

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

UWG § 1; BranntwMonG § 100 Abs. 3 - Cocktail-Getränk -

Zur Frage des Vorsprungs durch Rechtsbruch beim Vertrieb einer in den USA hergestellten Spirituose in der Bundesrepublik Deutschland, wenn das Erzeugnis den in § 100 Abs. 3 BrMonG vorgeschriebenen Mindestalkoholgehalt nicht aufweist und entweder aus dem zollrechtlich freien Verkehr eines Mitgliedsstaates der Europäischen Gemeinschaften oder unmittelbar aus dem Herstellerland eingeführt wird.

BGH, Urt. v. 28. Februar 1985 - I ZR 7/83 - OLG Hamburg
LG Hamburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 7/83

URTEIL

Verkündet am

28. Februar 1985
Wolf,
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Firma D.V. S [REDACTED] KG, vertreten durch den
persönlich haftenden Gesellschafter Michael K [REDACTED],
B [REDACTED]straße 20, M [REDACTED],

Beklagte und Revisionsklägerin,

Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED]

gegen

S [REDACTED] der S [REDACTED]-I [REDACTED] e.V., vertreten
durch seinen Vorsitzenden Heinrich R [REDACTED],
K [REDACTED]-F [REDACTED]-Ring 65, W [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagter,

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

- 2 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes
hat durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Frhr. v. Gamm
und die Richter Dr. Merkel, Dr. Erdmann, Dr. Teplitzky
und Dr. Mees

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil
des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg,
3. Zivilsenat, vom 11. November 1982 aufgehoben.

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil des
Landgerichts Hamburg, Zivilkammer 15,
vom 16. Dezember 1981 wird zurückgewiesen,
soweit sie sich gegen die Abweisung des auf
Verurteilung zur Unterlassung des Feilhaltens,
Anbietens oder Inverkehrbringens des Erzeugnisses
"COCKTAILS FOR TWO" in den Geschmacksrichtungen
"Daiquiri" mit 15 Vol. % Alkohol und "Margarita"
mit 12,5 Vol. % Alkohol gerichteten Klageantrages
wendet, wenn diese Spirituosen aus dem zollrecht-
lich freien Verkehr eines Mitgliedstaates der
Europäischen Gemeinschaften eingeführt werden und
sie dort verkehrsfähig sind.

Im übrigen Umfang der Aufhebung wird die Sache
zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung,
auch über die Kosten der Revision, an das
Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand

Der Kläger ist ein Verband zur Förderung gewerblicher Interessen im Sinne des § 13 Abs. 1 UWG. Ihm gehören alle Verbände der Deutschen Spirituosen-Industrie als Mitglieder an.

Die Beklagte ist eine Weinhandlung, die u.a. auch das in den USA hergestellte Erzeugnis "Cocktails For Two", und zwar in den Geschmacksrichtungen "Daiquiri" mit 15 Vol. % Alkohol aus Zitronensaft und Rum sowie "Margarita" mit 12,5 Vol. % Alkohol aus Tequila und Triple Sec, in die Bundesrepublik Deutschland einführt und hier vertreibt. Die Einfuhr erfolgte zunächst über die Niederlande; zur Zeit importiert die Beklagte die Erzeugnisse direkt aus den USA.

Der Kläger hat geltend gemacht, der Vertrieb dieser Erzeugnisse sei wettbewerbswidrig, da sie den gemäß § 100 Abs. 3 Branntwein-Monopol-Gesetz (BrMonG) erforderlichen Weingeistgehalt von mindestens 32 Raumhundertteilen nicht aufwiesen und deshalb in der Bundesrepublik Deutschland nicht verkehrsfähig seien. Der Vertrieb von nicht verkehrsfähigen Erzeugnissen verstoße gegen §§ 1 und 3 UWG. Die Beklagte verschaffe sich gegenüber allen anderen Importeuren und sonstigen Wettbewerbern einen ungerechtfertigten Vorsprung; außerdem werde der unbefangene Verbraucher, der nicht auf die Angabe des Alkoholgehalts achte, über die Art und Beschaffenheit des Getränks getäuscht.

Der Kläger hat beantragt,

die Beklagte zu verurteilen,
es bei Meidung von Ordnungsmitteln zu unter-
lassen, in der Bundesrepublik Deutschland
einschließlich West-Berlin das Erzeugnis
"COCKTAILS FOR TWO" in den Geschmacksrichtungen
a) "Daiquiri" mit 15. Vol. % Alkohol
und
b) "Margarita" mit 12,5 Vol. % Alkohol
feilzuhalten, anzubieten oder in den Verkehr
zu bringen.

Die Beklagte hat demgegenüber vorgetragen:
Die in § 100 Abs. 3 BrMonG liegende Beschränkung ver-
stoße gegen Art. 30 EWGV, unabhängig davon, ob die Ware
in einem Mitgliedsstaat oder in einem Drittland herge-
stellt worden sei. Wie sich aus Art. 9 Abs. 2 EWGV er-
gebe, genüge es, daß die Ware in einen Mitgliedsstaat
eingeführt und dort rechtmäßig in den Verkehr gebracht
worden sei. Die beanstandeten Erzeugnisse seien in den
Niederlanden verkehrsfähig. Sie würden auch seit 1979
in Belgien und den Niederlanden vertrieben.

Sei eine Ware aber durch Einfuhr über einen Mit-
gliedsstaat verkehrsfähig zu machen, dann könne auch
ein Direktimport aus dem Drittland nicht gegen § 1 UWG
verstoßen. Es fehle nämlich an einem Wettbewerbsvorsprung.

Ein Verstoß gegen § 3 UWG sei nicht gegeben, weil
der Verbraucher auf den Flaschen deutlich auf den
Alkoholgehalt hingewiesen werde.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen (veröffentlicht RIW/AWD 1982, 348). Im Berufungsverfahren hat der Kläger seinen Unterlassungsantrag weiterverfolgt und hilfsweise beantragt, dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften drei von ihm vorformulierte Fragen zu den Art. 9 und 30 EWGV vorzulegen.

Das Berufungsgericht hat in Abänderung des landgerichtlichen Urteils die Beklagte nach dem Klageantrag verurteilt (veröffentlicht WRP 1983, 218 = GRUR Int 1983, 305).

Mit ihrer Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Zurückweisung der Berufung des Klägers weiter. Der Kläger beantragt die Zurückweisung der Revision.

Im Laufe des Revisionsverfahrens ist durch die Verordnung der Bundesmonopolverwaltung für Branntwein zur Änderung der Verordnung über den Mindestalkoholgehalt von Trinkbranntweinen vom 10. März 1983 (BAnz. Nr. 58 vom 24. März 1983) aufgrund des § 100 Abs. 3 Satz 2 BrMonG mit Wirkung ab 1. April 1983 folgendes bestimmt worden:

"Die Vorschriften über den Mindestalkoholgehalt von Trinkbranntweinen gelten nicht für Spirituosen, die aus dem zollrechtlich freien Verkehr eines Mitgliedstaates der Europäischen Gemeinschaften eingeführt werden und die dort verkehrsfähig sind."

Entscheidungsgründe

I. 1. Das Berufungsgericht hat den Klageantrag dahin ausgelegt, daß das Verbot nur solche Erzeugnisse "COCKTAILS FOR TWO" betreffen solle, die in einem Drittland - den USA - hergestellt sind und durch die Beklagte entweder direkt aus diesem Land oder über einen EG-Mitgliedsstaat, insbesondere über die Niederlande, eingeführt werden.

2. Einen Unterlassungsanspruch des Klägers aus § 3 UWG hat das Berufungsgericht mit der Begründung verneint, daß die Gefahr einer Irreführung des Verkehrs durch deutliches Herausstellen des Alkoholgehalts auf den Etiketten und/oder in der Werbung auszuschließen sei. Dies läßt keinen Rechtsfehler erkennen und wird weder von der Revision - als ihr günstig - angegriffen noch von der Revisionserwiderung in Frage gestellt.

3. Das Berufungsgericht hat die geltend gemachten Unterlassungsansprüche jedoch als gemäß §§ 1, 13 Abs. 1 UWG i.V.m. § 100 Abs. 3 BrMonG begründet erachtet, und zwar sowohl für den Fall der Einfuhr der streitgegenständlichen Cocktailgetränke über die Niederlande (oder über Belgien) als auch für den Fall ihrer direkten Einfuhr aus den USA. Es hat angenommen, daß die Erzeugnisse wegen ihres Alkoholgehalts von nur 15 Vol. % bzw. 12,5 Vol. % unter die Bestimmung des § 100 Abs. 3 BrMonG fielen, nach der Trinkbranntwein, zu dem die umstrittenen Erzeugnisse gehörten, nur mit einem Weingeistgehalt von mindestens 32 Raumhundertteilen in den Verkehr gebracht werden dürften. Eine der im Gesetz vorgesehenen Ausnahmen der Bundesmonopolverwaltung liege nicht vor.

Hinsichtlich der Einfuhr der Cocktailgetränke über die Niederlande (oder Belgien) - für die das Berufungsgericht eine Begehungsgefahr festgestellt hat - könne die Beklagte sich nicht auf Art. 30 EWGV berufen, und hinsichtlich der zur Zeit allein erfolgenden Einfuhr direkt aus den USA scheide eine solche Anwendung ohnehin aus.

Die Beklagte verstoße durch ihr Verhalten auch gegen § 1 UWG. Sie verschaffe sich bewußt und planmäßig einen ungerechtfertigten Wettbewerbsvorsprung vor ihren gesetzestreuen Mitbewerbern, nämlich deutschen Herstellern und Importeuren, indem sie ihr Sortiment über das in § 100 Abs. 3 BrMonG - einer lebensmittelrechtlichen Vorschrift - Erlaubte ausweite.

Sollte die Beklagte die streitigen Erzeugnisse über die Niederlande importieren dürfen, so verstoße sie mindestens durch die unmittelbare Einfuhr aus den USA gegen § 1 UWG. Der ungerechtfertigte Wettbewerbsvorsprung möge dann zwar nicht im Verhältnis zu anderen Importeuren bestehen, die über einen EG-Mitgliedsstaat importieren, ergebe sich aber nach wie vor im Verhältnis zu den deutschen Herstellern, die ihrerseits an § 100 Abs. 3 BrMonG gebunden seien und sich auch danach richteten.

II. Die Beurteilung unter I, 3 hält der revisionsrechtlichen Nachprüfung nicht stand. Die vom Berufungsgericht ausgesprochene Verurteilung zur Unterlassung kann insoweit keinen Bestand haben.

1. Soweit das Berufungsgericht der Beklagten das Feilhalten, Anbieten oder Inverkehrbringen der über die Niederlande oder Belgien eingeführten Cocktail-Getränke

verboten hat, ist seiner Entscheidung bereits durch die nach Erlaß des Berufungsurteils eingetretene Änderung der nationalen Rechtsbestimmungen ihre Grundlage entzogen; auf die Frage, ob das Berufungsgericht die Anwendbarkeit des Art. 30 EWGV auf die Importe zu Recht verneint hat, kommt es daher nicht mehr an. In dem durch die Verordnung vom 10.03.1983 (BAnz. Nr. 58 vom 24.03.1983) in die Verordnung über den Mindestbranntweingehalt von Trinkbranntwein vom 28.02.1958 (BAnz. Nr. 48 vom 11.03.1958) eingefügten neuen § 2 ist nämlich nunmehr ausdrücklich bestimmt, daß die Vorschriften über den Mindestalkoholgehalt von Trinkbranntweinen nicht für solche Spirituosen gelten, die aus dem zollrechtlich freien Verkehr eines Mitgliedsstaates der Europäischen Gemeinschaften eingeführt werden und die dort verkehrsfähig sind.

Diese Voraussetzungen sind im vorliegenden Fall unstreitig erfüllt, so daß ein Verstoß gegen § 100 Abs. 3 BrMonG nicht vorliegt. Damit entfällt auch die vom Berufungsgericht angenommene Grundlage eines Verstosses gegen § 1 UWG.

Da andere Gesichtspunkte für eine Verletzung dieser Vorschrift oder für die Anwendung einer anderen Verbotsnorm weder festgestellt noch dem Sachvortrag der Parteien zu entnehmen sind, erweist sich der Unterlassungsanspruch des Klägers insoweit als unbegründet.

2. Auch das vom Berufungsgericht ausgesprochene Verbot des Feilhaltens, Anbietens oder Inverkehrbringens der von der Beklagten unmittelbar aus den USA eingeführten Cocktailgetränke hält den Revisionsangriffen nicht stand.

a) Anders als beim Import aus dem zollrechtlich freien Verkehr eines Mitgliedsstaates der Europäischen Gemeinschaften ist hier die Vorschrift des § 100 Abs. 3 BrMonG weiter anzuwenden. Die Vorschrift ist wirksam. Sie führt zwar infolge ihres nun eingeschränkten Geltungsbereichs zu einer deutlichen Schlechterstellung deutscher Hersteller gegenüber solchen anderer Staaten der Europäischen Gemeinschaften sowie solcher Importeure, die auf den deutschen Markt unmittelbar aus Drittländern statt über bestimmte Staaten der Europäischen Gemeinschaften importieren wollen. Daraus ergeben sich jedoch keine hinreichenden Anhaltspunkte für einen Verstoß der Norm gegen den Gleichheitssatz des Art. 3 des Grundgesetzes (vgl. zu den Bedenken Niewohner, ZLR 1983, 342, 345 und 347).

Dem Gesetzgeber steht bei der Regelung von Lebenssachverhalten ein weiter Ermessensspielraum zu, der es erlaubt, auch vergleichbare Sachverhalte verschieden zu behandeln, sofern die Differenzierung durch sachliche Erwägungen zu rechtfertigen ist (BVerfGE 2, 162, 182; 9, 334, 337; 17, 381, 388 f; 26, 302, 310; 51, 222, 234); nur wenn "äußerste Grenzen" dieses Ermessensbereichs überschritten sind, sich also schlechterdings kein sachlich einleuchtender Grund für die Differenzierung erkennen läßt und diese somit als willkürlich beurteilt werden muß, kann die gesetzliche Regelung an Art. 3 GG scheitern (BVerfGE 26, 72, 76; 50, 142, 162, letztere unter ausdrücklicher Berufung auf st. Rspr. m.w.N.). Ein solcher Sachverhalt ist hier nicht erkennbar, weil für den Bestand des § 100 Abs. 3 BrMonG insoweit, als seine Bestimmungen nicht mit Grundsätzen des Gemeinschaftsrechts kollidieren, die bisherigen sachlichen Gründe fortbestehen.

b) Soweit das Berufungsgericht in dem Verstoß der Beklagten gegen § 100 Abs. 3 BrMonG auch einen Wettbewerbsverstoß im Sinne des § 1 UWG gesehen hat, fehlt es für seine Annahme an hinreichenden tatsächlichen Feststellungen.

aa) Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, daß der hier in Frage stehende Gesetzesverstoß nur dann als wettbewerbswidriges Handeln im Sinne des § 1 UWG zu beurteilen ist, wenn der Verletzer sich dadurch einen von der Rechtsordnung nicht gebilligten Vorteil vor seinen gesetzestreuen Mitbewerbern verschafft (BGH, Urt. v. 25.06.1971 - I ZR 68/70, GRUR 1971, 580, 581 - Johannisbeersaft). Es hat einen solchen Vorteil allein im Verhältnis zu den deutschen Herstellern als gegeben und angestrebt angesehen, ohne dazu nähere Feststellungen über Art, den Umfang und die realen Möglichkeiten eines solchen Vorteils zu treffen.

Soweit es den Vorteil allein darin gesehen haben sollte, daß die Beklagte - im Gegensatz zu deutschen Herstellern, denen der Vertrieb entsprechender Eigenzeugnisse verwehrt ist - überhaupt Cocktail-Getränke mit einem die vorgeschriebene Norm unterschreitenden Alkoholgehalt in Deutschland vertreiben darf, so könnte das nicht genügen; denn dieser Vorteil ist die Folge der differenzierenden gesetzlichen Regelung, nach der solche Getränke nunmehr auch in Deutschland vertrieben werden dürfen, sofern diese nur auf dem in der neuen Ausnahmeregelung vorgesehenen Wege über einen EG-Mitgliedsstaat eingeführt werden. Dieser Weg steht deutschen Herstellern bei einer Eigenherstellung im Ausland wie auch als Importeuren ebenso wie anderen Importeuren offen.

Das Berufungsgericht hätte daher nur prüfen dürfen, ob und wie weit der Beklagten in tatsächlicher Hinsicht, sei es an Transportkosten, Zoll oder dgl. ein wettbewerbswidriger Vorteil gegenüber anderen Importeuren dadurch entsteht, daß sie die Cocktail-Getränke nicht auf dem erlaubten Wege über einen EG-Mitgliedsstaat, sondern direkt aus den USA importiert. Dazu hat das Berufungsgericht keine Feststellungen getroffen.

III. Das Berufungsurteil ist somit in vollem Umfang aufzuheben.

Hinsichtlich des auf Unterlassung des Feilhaltens, Anbietens oder Inverkehrbringens der Cocktailerzeugnisse, soweit diese aus dem zollrechtlich freien Verkehr eines EG-Mitgliedsstaates eingeführt ist, gerichteten Teils der Klage ist die Berufung des Klägers gegen das klageabweisende Urteil des Landgerichts zurückzuweisen. Im übrigen ist der Rechtsstreit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Kosten der Revision - an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

v. Gamm

Merkel

Erdmann

Teplitzky

Mees