

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

Ib_ZR_19/64

URTEIL

Verkündet am

12. Januar 1966,
Wüst,
Justizhauptsekretär,

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Vereins für lauterer Wettbewerb in S [REDACTED]-H [REDACTED] e.V.,
K [REDACTED], B [REDACTED]straße [REDACTED], vertreten durch seinen Vorsitzenden, den
Kaufmann Tom G [REDACTED], ebenda,

Klägers und Revisionsklägers,

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

gegen

die W [REDACTED], L [REDACTED]-V [REDACTED]-Gesellschaft mbH, K [REDACTED],
vertreten durch ihren Geschäftsführer Kaufmann Werner S [REDACTED]
in K [REDACTED], S [REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] .

Der Ib-Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 22. Dezember 1965 unter Mitwirkung der Senatspräsidentin Dr. Krüger-Nieland und der Bundesrichter Jungbluth, Dr. Mösl, Alff und Dr. Simon

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Schleswig-Holsteinischen Oberlandesgerichts zu Schleswig vom 18. Oktober 1963 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der klagende Verein nimmt die Belange seiner Mitglieder im Wettbewerb wahr.

Die Beklagte unterhält in K [REDACTED] Discount-Selbstbedienungsläden, in denen sie Lebensmittel und Genußmittel anbietet, die auf Regalen aufgestellt sind. Auf einem Teil der angebotenen Artikel waren zwei verschiedene Preise sichtbar, und zwar ein aufgedruckter Richtpreis und ein niedrigerer Preis auf einem Preisschildchen. Zu den derart ausgezeichneten Waren gehörten auch Artikel der Firma G [REDACTED], deren alleiniger Geschäftsführer zugleich einer der Geschäftsführer der Beklagten ist.

- 3 -

Der Kläger hat zunächst eine durch Urteil bestätigte einstweilige Verfügung erwirkt, die das Oberlandesgericht später im Straffestsetzungsverfahren dahingehend ausgelegt hat, daß sich das Verbot auf eine Preisgegenüberstellung bei Erzeugnissen der Firma G [REDACTED] beschränke.

Der Kläger hat ferner Klage erhoben und zur Begründung vorgetragen, mit der Preisgegenüberstellung wolle die Beklagte den Eindruck erwecken, die Ware koste in anderen Läden mehr oder sei jedenfalls bei ihr außergewöhnlich günstig zu erwerben. Das Unzulässige dieser Maßnahme werde besonders deutlich bei Waren der Firma G [REDACTED]. Hier sei der als Richtpreis bezeichnete aufgedruckte Preis ein fiktiver Preis, mit dessen Hilfe ein besonders günstiges Angebot vorgetäuscht werden solle.

Der Kläger hat beantragt,

der Beklagten unter Strafandrohung zu untersagen, in ihren Discount-Läden auf Lebensmittelpackungen zwei verschiedene Preise gegenüberzustellen.

Das Landgericht hat die Beklagte antragsgemäß verurteilt, da die Beklagte ihre Verkaufspreise wettbewerbswidrig mit den angeblichen Richtpreisen oder aber mit denjenigen Preisen vergleiche, die andere Gewerbetreibende möglicherweise berechneten.

Mit ihrer gegen dieses Urteil gerichteten Berufung hat die Beklagte geltend gemacht, die vom Hersteller aufgedruckten Preise seien nicht fiktiv, sondern echte Preisempfehlungen, die im Lebensmittelhandel zumeist eingehalten würden oder doch als Kalkulationsgrundlage dienten. Diese



teilweise bis zu sechs Mal aufgedruckten Richtpreise brauche sie nicht unkenntlich zu machen. Es sei weder irreführend noch wettbewerbswidrig, wenn sie durch eine wahrheitsgemäße Gegenüberstellung mit ihren Verkaufspreisen, die sie auf aufgeklebte Preisschildchen stemple und die vom Käufer zweifelsfrei als ihre Preise erkennbar seien, zum Ausdruck bringe, daß sie die Empfehlungen des Herstellers in ihrem Discount-Geschäft unterschreite. Auch bei Waren der Firma G [REDACTED] könne ihr mangels Identität mit der juristisch selbständigen Lieferfirma aus einer derartigen Preisgegenüberstellung kein Vorwurf gemacht werden. Gleichwohl habe sie seit Erlaß der einstweiligen Verfügung keine G [REDACTED]-Packungen mit Preisgegenüberstellungen mehr vertrieben und beabsichtige dies auch künftig nicht, zumal diese Artikel umsatzmäßig unbedeutend seien. Insoweit biete sie dem Kläger ausdrücklich eine Unterlassungsverpflichtung bei Vermeidung einer Geldbuße von 1.000 DM für jede Zuwiderhandlung an.

Das Oberlandesgericht hat die Klage abgewiesen. Mit der Revision erstrebt der Kläger die Wiederherstellung des landgerichtlichen Urteils, insbesondere für den Fall, daß die vom Hersteller angebrachte Preiskennzeichnung nur an einer Stelle angebracht ist und unkenntlich gemacht werden kann.

Entscheidungsgründe:

I. 1. Das Berufungsgericht stellt zunächst abweichend vom Landgericht fest, daß die auf den Warenpackungen befindlichen Richtpreise nicht von der Beklagten, sondern von den Herstellern aufgedruckt und angebracht worden seien und daß die Beklagte die Packungen lediglich zusätzlich mit den von ihr geforderten Preisen auszeichne. Diese Maßnahme verstoße weder

gegen § 3 noch gegen § 1 UWG. Eine Irreführung könne allenfalls dann in Betracht kommen, wenn die aufgedruckten höheren Preise keine echten Richtpreise seien oder wenn allgemein bekannt sei, daß kein Einzelhändler sie noch innehalte. Dazu habe der Kläger aber nichts vorgetragen. Entgegen der Ansicht des Landgerichts liege auch keine wettbewerbswidrige vergleichende Werbung im Sinne von § 1 UWG vor. Einem Einzelhändler könne regelmäßig nicht verwehrt werden, eine mit dem Hersteller-Richtpreis versehene Ware mit seinem eigenen niedrigeren Preis auszuzeichnen. Dazu seien auch solche Händler berechtigt, die ihren Laden als Discount-Geschäft bezeichneten und damit in Gegensatz zu den üblichen Einzelhandelsgeschäften setzten. Der Durchschnittskäufer, der auf den ausgestellten Packungen den Richtpreis und den niedrigeren Preis der Beklagten erblicke, verstehe das nicht als einen unmittelbaren Hinweis darauf, daß er in den herkömmlichen Einzelhandelsgeschäften in der Regel den Richtpreis zahlen müsse, daß also der von der Beklagten geforderte Preis und der in anderen Läden zu zahlende Preis miteinander verglichen würden. Die Beklagte bringe mit den beanstandeten Preisangaben nicht mehr zum Ausdruck, als daß sie den Richtpreis nicht innehalten wolle, sondern in der Lage sei, ihn zu unterschreiten.

2. Die Revision bemängelt in erster Linie, das Berufungsgericht habe unzutreffende Feststellungen darüber getroffen, welchen Eindruck die Preisangaben beim Durchschnittskäufer hervorriefen. Auf ihre aus § 286 ZPO hergeleiteten Rügen braucht indessen nicht näher eingegangen zu werden. Denn es kann zugunsten des Klägers unterstellt werden, daß ein nicht unerheblicher Teil der Letztverbraucher den beanstandeten Preisangaben entnimmt, die Beklagte unterschreite nicht nur die vom Hersteller empfohlenen Richtpreise, sondern zugleich die Verkaufspreise

der meisten Einzelhandelsgeschäfte, die sich an die Preisempfehlungen halten. Auch wenn dieser Eindruck entsteht, ist das Verhalten der Beklagten noch nicht als rechtswidrig zu mißbilligen. Bereits in seiner Entscheidung vom 10. Juni 1964 (EGHZ 42, 134) hat der Senat mit ausführlicher Begründung dargelegt, die wahrheitsgemäße Werbeanündigung "20 % unter dem empfohlenen Richtpreis" stelle für sich allein gesehen weder einen Verstoß gegen § 3 UWG dar, noch sei sie unter dem Gesichtspunkt des unzulässigen Preisvergleichs (§ 1 UWG) oder eines Rabattverstoßes zu beanstanden, es stehe vielmehr allen Händlern, deren Preise unter den empfohlenen Richtpreisen lägen, grundsätzlich frei, auf diesen Umstand in der Werbung wahrheitsgemäß hinzuweisen. Diese Erwägungen hat der Senat inzwischen in der zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung bestimmten Entscheidung vom 5. Januar 1966 - Ib ZR 23/64, Richtpreiswerbung (Uhren) - für den Fall einer Preisgegenüberstellung bestätigt und ergänzt.

a) Im vorliegenden Falle fehlen entgegen der Ansicht der Revision Anhaltspunkte dafür, daß die Beklagte in irreführender Weise gegen die Grundsätze der Preiswahrheit und Preisklarheit verstößt. Die Revision meint zwar, die Beklagte benutze die Preisgegenüberstellung einzig und allein zur Anlockung des Publikums, dem vorgespiegelt werden solle, wieviel günstiger es bei der Beklagten als nach den Vorschlägen der Herstellerfirma einkaufen könne. Es ist indessen nicht ersichtlich, inwiefern etwas Unrichtiges "vorgespiegelt" wird; denn die Preise der Beklagten liegen unstreitig in dem angegebenen Ausmaß unter den empfohlenen Richtpreisen. Eine Unrichtigkeit ließe sich auch dann nicht feststellen, wenn das Publikum annehmen sollte, daß die übrigen Wettbewerber die Preisempfehlungen zumeist einhalten und die Preise der Beklagten also günstiger seien als diejenigen der meisten

Mitbewerber; denn unstreitig wäre auch dieser Eindruck im vorliegenden Falle richtig, so daß hier dahinstehen kann, ob ein etwaiger Irrtum überhaupt rechtserheblich wäre. Anders als in dem durch das Urteil vom 5. Januar 1966 entschiedenen Falle besteht nach den von der Revision nicht angegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts im vorliegenden Falle auch kein Anlaß zu der Annahme, daß es sich bei den empfohlenen Richtpreisen um sogenannte "Mondpreise" handeln könnte. Unklarheiten wärenasonach lediglich dann zu befürchten, wenn nicht klar erkennbar sein sollte, daß es sich bei den aufgedruckten höheren Preisen um die empfohlenen Richtpreise des Herstellers handelt (vgl. dazu das Urteil des Senats vom 5. Januar 1966). Dafür enthalten aber weder der Vortrag der Parteien noch die Feststellungen des Perufungsgerichts Anhaltspunkte. Auch die Revision hat insoweit nichts geltend gemacht, sondern im Gegenteil in der mündlichen Verhandlung noch einmal zum Ausdruck gebracht, der Kläger erstrebe ein Verbot der Preis- gegenüberstellungen gerade für den Fall, daß es sich bei den höheren Preisen erkennbar um empfohlene Richtpreise handele. Daher ist im vorliegenden Falle davon auszugehen, daß entsprechend den Grundsätzen der Osco-Parat-Entscheidung des Kartellsenats (EGHZ 39, 370, 382) auf den von der Beklagten angebotenen Verpackungen der empfohlene Richtpreis ausdrücklich als solcher kenntlich gemacht ist.

b) Ebenso wie in den vom Senat bereits entschiedenen Fällen greift auch im vorliegenden Fall der Vorwurf wettbewerbswidriger vergleichender Werbung nicht durch. Die erste Entscheidung vom 10. Juni 1964 ließ zwar noch offen, wie Ankündigungen der strittigen Art zu beurteilen seien, wenn - wie hier - der empfohlene Richtpreis tatsächlich von den anderen Händlern zumeist eingehalten und mithin den handelsüblichen Marktpreis darstellen würde. Aber auch in diesem

Fall könnte der Tatbestand einer vergleichenden Werbung überhaupt nur dann erfüllt sein, wenn sich die Werbung erkennbar gegen bestimmte Mitbewerber richten würde (vgl. EGH GRUR 1952, 582 - Sprechstunde; BGHZ 43, 140 - Lavamat II). Es könnte nicht genügen, wenn aus einer unüberschaubaren Zahl von Mitbewerbern durch den Vergleich nur eine ungewisse und ohne Recherchen nicht näher bestimmbare Anzahl von Mitbewerbern betroffen würde. Für einen ähnlich gelagerten Sachverhalt hat daher das Oberlandesgericht Düsseldorf das Verbot einer Preisgegenüberstellung mit der Begründung abgelehnt, angesichts der Vielzahl von Uhrenverkäufern im Absatzgebiet der Parteien liege ein erkennbarer Vergleich mit den Preisen bestimmter Mitbewerber nicht vor (BB 1963, 1033). Ob diese Voraussetzung erfüllt ist, kann wesentlich von den Umständen des Einzelfalles abhängen. Im Streitfall hat das Berufungsgericht dazu keine Feststellungen getroffen. Dies kann aber auch dahinstehen; denn der Vorwurf unerlaubter vergleichender Werbung entfällt bereits aus einem weiteren Grunde:

Die strittige Preisgegenüberstellung unterscheidet sich vor allem dadurch von den eigentlichen Fällen wettbewerbsfremder vergleichender Werbung, daß - wie der Senat schon in der ersten Entscheidung angedeutet und in der zweiten näher ausgeführt hat - auf die Preise der Mitbewerber nur sehr mittelbar Bezug genommen wird, weil die gewählte Bezugsgröße, der empfohlene Richtpreis, als solche nicht auf die Mitbewerber abzielt. Darin ähnelt die Sachlage der wahren Alleinstellungswerbung, bei der das vergleichende Element in der Regel nur eine Nebenerscheinung der Alleinstellung ist und die der Senat nicht schon deshalb als Verstoß gegen § 1 UWG gewürdigt wissen will, weil sie, ohne gegen einen bestimmten

Mitbewerber gerichtet zu sein, von den angesprochenen Verkehrskreisen gedanklich auf Mitbewerber bezogen werden kann (GRUR 1964, 33, 36 - Bodenbeläge; GRUR 1965, 363, 365 - Fertigbrei, mit Anmerkung von Reimer). Darin zeigt sich auch der Unterschied zu dem von der Revision zitierten Fall einer Preiswerbung, in dem der beklagte Händler in einem Fernsehinterview ausgeführt hatte, daß die von ihm für 28,-- DM angebotenen Uhren im Fachgeschäft nicht unter 50,-- DM erhältlich seien (BGH GRUR 1964, 208). Während dieser Uhrenhändler seine Preise unmittelbar und gezielt mit denjenigen der Mitbewerber verglich, bewirkt die sachliche Gegenüberstellung der eigenen und der empfohlenen Preise, den Käufer seinerseits zu der Prüfung zu veranlassen, ob und in welchem Umfang die Mitbewerber die empfohlenen Richtpreise ebenfalls unterschreiten. In diesem Zusammenhang ist zu berücksichtigen, daß die Preisverhältnisse für das Publikum gerade dann sehr leicht unklar und verwirrend werden können, wenn der Hersteller die vertikalen Preisempfehlungen, durch die er den Verbraucherpreis beeinflussen will, in einer auch für den Verbraucher bestimmter Form - durch Inserate, auf der Verpackung oder auf den mit der Fabrikmarke versehenen Etiketten - verlautbart. Solange es zugelassen wird, daß der Hersteller den empfohlenen Preis auf diese Weise dem Endverbraucher bekanntgibt, muß es dem Einzelhändler grundsätzlich gestattet bleiben, in seiner Werbung diese Preisempfehlungen mit seinen eigenen Verkaufspreisen zu vergleichen, damit im Publikum keine Unklarheit über die Bedeutung der aufgedruckten Richtpreise entsteht, deren Entfernung dem Händler nicht zumutbar ist und überdies, wenn sie erkennbar würde, wiederum zu Mißdeutungen führen könnte.

c) In der beanstandeten Preisgegenüberstellung ist endlich auch kein Rabattverstoß zu erblicken. Ob auf eine

Preisankündigung das Rabattgesetz anzuwenden ist, hängt davon ab, ob die Ankündigung den Eindruck erweckt, daß der Unternehmer von einem an sich höheren eigenen Normalpreis, den er als solchen beibehält, nach unten abweicht (vgl. PGHZ 42, 134, 150 m.w.N.). Dazu haben weder die Parteien etwas vorgetragen, noch hat das Berufungsgericht Feststellungen getroffen. Die Revision beruft sich auf die Lebenserfahrung und meint, ein nicht völlig unerheblicher Teil des Verkehrs sehe in dem höheren Richtpreis den eigentlichen, von der Beklagten geforderten Normalpreis. Dafür vermag sie jedoch nichts Ausreichendes vorzutragen. Daß der empfohlene Richtpreis tatsächlich nicht den eigenen Normalpreis der Beklagten, sondern eine vom Hersteller gegebene Richtlinie darstellt, ist unstreitig. Die strittige Preisgegenüberstellung erweckt nach der Lebenserfahrung aber auch keinen davon abweichenden Eindruck. Denn es liegt für das Publikum näher, als Normalpreis der Beklagten den auf besonderen aufgeklebten Preisschildchen verzeichneten Preis anzusehen und nicht den auf den Packungen aufgedruckten Preis. Soweit das Publikum diese aufgedruckten Preise sogar eindeutig als "empfohlenen Richtpreis" erkennt und sich über die Bedeutung dieses Begriffs klar ist, hat es erst recht keinen Anlaß, den empfohlenen Richtpreis sinnwidrig als Normalpreis der Beklagten aufzufassen.

3. Alle diese Erwägungen treffen nicht nur dann zu, wenn der Hersteller die Richtpreise an mehreren Stellen auf der Verpackung anbringt, so daß deren Beseitigung mit besonderen Schwierigkeiten verbunden wäre. Sie gälten gleichermaßen dann, wenn der Richtpreis nur einmal angebracht ist. Daher ist auch der in der mündlichen Verhandlung formulierte Hilfsantrag des Klägers unbegründet.

II. Nach Ansicht des Berufungsgerichts waren Preisangaben der strittigen Art auch bei den Artikeln der Firma G [REDACTED] nicht zu beanstanden. Die Beklagte und die Firma G [REDACTED] seien rechtlich selbständige Rechtspersönlichkeiten. Der Kläger habe keine ausreichenden Anhaltspunkte dafür vorgetragen, daß die von der Firma Greinz angegebenen Richtpreise nur fiktiv oder ohne eigene Kalkulation nach den Belangen der Beklagten bemessen worden seien. Daher seien auch insoweit die Voraussetzungen der §§ 1, 3 UWG nicht dargetan.

Es kann dahinstehen, ob bezüglich der Greinz-Artikel Besonderheiten bestanden, die eine von den übrigen Fällen abweichende rechtliche Würdigung rechtfertigen könnten (zum Fall der Preisgegenüberstellung bei "Hausmarken" vgl. das Urteil vom 5. Januar 1966). Nach den zutreffenden weiteren Ausführungen des Berufungsgerichts war jedenfalls insoweit die Gefahr von Wiederholungen ausgeräumt. Die Beklagte habe - so heißt es in dem angefochtenen Urteil - unbestritten vorgetragen, daß sie seit Festätigung der einstweiligen Verfügung bei diesen Artikeln keine Preisgegenüberstellungen mehr vorgenommen habe. Sie habe ferner noch in der letzten mündlichen Verhandlung angeboten, sich dem Kläger gegenüber zu verpflichten, insoweit Gegenüberstellungen bei Vermeidung einer angemessenen Geldbuße für jeden Fall der Zuwiderhandlung zu unterlassen. Bei dieser Sachlage habe der Kläger dartun müssen, weshalb ungeachtet dieses Angebots künftige Wiederholungen zu besorgen seien. Dazu reiche nicht aus, daß die Beklagte ihr Verhalten noch in der Berufungsbegründung verteidigt habe. Auch in solchen Fällen könne die Erklärung, die beanstandete Handlung solle gleichwohl nicht fortgesetzt werden, ernstlich gemeint sein und erkennen lassen, daß die Handlung tatsächlich nicht wiederholt werde. Das könne insbesondere dann anzunehmen sein, wenn es sich wirt-

schafftlich nicht lohne, die Frage der Wettbewerbswidrigkeit aus-
zutragen, oder wenn dem Täter daran gelegen sei, auch nur den
Anschein einer Wettbewerbswidrigkeit zu vermeiden. So lägen
die Dinge im Streitfall nach dem Vortrag der Beklagten, dem der
Kläger nichts Entscheidendes habe entgegensetzen können.

Diese Ausführungen, um deren Überprüfung die Revision
bittet, lassen keinen Rechtsfehler erkennen. Insbesondere kann
der Kläger die Gefahr von Wiederholungen nicht daraus herleiten,
daß er die ihm angebotene Unterlassungsverpflichtung nicht
angenommen hat. Die gesetzliche Regelung gewährt ihm nicht die
Möglichkeit, durch Ablehnung eines solchen Angebots die Gegen-
partei zur Fortsetzung des Rechtsstreits zu zwingen, um auf
diese Weise eine höchstrichterliche Entscheidung zur sachlichen
Streitfrage zu erreichen.

Nach alledem war die Revision unter Kostenfolge aus
§ 97 ZPO zurückzuweisen.

Krüger-Nieland

Jungbluth

Mösl

Alff

Simon