmontages als eines Feiertages habe sich die Angebotsdauer auf den Dienstag beschränkt, da routinemäßig am Mittwoch, dem 9. Juni, eine neue Aktionswerbung erfolgt sei. Den Leserkreisen sei auch bekannt, daß in diesen Anzeigen nur Sonderangebote enthalten seien, was auch durch das Bild des Hammers, die Bezeichnung als "Volltreffer" und die Herausstellung von nur drei Artikeln verdeutlicht worden sei. Das Leserpublikum erwarte ganz allgemein nicht, daß Sonderangebote für längere Zeit Geltung hätten, auch nicht, daß ein Kaufmann Sonderangebote so lange aufrechterhalte, bis die Warenmenge ausverkauft sei. Der Verkehr wisse auch aus Erfahrung, daß Sonderangebote regelmäßig sehr schnell vergriffen seien, häufig schon während des ersten Angebotstages. Unter diesen Umständen könne der Verbraucher aus der Anzeige nur entnehmen, daß es sich um den Tagespreis handle. Dies gelte nicht nur für die ständigen Leser der Inserate, sondern auch für die Personen, die nur gelegentlich den "Weser-Kurier" läsen.

Das Landgericht hat der Klage aufgrund der §§ 3, 13 UWG mit der Begründung stattgegeben, nicht unbeachtliche Teile der angesprochenen Verkehrskreise müßten aufgrund einer solchen Werbung davon ausgehen, der Kaffee könne nicht lediglich am Tage des Erscheinens des fraglichen Inserats, sondern zumindest noch einige Zeit danach zu dem im Inserat genannten Preis erworben werden.

Die gegen dieses Urteil gerichtete Berufung der Beklagten hat das Oberlandesgericht zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Klagabweisungsantrag weiter. Der Kläger beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht führt aus, die beanstandete Anzeige sei irreführend. Zumindest nicht unbeachtliche Teile der angesprochenen Verkehrskreise müßten annehmen, daß die angekündigten Preise nicht lediglich am Tage des Erscheinens der Anzeige, sondern zumindest noch einige Zeit danach gälten. Bei der nicht unbeträchtlichen Auflage dieser Zeitung und ihrem weiten Verbreitungsgebiet könne nicht davon ausgegangen werden, daß allen interessierten Leserkreisen die "Hammer-Anzeigen" der Beklagten bekannt seien. Insbesondere könne nicht davon ausgegangen werden, die in der beanstandeten Anzeige angebotenen Waren seien nach Auffassung der Leser Sonderangebote, die nur für bestimmte Tage Gültigkeit hätten. Auch könne nicht davon ausgegangen werden, daß den angesprochenen Verkehrskreisen bekannt sei, daß die Beklagte "Hammer-Anzeigen" jeweils am Montag und Mittwoch einer Woche veröffentliche und daß die darin genannten Preise - gleichgültig um welche Waren es sich handle - nur bis einschließlich Dienstag bzw. Samstag der betreffenden Woche Gültigkeit hätten. Hierfür seien aus den Anzeigen keine Anhaltspunkte ersichtlich und es könne nicht davon ausgegangen werden, daß sämtliche interessierten Leser diese behauptete Geschäftspraxis der Beklagten aufgrund eigener Erfahrung kennen würden; denn die Selbstbedienungswarenhäuser der Beklagten

lägen außerhalb der Geschäftszentren "auf der grünen Wiese", so daß nur diejenigen Personen dort einkaufen könnten, denen ein Fahrzeug zur Verfügung stehe. Entscheidend sei jedoch, daß nach eigener Ansicht der Beklagten die Ankündigung einer zeitlichen Begrenzung unzulässig wäre, so daß auch innerhalb der Selbstbedienungswarenhäuser der Kunde sicherlich nicht auf diese zeitliche Begrenzung hingewiesen worden sei. Der Kunde könne die Erfahrung daher nur dann gemacht haben, wenn er nach Ablauf der Fristen versucht haben sollte, die angekündigten Waren zu den günstigen Preisen kaufen zu wollen. Daß diese Voraussetzungen bei sämtlichen angesprochenen Leserkreisen vorliegen sollten, widerspreche schon der Lebenserfahrung, so daß die dazu beantragte Meinungsumfrage nicht erforderlich sei.

Im übrigen, so führt das Berufungsgericht weiter aus, würde auch dann die Gefahr einer Irreführung gegeben sein, wenn das Vorbringen der Beklagten über die Kenntnis der Leser von ihrer Werbepaxis zuträfe. Denn wenn regelmäßig die im Montagsangebot angekündigten Waren noch am Dienstag zu den günstigen Vorzugspreisen gekauft werden könnten, könne der Kunde üblicherweise zumindest zwei Tage lang die angebotenen Preisvorteile wahrnehmen. Da die beanstandete Anzeige jedoch am 8. Juni 1976, dem Dienstag nach Pfingsten, erschienen sei, hätten die Interessenten nur an diesem einen Tage Gelegenheit gehabt, von den Vorzugsangeboten Gebrauch zu machen. Da die Anzeige darüber keinen aufklärenden Hinweis enthalten habe, hätten die angesprochenen Verkehrskreise nicht wissen können, ob die Preise nunmehr nur einen Tag oder, wie üblich, zwei bzw. drei Tage lang gelten sollten.

In einer weiteren Hilfsbegründung hat das Berufungsgericht des näheren ausgeführt, daß diese Werbung, wenn die Leser tatsächlich aus den Anzeigen der Beklagten eindeutig erkennen könnten, daß die in den "Hammer-Anzeigen"

angekündigten Preise lediglich am Montag und Dienstag bzw. von Mittwoch bis Sonnabend gälten, eine nach §§ 1 Abs. 1, 2 Abs. 1 der Anordnung des Reichswirtschaftsministers vom 4. Juli 1935 verbotene Sonderveranstaltung dargestellt habe.

II. Die dagegen gerichtete Revision hat keinen Erfolg.

Das Berufungsgericht hat das Klagebegehren in erster Linie unter dem Gesichtspunkt des § 3 UWG beurteilt. Die dabei das Urteil tragende Feststellung, zumindest nicht unerhebliche Teile der angesprochenen Verkehrskreise würden durch die beanstandete Anzeige zu der - festgestellt unrichtigen - Annahme geleitet, der angekündigte Preis für den genannten Kaffee gelte nicht nur am Tage des Erscheinens der Anzeige, ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Ohne Verstoß gegen die Lebenserfahrung geht das Berufungsgericht dabei ersichtlich davon aus, daß in der Publikumswerbung für Gegenstände des täglichen Bedarfs die Angabe von Preisen im allgemeinen als für einen gewissen Zeitraum geltend aufgefaßt wird. Andererseits hat das Berufungsgericht auch nicht verkannt, daß im Geschäftsleben gelegentlich preisgünstige Waren, meist unter der Bezeichnung als Sonderangebot oder mit ähnlichen Formulierungen in einer Weise angeboten werden, die den Eindruck einer nur kurzfristigen Gelegenheit erwecken.

Soweit im Streitfall die Wirkung als Angabe eines "Tagespreises" mit der Begründung verneint wird, aus der Anzeige selbst seien dafür keine Anhaltspunkte ersichtlich, ist kein Rechtsfehler erkennbar. Die Bezeichnung als "Volltreffer" und das Bild des Hammers sagen für den unbefangenen Betrachter zwar aus, daß es sich um ein besonders preisgünstiges Angebot handle, besagen aber zumindest unmittelbar nichts darüber, daß es nur am Tage des Erscheinens der Anzeige zu diesem Preis verfügbar sei.

Allenfalls über die weitere Überlegung, daß das Angebot so überaus günstig sei, daß es noch am gleichen Tage vergriffen sein werde, hätte der Verkehr zu der Auffassung gelangen können, daß es sich - der Sache nach - um ein Tagesangebot handeln könne. Das Angebot fiel aber, so meint das Berufungsgericht offenbar, nicht derart aus dem Rahmen, daß das Ausmaß der Preisherabsetzung als so sensationell angesehen werden konnte, daß noch am gleichen Tage ein Ausverkauf der angebotenen Ware zu erwarten gewesen wäre. Dann konnte der Leser aber, worauf schon das Landgericht hingewiesen hat, auf die Erfahrung vertrauen, daß in der Regel im geschäftlichen Verkehr nur verhältnismäßig selten derart angebotene Waren am ersten Tage ausverkauft zu sein pflegen. Ein allgemeiner Erfahrungssatz jedenfalls, wie ihn die Beklagte vertreten hat, daß preislich besonders attraktive Angebote regelmäßig vom Publikum als Tagesangebote aufgefaßt würden, kann für den hier in Betracht kommenden Geschäftsverkehr unter den festgestellten Umständen nicht anerkannt werden.

Es ist auch nicht rechtsfehlerhaft, daß das Berufungsgericht seine Feststellung getroffen hat, obwohl es zugunsten der Beklagten als richtig unterstellt hat, daß diese seit langem jeweils montags und mittwochs mit ihren "Hammer-Angeboten" geworben hatte, und daß dabei mit dem jeweils am Mittwoch neu erscheinenden Angebot das vorangegangene nicht mehr gelten sollte. Seine Erwägung, es könne nicht davon ausgegangen werden, daß sämtlichen interessierten Lesern diese Geschäftspraxis geläufig sei, beruht ersichtlich auf dem durch die Lebenserfahrung bestätigten Satz, daß der Leserkreis einer Zeitung ständig in gewissem Umfang fluktuiert, was der Annahme entgegenwirkt, daß alle rechtlich erheblichen Leserkreise diese Handhabung kennen und deshalb nicht irregeführt werden könnten. Das Berufungsgericht geht offenbar ferner davon aus, daß in der Regel der Anzeigenteil einer Zeitung nicht

von allen Lesern sorgfältig gelesen wird und daß deshalb zumindest ein nicht unerheblicher Teil der Leser mit der Werbepraxis eines einzelnen Unternehmens nicht in dem von der Beklagten behaupteten Ausmaß vertraut zu sein pflegt, dies jedenfalls, wenn die Anzeigen keine ausdrücklichen Hinweise auf eine solche Begrenzung enthalten.

Entgegen der Ansicht der Revision hat sich das Berufungsgericht dabei weder in Widerspruch zu seiner eigenen Unterstellung gesetzt noch unter Verstoß gegen § 286 ZPO einen Beweisantrag übergangen. Denn das Berufungsgericht hat in diesem Zusammenhang lediglich die behauptete Werbepraxis der Beklagten als wahr unterstellt, nicht aber die weitere Behauptung, sämtliche Leser - bis auf einen rechtlich zu vernachlässigenden Teil - seien mit dieser Praxis so vertraut, daß sie über die lediglich auf einen Tag begrenzte Dauer des Angebots nicht hätten aufgeklärt werden müssen. Soweit die Beklagte diese letztere Behauptung unter Beweis gestellt hatte, konnte das Berufungsgericht von einer Beweiserhebung absehen, weil diese Behauptung angesichts der erörterten entgegenstehenden Sätze der Lebenserfahrung einer näheren Substantiierung bedurft hätte. Damit kommt es auf die Hilfsbegründung, für die das Berufungsgericht zugunsten der Beklagten unterstellt hat, daß die Leser über die genannte Werbepraxis unterrichtet gewesen seien, nicht an.

Schließlich ist auch der Einwand der Beklagten nicht begründet, sie könne nicht zur Anbringung eines aufklärenden Hinweises verurteilt werden, weil sie damit das Angebot zeitlich begrenzen und damit dem Verbot des § 1 der AO des RWM vom 4. Juli 1935 betreffend Sonderveranstaltungen zuwiderhandeln würde. Damit wird

die Tragweite des Verbots verkannt. Durch diese Fassung sollte der Beklagten ersichtlich nur offengehalten werden, auf eine ihr zweckmäßig erscheinende Weise - gegebenenfalls durch eine entsprechende Aufklärung - eine Irreführung auszuschalten.

III. Das Berufungsgericht hat in einer weiteren Hilfsbegründung geprüft, ob das umstrittene Angebot auch unter dem Gesichtspunkt des § 1 Abs. 1 der genannten Anordnung betreffend Sonderveranstaltungen zu beanstanden ist, was es bejaht hat. Ob die dagegen gerichteten Revisionsangriffe begründet sind, bedarf keiner Entscheidung, weil das Unterlassungsurteil bereits unter dem Gesichtspunkt des § 3 UWG gerechtfertigt ist.

Die Revision war danach mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

v. Gamm

Alff

Merkel

Schönberg

Zülch