

57. 1. Ist der Vermieter, der von einer Konsumgenossenschaft, welcher er angehört, Kohlen bezieht, bei der Umlegung der Sammelheizungskosten auf die Mieter verpflichtet, die ihm von der Genossenschaft gewährte „Kohlenrückvergütung“ den Mietern zugutekommen zu lassen?

2. Sind unrichtige Angaben über diese Verpflichtung des Vermieters in Werbeschreiben der Genossenschaft „Angaben über geschäftliche Verhältnisse“ nach § 3 UWG?

II. Zivilsenat. Ur. v. 12. Mai 1933 i. S. Wirtschaftsgenossenschaft der Grundbesitzer Groß-W.-B. eingetr. Gen. m. beschr. G. u. Gen. (Wett.) w. Verband B. er Kohlengroßhändler e. B. (Kl.).
II 307/32.

I. Landgericht II Berlin, Kammer für Handelsachen.

II. Kammergericht daselbst.

Der Kläger ist ein Verband zur Förderung der gewerblichen Interessen des Berliner Kohlenhandels. Zu seinen verfassungsmäßigen Aufgaben gehört der Schutz seiner Mitglieder gegen berufliche Schädigungen, die Wahrnehmung der Interessen des Kohlenhandelsgewerbes gegenüber Behörden, anderen wirtschaftlichen Organisationen und Verbänden und der Schutz der Mitglieder gegen unlauteren Wettbewerb. Die Erstbeklagte ist eine eingetragene Genossenschaft, und zwar teils Vorschuß- und Kreditverein, teils Konsumverein (§ 1 Nr. 1 und 5 GenG.). Die beiden anderen Beklagten sind ihre Vorstandsmitglieder. Sitzungsgemäß befaßt sich die Erstbeklagte mit allen Geschäften des Grundbesitzes, darunter auch dem An- und Verkauf von Heizmitteln aller Art. Sie gehört aber für ihre Bezüge an Heizmitteln weder der Koks-Vereinigung Berlin 1925 Gesellschaft mbH. noch der Arbeitsgemeinschaft des Berliner Briкетthandels Gesellschaft mbH. als Vertragsteilnehmerin an, ist also „Außensteiter“ diesen Vereinigungen gegenüber, welche Verbandspreise für den Absatz ihrer Heizstoffe festsetzen. Sie hält jedoch,

wiewohl nicht gebunden, beim Verkauf der Heizstoffe an ihre Mitglieder die Verbandspreise ein, gewährt aber den Abnehmern der Heizstoffe jährlich eine „Gewinnbeteiligung“, die der Kläger als „Kohlenrückvergütung“ bezeichnet, die sie auch selbst so nennt. Im Jahre 1931 hat sie eine Kohlenrückvergütung von $5\frac{1}{2}\%$, in den vorausgegangenen Jahren eine solche von 6% an die Genossen gewährt, welche von ihr Kohlen beziehen. Als Genossen werden nicht bloß Hauseigentümer, sondern auch Verwalter von Häusern aufgenommen. In Werbebruchschriften und sonstigen Mitteilungen hat die Erstbeklagte darauf hingewiesen, daß die von ihr gewährte Kohlenrückvergütung kein den Mietern bei Berechnung der gesetzlichen Mietzuschläge zukommender Rabatt, sondern eine den Vermietern verbleibende Gewinnausschüttung oder Gewinnbeteiligung sei. Zwar war in einigen Urteilen Berliner Gerichte, namentlich in einem Urteil des Kammergerichts vom 6. November 1930 (17 U. 6073/30) gesagt worden, bei der Umlegung der Kosten der Heizstoffe auf die Mieter sei der umlegungsfähige Rechnungsbetrag um die vom Händler empfangenen „Rabatte oder ähnlichen Vergünstigungen“ zu mindern. Dagegen hatte sich das Landgericht II Berlin in seinem Berufungsurteil vom 11. April 1931 (29 S. 731/31) dahin ausgesprochen, die von der Erstbeklagten gewährten Vergütungen seien keine dem Käufer gewährten Rabatte, sondern Ausschüttungen an die Genossen auf Grund ihrer Zugehörigkeit zur Genossenschaft, auf welche die Mieter keinen Anspruch hätten. Von diesem Urteil hat die Erstbeklagte in einem von ihren beiden mitbelangten Vorstandsmitgliedern unterzeichneten, mit „Achtung!“ „Betrifft: Kohlenrückvergütung an die Mitglieder“ überschriebenen Ausschreiben ihren Genossen Mitteilung gemacht. In dem Schreiben wird gesagt, das Landgericht habe in zweiter und letzter Instanz den Anspruch der Mieter abgewiesen, ihnen die den Mitgliedern gewährte Kohlenrückvergütung bei der Abrechnung gutzubringen; das Urteil des Kammergerichts finde also auf ihre Mitglieder keine Anwendung. Wörtlich heißt es in dem Schreiben: „Die Rückvergütung von 6%, welche die Mitglieder von uns erhalten, bleibt also im Besitz des Eigentümers und ist den Mietern nicht gutzubringen.“

Hierdurch veranlaßt, hat der Kläger gegen die drei Beklagten Klage erhoben, es zu unterlassen, in öffentlichen Bekanntmachungen oder Mitteilungen, die für einen größeren Kreis von Personen bestimmt

feien, unter Hinweis auf das Urteil des Landgerichts II Berlin vom 11. April 1931 Behauptungen der Art aufzustellen, wie sie in dem vorgenannten Ausschreiben enthalten seien.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Dagegen hat das Kammergericht die Beklagten verurteilt, es zu unterlassen, in öffentlichen Bekanntmachungen oder in Mitteilungen, die für einen größeren Kreis von Personen bestimmt sind, die Behauptung aufzustellen, die von der Erstbeklagten gewährte Kohlenrückvergütung sei kein Rabatt, der den Mietern zugutekomme, sondern eine Gewinnausschüttung oder Gewinnbeteiligung oder etwas Ähnliches, das dem Vermieter verbleibe. Die Revision der Beklagten blieb erfolglos.

Gründe:

1. Der Berufungsrichter stützt sein Verbot auf § 3 UnWbG., während sich der Kläger noch auf § 4 UnWbG. in Verbindung mit § 823 Abs. 2 BGB. sowie auf § 1 UnWbG. und § 826 BGB. berufen, auch nach § 4 UnWbG. Strafanzeige erstattet hatte. Der Vorberichter erklärt als unzutreffend, daß den Vermietern, die auf Grund Gesetzes oder Vertrags Heizungskosten umzulegen hätten, die Kohlenrückvergütung der Beklagten verbleibe, denn sie seien nur befugt, die wirklichen Heizungskosten umzulegen. Ergebe sich nachträglich, daß die wirklichen Aufwendungen für die Anschaffung der Heizstoffe niedriger seien, so sei dies im Wege der Zahlung oder Verrechnung wieder auszugleichen. Dazu wird die Frage aufgeworfen, ob durch die Auszahlung der Kohlenrückvergütung eine Verminderung der wirklichen Aufwendungen des Vermieters eintrete oder welche wirtschaftliche Bedeutung die Kohlenrückvergütung sonst habe. Diese Frage wird dahin beantwortet, die Kohlenrückvergütung stelle sich als Rückgewähr des zu hoch berechneten Kaufpreises dar; in dem Ausdruck „Rückvergütung“ selbst trete die Einsicht in ihre wirkliche wirtschaftliche Bedeutung in die Erscheinung. Ob man diese als „Warendividende“ bezeichnen könne und ob eine solche Bezeichnung irreführend sei, könne dahingestellt bleiben. Auch wenn die Kohlenrückvergütung zur Zeit nur an Genossenschaftsmitglieder gewährt werde, wie als erwiesen gelten dürfe, stelle sie sich nicht als Gegenleistung für deren genossenschaftliche Leistungen dar (200 RM. Einzahlung auf den Geschäftsanteil und etwaiger Nachschuß von 200 RM.), denen wirtschaftlich die an alle Genossen zu zahlende

wirkliche Dividende (Dividende im engeren Sinne) gegenüberstehe. Die Kohlenrückvergütung werde nur den Kohlenbeziehenden Genossen im genauen mathematischen Verhältnis zum Umfang ihrer Kohlenbezüge gewährt, und der wirtschaftlichen Besonderheit dieser Rückvergütung werde auch dadurch Rechnung getragen, daß in der Genossenschaftsbilanz der Gesamtbetrag der Rückvergütungen — im Gegensatz zum Gewinn der Genossenschaft — auf der Passivseite erscheine. Überdies werde entgegen der zwingenden Bestimmung des § 48 GenG. (über die Festsetzung des vom Gewinn auf die Genossen entfallenden Betrags durch die Generalversammlung) der Betrag der Kohlenrückvergütung — wie die Beklagten erklärt hätten, „der Einfachheit halber“ — durch den Aufsichtsrat bestimmt. Beziehe ein Genosse als Eigentümer eines durchschnittlichen Berliner Miethauses vielleicht für 5000 RM. Heizstoffe im Jahr, so empfangen er bei 200 RM. Geschäftsanteil und ebensoviel Haftsumme jährlich etwa 300 RM. Kohlenrückvergütung neben der wirklichen Dividende, also in 5 Jahren 1500 RM., was in keinem Sinne der Gegenwert für die vorbezeichneten genossenschaftlichen Leistungen sein könne. Die Genossenschaft erhalte wirtschaftlich durch die Zahlung des zu hohen Kaufpreises für die Zeit von da bis zur Auszahlung der Rückvergütung den zinslosen Genuß der zurückzuergebenden Beträge. Diese zeitweilige zinslose Überlassung der Rückvergütungssumme nebst etwa einem kleinen Bruchteil der Einzahlung auf den Geschäftsanteil und das Haftungsrisiko seien die wirtschaftlichen Leistungen, die der Rückvergütung gegenüberständen. Nach der Befragung eines Zeugen sei es mit Zustimmung der Geschäftsführung gestattet worden, von vornherein 6% von allen Kohlenrechnungen zu kürzen; dies zeige, wie wenig die Genossenschaft selbst Gewicht auf die zeitweilige zinslose Überlassung der Rückvergütungsbeträge lege. Halte man dies alles zusammen, so sei sicher, daß die Kohlenrückvergütung die wirklichen Aufwendungen des Vermieters für Heizstoffe mindere; diese Minderung sei vollkommen oder fast vollkommen dem Betrag der Kohlenrückvergütung gleichzusetzen und müsse in dieser Höhe den Mietern zugutekommen, wenn der Vermieter nur seine wirklichen Aufwendungen auf die Mieter abwälzen dürfe. Abzuziehen sei nur noch der Betrag der dem Vermieter bis zur Erstattung der ausgelegten Beträge durch die Mieter entgangenen Kapitalnutzung, soweit er zur Bezahlung der Heizstoffe eigenes Kapital verwendet habe. Aus der

Gestattung der Kürzung der Kohlenrechnungen um 6% — wobei gleichgültig sei, in welchem Umfang hiervon Gebrauch gemacht worden sei — und dem auch während der letzten Jahre bestehenden Gleichmaß der Rückvergütung sei im Wege freier Beweiswürdigung nach Lage der gesamten Umstände zu schließen, daß es sich bei der Festsetzung des den Verbandspreisen entsprechenden Kaufpreises seit Jahren im wesentlichen um eine Formsache handle, daß die Genossenschaft überhaupt nicht beabsichtige, mehr als den um 6% gekürzten Kaufpreis zu erzielen, und nur, um die Form zu wahren, nicht aber um ihr Betriebskapital zu stärken, zunächst die Verbandspreise fordere. Unstreitig würde sie keinen Koks geliefert erhalten, wenn sie nicht diese Preise verlangte.

Hieraus entnimmt der Berufsungsrichter, die beanstandete Angabe über das Behaltendürfen der Kohlenrückvergütung für die Vermieter sei unrichtig und stelle eine Angabe über „geschäftliche Verhältnisse“ nach § 3 UnlWG. dar. Möge die Angabe bei äußerlicher Betrachtung auch nur den Charakter einer rein rechtlichen Stellungnahme haben, so sei doch in Wahrheit mitbehauptet, daß die geschäftlichen Verhältnisse bei der verklagten Genossenschaft hinsichtlich der Rückvergütung so gestaltet seien, daß diese nicht den Charakter eines Rabatts, sondern den einer Gewinnbeteiligung im engeren Sinne des Wortes habe. Das Rechtliche sei hier mit dem Tatsächlichen so verquidelt, daß die Anwendung des § 3 UnlWG. bejaht werden müsse; mindestens sei dieser § 3 entsprechend anzuwenden. Die Beklagten hätten, wemgleich vielleicht nicht genau in der vom Kläger behaupteten Fassung, die beanstandete Angabe gemacht, und zwar auch in Werbeschriften, die für einen großen Kreis bestimmt gewesen seien. Aus der Einlassung der Beklagten im Rechtsstreit ergebe sich ebenfalls die Wiederholungsgefahr. Unter Verneinung der Einreden der Verjährung und der Arglist (wegen des Duldens der Nichteinhaltung der Verbandspreise bei den eigenen Mitgliedern des Klägers) wird hiernach die Verurteilung der Beklagten ausgesprochen.

2. Die Revision, welche insbesondere § 3 UnlWG. und § 8 GenG. als verletzt bezeichnet, bekämpft zunächst als rechtsirrtümlich die Auslegung, die der Vorderrichter dem Begriff der „wirklichen Heizungskosten“ gebe. Indem er einseitig auf die Summen abstelle, die der Vermieter „wirtschaftlich“ betrachtet für die Kohlen aufbringen müsse, übersehe er, daß der Vermieter nicht jede Ent-

lastung, die ihm aus allein in seiner Person liegenden Gründen zuteil werde, auch seinen Mietern zugutekommen lassen müsse. Es würde zu einer unerträglichen Überspannung des Begriffs der „wirklichen Heizungskosten“ führen, wenn der Vermieter Vergünstigungen, die ihm auf Grund persönlicher Beziehungen im Gegensatz zu anderen Käufern zufließen, etwa auch eine Gratislieferung, bei der Umlage zu berücksichtigen hätte. Zu solcher Auffassung gäben selbst die bisher ergangenen Urteile keinen Anlaß. Richtig verstanden sprächen sich diese Erkenntnisse nur dagegen aus, daß ein über den regelmäßig von allen Käufern zu zahlenden Preis hinausgehender Betrag auf den Mieter abgewälzt werde. Daher gehe das angefochtene Urteil fehl, wenn es zwar als erwiesen ansehe, daß die Rückvergütung nur an Genossen gezahlt werde, dies jedoch als unerheblich bezeichne, weil sie nicht als Gegenleistung für eine genossenschaftliche Leistung anzusehen sei. Selbst wenn dem aber so wäre, dann stehe doch fest, daß es sich bei der Rückvergütung um einen dem Vermieter einzig und allein in seiner Eigenschaft als Genosse zustießenden Vorteil handle, nicht um einen in der Regel jedem Käufer gewährten Rabatt, der die wirklichen Aufwendungen des Vermieters mindere. Die in der Person des Vermieters als Genossen entstehenden Rechte müßten keineswegs dem Mieter als Nichtgenossen zugutekommen, nicht nur weil § 8 Abs. 4 GenG. bestimme, daß die Lieferungen ausschließlich an Genossen erfolgen dürften, und § 152 GenG. dieses Verbot durch Strafandrohung sichere, sondern auch, weil es dem Grundgedanken des Genossenschaftsgesetzes entspreche, daß an den von der Genossenschaft gebotenen Vorteilen nur Genossen, nicht aber Nichtgenossen teilhaben sollten. Daß — aus steuerlichen Gründen — die Kohlenrückvergütung in der Bilanz anders behandelt werde als der Gewinn, vom Aufsichtsrat statt von der Generalversammlung festgesetzt werde und rechnungsmäßig nicht immer den Gegenwert für Leistungen der Genossen an die Genossenschaft darstelle, sei nicht ausschlaggebend, weil eben die Rückvergütung nur an Genossen gewährt werde und gewährt werden dürfe, sodaß nicht ein Rabatt im gewöhnlichen Sinne, sondern eine genossenschaftliche Leistung auf Grund genossenschaftlichen Gewinns vorliege. Das Urteil übersehe auch, daß Verluste, die sich aus dem Kohlengeschäft ergäben, jede Gewinnbeteiligung ausschließen, sodaß auch deshalb von einem Rabatt keine Rede sein könne. . .

3. Diese Angriffe auf die allerdings grundlegende Entscheidung des Vorderrichters über die Verpflichtung der Vermieter- und Beziehungsgenossen zum Abzug der Kohlenrückvergütung bei der Umlage des Heizstoffaufwands auf die diesen nach oder richtiger neben gesetzlicher Miete (sei es kraft Gesetzes, sei es kraft Vertrags) zahlenden Mieter sind nicht begründet (vgl. über die Rechtslage bei der Sammelheizung § 12 des Reichsmietengesetzes vom 24. März 1922 in der Fassung vom 20. Februar 1928, RGBl. I S. 38, verlängert bis zum 1. April 1936 und geändert nach Maßgabe der Notverordnung des Reichspräsidenten zur Sicherung von Wirtschaft und Finanzen vom 1. Dezember 1930 Siebenter Teil [Wohnungswirtschaft] Kap. IV, RGBl. I S. 517, 598, und für Preußen die Verordnung über die Mietzinshildung vom 17. April 1924, GS. S. 474, insbesondere § 19 über die Mitwirkungsrechte der Mieter). Das früher erwähnte Urteil des Kammergerichts vom 6. November 1930 bezieht sich allerdings auf „Rabatte“, d. h. Vorzugspreise, welche der Verkäufer dem Käufer der Heizstoffe durch Gestattung eines Abzugs in einem Hundertsatz am Kaufpreis bewilligt, mit der Erweiterung auf „ähnliche Vergünstigungen“, und die Frage ist eben, ob die Kohlenrückvergütung der Erstbeklagten dem gleichzustellen ist. Der erkennende Senat hat in seinem Urteil vom 21. Februar 1933 II 302/32 in Sachen des Landesverbands Ostfächischer Kohlenhändler e. B. gegen eine der örtlichen Händlervereinigung angeschlossene und zur Einhaltung der Plazhandelspreise „horizontal“ verbundene Kohlenhandelsgesellschaft angenommen, daß ein Verkauf unter Einhaltung der Plazhandelspreise mit Gewährung von zur Weihnachtszeit einlösbaren Rabattmarken in Höhe von 6% des Bezugspreises eine unter § 1 UnWGB. fallende Preisunterbietung darstelle, weil so der Käufer die Ware nach dem rechnungsmäßigen Ergebnis zu einem Preis erhalte, der 6% unter dem zwischen den beteiligten Händlern festgesetzten, vertraglich zu beachtenden Handelspreis bleibe. Ähnlich liegt — bei Wegfall der vertraglichen Bindung an die Einhaltung der Verbandspreise und der vertraglichen Festsetzung der Rückvergütung, an deren Stelle nur eine tatsächliche Unwirtschaftlichkeit tritt — die Sache nach den vom Vorderrichter dargelegten tatsächlichen Verhältnissen im rechnerischen Ergebnis hier: die an der Senkung ihrer Preise unter die Verbandspreise nicht gehinderte Erstbeklagte bietet ihre — nur so erlangbare — Ware zwar zu den Verbandspreisen an, verschafft aber durch die Jahr für

Jahr in sich gleichbleibender oder nur unerheblich veränderter Höhe gewährte Rückvergütung dem Bezieher die Ware tatsächlich zu einem um rund 6% des Bezugspreises niedrigeren Preis. Dies wird besonders deutlich durch die vom Berufungsgericht festgestellte Gestattung des sofortigen Abzugs von 6% am Rechnungsbetrag, sodaß der Bezieher überhaupt nur den verminderten Preis auszuliegen hat und daß nur etwa später, wenn die Rückvergütung des Bezugsjahres von dem Satz von 6% abweicht, eine Richtigstellung hinsichtlich des Unterschiedes nachzuholen ist. Was hier über das rechnerische Ergebnis gesagt ist, gilt unerachtet dessen, daß die Bezieher Genossen sind und nach § 8 Abs. 4, § 152 GenG. Genossen sein müssen. Es gilt natürlich ebenso, soweit gesetzwidrig Verkäufe an Nichtgenossen vorkommen würden. Nur im Verhältnis zu Bezieher-Genossen erhebt sich die Frage, ob diese Kohlenvergütung einem Rabatt nicht gleichzustellen und im Umlageverhältnis zwischen Mieter und Vermieter-Genossen dem letzteren zuzuwenden ist, ihm also „verbleibt“, worüber die Beklagten eine unrichtige, nach dem Berufungsurteil objektiv unrichtige Angabe gemacht haben sollen, eben das, worauf sich das mit der Klage geforderte und in etwas anderer Fassung durch das angefochtene Urteil angeordnete Verbot bezieht.

Bei Erörterung dieser Frage kann mit dem Vorderrichter von einem weiteren Eingehen auf Verschiedenheiten abgesehen werden, die sich daraus ergeben, daß der Bezieher-Genosse nicht für seine Person Hauseigentümer und Vermieter, sondern nur Verwalter fremden Eigentums und Vermieterstellvertreter ist, und die im letzteren Fall in das Verhältnis zwischen Eigentümer und Verwalter Unklarheiten oder Unlauterkeiten tragen könnten. Es ist auch in der Tat, entgegen der Revision, als unerheblich anzusehen, wieviel Bezieher-Genossen von der durch die Geschäftsführung der Erstbeklagten eingeräumten Befugnis Gebrauch gemacht haben, die Rückvergütung am Rechnungsbetrag der einzelnen Bezüge sofort abzusetzen. Denn steht mit der tatsächlichen Entscheidung des Vorderrichters die Gestattung durch die Genossenschaft fest, so kann diese als allgemeiner Grundsatz nicht dadurch wieder wegfallen, daß aus irgendwelchen Gründen, z. B. deshalb, weil man ihr Bestehen nicht verbreitet hat, nur wenige aus eigensüchtigen Bestrebungen zu diesem Verfahren gelangte Genossen davon Gebrauch gemacht haben. . . Die zum Gegenstand der Klage gemachten Mitteilungen der Beklagten und die Ausführungen des

Vorderrichters betreffen den tatsächlich gegebenen Fall, daß ständig und gleichmäßig, allenfalls mit geringer Schwankung, aus dem Gewinn eine Rückvergütung von rund 6% gezahlt und in Aussicht gestellt werden kann, und gerade die Fortstellung dieser ständigen Gewährung einer solchen Rückvergütung ist das Werbemittel der Beklagten für den Kohlenbezug durch die Genossen neben der Behauptung oder als Grundlage für die Behauptung, diese Rückvergütung verbleibe rechtmäßig den Vermietern. Wäre die Möglichkeit der Gewährung einer Rückvergütung selbst als unsicher hingestellt, so wäre dem Werbeerfolg entgegen gearbeitet worden. Demgemäß sagt auch die auf Grund des Urteils des Landgerichts II Berlin vom 11. April 1931 erlassene Mitteilung mit den Worten „Die Rückvergütung von 6%, welche die Mitglieder von uns erhalten, bleibt im Besitz des Eigentümers“, daß es sich um einen dauernden Zustand handle. Darauf hat schon der Vorderrichter hingewiesen.

Daran, daß sich einmal Verlust ergäbe, ist im Ernst kaum zu denken, da ja der Berliner Kohlenhandel mit seinen Verbandspreisen doch auch das Auskommen der Geschäftsinhaber bei größeren Lasten, als sie gerade die Konsumvereine treffen, sichern will und muß. Was solchenfalls geschähe, hat übrigens der Zweitbeklagte als Zeuge in dem Prozeß vor dem Landgericht II Berlin bindig ausgesagt: „Sollte sich etwa ein Verlust bei Kohlenlieferungen ergeben, so wird der Verlust von allen Genossen, auch denen, die nicht Kohlen bezogen haben, getragen.“ Nicht bloß hierin, sondern in der Natur der Sache liegt auch die — vom Vorderrichter nicht in Betracht gezogene — Annahme begründet, daß das Kohलगeschäft ständig eine gewisse Einwirkung auf das allgemeine Geschäftsergebnis der Genossenschaft ausübt, weil ja der Gewinn aus dem Kohलगeschäft nicht stets genau den rückvergüteten 6%, oder $5\frac{1}{2}\%$ entsprechen, sondern in mehr oder minder großem Umfange darüber hinausgehen oder dahinter zurückbleiben wird und sogar regelmäßig bei wirtschaftlich vernünftiger Ordnung der Sache nicht unbeträchtlich darüber hinausgehen muß. Das gilt einmal, weil das Kohलगeschäft doch auch zur Tragung der allgemeinen Geschäftskosten beitragen muß, sodann, weil der Berliner Kohlenhandel, an dessen Verbandspreise die Genossenschaft sich anschließt, im allgemeinen mit einem Gewinn von 6% unmöglich auskommen kann. Demgemäß haben auch die Beklagten selbst erklärt, soweit die an die Kohlenabnehmer zu zahlende „Gewinnbeteiligung“ hinter dem

tatsächlich erzielten Gewinn zurückbleibe, fließe dieser der Genossenschaft selbst zu und erhöhe, sei es durch Bildung stiller Reserven das Betriebskapital, sei es durch Ausschüttung den Gewinn sämtlicher Genossen. Dieser Gesichtspunkt tritt zu dem hinzu, was der Vorderrichter — an sich vollkommen ausreichend — dafür anführt, daß diese Kohlenrückvergütung, wiewohl sie insoweit und insoweit, als keine Warenabgabe an Nichtgenossen erfolgt, nur Genossen zukommt, doch in Wahrheit mit deren genossenschaftlichen Leistungen nichts zu tun hat. Sie ist eben eine Sondervergütung gerade für den Kohlenbezug und soll im Preise der Genossen diesen offenbar gewinnbringenden Warenvertrieb besonders ausdehnen. Diese Vergütung hat auch nichts mit persönlicher Vergünstigung gemein, wie etwa eine Gratislieferung, von der die Revision spricht und bei der selbstverständlich wäre, daß der Empfänger, wenn er den Empfang für die Mieter verwendete, den ordnungsmäßigen Preis in die Umlageberechnung einsetzen dürfte. Persönlich ist nur die Mitgliedschaft bei der Genossenschaft, die aber zum Kohlenbezug nicht verpflichtet und nicht um dieses Bezuges willen eingegangen zu sein braucht. Keineswegs zutreffend ist die andere Behauptung der Revision, die bisherigen, dem Kammergerichtsurteil vom 6. November 1930 entsprechenden Urteile bekämpften nur die „Abwälzung“ eines über den regelmäßig von allen Käufern zu zahlenden Preis hinausgehenden Betrags, d. h. unbegründete Zuschläge zu diesem Preis. Vielmehr gehen sie nach Ausweis des Kammergerichtsurteils darauf aus, den Umlagebetrag gegenüber formalen Preisfäßen, wie sie eben in den Fällen der Rabattgewährung und ähnlicher Vergünstigungen vorliegen, auf den wirklichen Aufwand einzuschränken. Dies ist ein rechtliches Erfordernis, das sich aus dem allgemeinen Grundsatz der Vertragstreue, wie er in § 242 BGB. niedergelegt ist, auch für das Rechtsverhältnis des Vermieters zum Mieter ergibt. Hierauf beruht die Bemerkung der Revision selbst, daß die Mieter bei leichtsinnig teuren Abschüssen des Vermieters an die so aufgewendeten Preise nicht gebunden wären, sondern nur die Preise gelten lassen müßten, die allgemein für die erforderliche Menge anzulegen waren.

Der Vermieter oder Vermietervertreter, der Genosse ist und Kohlen von der Erstbeflagten bezieht, nimmt als Genosse an allen genossenschaftlichen Bezügen teil, die jedem anderen Genossen zufallen, und es wird ihm nicht zugemutet, von diesen eigentlich

genossenschaftlichen Bezügen etwas zu Gunsten der Mieter zu verrechnen. Aber diese Kohlenrückvergütung empfängt er nach der rechtlich nicht zu beanstandenden Begründung des Vorberrichters zwar auf Grund der Tatsache, daß er als Genosse Kohlen abgenommen hat, aber wegen der Tatsache dieses Bezugs, nicht um der Eigenschaft als Genosse willen, wie denn auch diese Rückvergütung in vergangener Zeit, als die Genossenschaft noch Kohlen an Nichtmitglieder lieferte, unstreitig ebenso an diese gewährt worden ist. Der Umstand, daß vom Standpunkt des Genossenschaftsgesetzes die Gewährung einer derartigen Sondervergütung überhaupt zulässig ist, vermag an der rechtlichen Betrachtung der Vergütung, insbesondere im Verhältnis zwischen Vermietern und Mietern, nichts zu ändern. Die bilanzmäßige Behandlung der Kohlenrückvergütungen als Schuld an die Bezahler-Genossen bestätigt durchaus das Vorhergesagte; sie erkennt das Bestehen eines so gut wie vertragmäßigen Anspruchs auf die Rückvergütung an, dessen Grundlage der Kaufvertrag, nicht die Genossenschaftsmitgliedschaft sein muß. Das Urteil des Landgerichts II Berlin vom 11. April 1931 enthält eine eigene rechtliche Untersuchung der Frage überhaupt nicht, sondern zieht bloß Folgerungen aus dem Zeugnis des Zweitbeklagten. Nicht mit Unrecht hat die Revisionsbeantwortung darauf hingewiesen, daß ein Vermieter, der sich mit anderen zu einer Gesellschaft zum Zweck gemeinsamen verbilligten Kohlenbezugs zusammentue, den Mietern doch auch nicht mehr als seinen wirklichen Aufwand anrechnen dürfe.

Ist demnach die Angabe der Beklagten, daß die Kohlenrückvergütung (im Verhältnis zwischen Vermietern und Mietern) den Eigentümern verbleibe, objektiv unrichtig, so vermag daran das vorgenannte rechtskräftige Urteil des Landgerichts II Berlin nichts zu ändern. Dieses Urteil schafft Rechtskraft nur für die damaligen Prozeßparteien in Bezug auf den damaligen Streitgegenstand. Seine Rechtskraft kann aber den darin ausgesprochenen Satz, die Vergütungen seien keine dem Käufer gewährten Rabatte, sondern Ausschüttungen an die Genossen auf Grund ihrer Zugehörigkeit zur Genossenschaft, auf sie hätten die Mieter keinen Anspruch, nicht zu einem allgemein gültigen Rechtspruch erheben.

Hiernach kommt es, da die Revision nicht beanstandet, daß es sich bei den Mitteilungen der Beklagten um solche handelt, die für einen größeren Preis von Personen bestimmt waren, nur noch

darauf an, ob die Angabe der Beklagten „geschäftliche Verhältnisse“ nach § 3 UnWbG. darstellt. Denn daß die Angaben gemacht sind, um den Kohlenbezug von der Genossenschaft als besonders vorteilhaft erscheinen zu lassen, also um den Anschein (der nicht falsch zu sein braucht) eines besonders günstigen Angebots der Genossenschaft hervorzurufen, kann nicht zweifelhaft sein. Dafür, daß der § 3 UnWbG. auch dadurch verletzt sei, daß der Vorderrichter angenommen habe, die Angaben der Beklagten seien über geschäftliche Verhältnisse, insbesondere über die Preisbemessung, gemacht, beruft sich die Revision auf ein Urteil des 2. Straffenats des Reichsgerichts vom 21. November 1911 2 D 863/11, worin gesagt sei, geschäftliche Verhältnisse seien „leibiglich Umstände, die auf die Preisbildung der Ware von Einfluß sein könnten“. Man habe darunter in der Regel auch nur tatsächliche Angaben zu verstehen, und es sei zu prüfen, ob überhaupt rechtliche Darlegungen, wie sie die Beklagten über die rechtliche Natur der Rückvergütung gegeben hätten, dazu gehörten. Die Angaben betrafen, abgesehen davon, gar nicht die Preisbemessung, sondern die rechtliche Behandlung der Rückvergütung gegenüber dem Mieter. Solange bei einer solchen Rechtsauffassung nicht eine abweichende, sondern sogar eine zustimmende gerichtliche Beurteilung vorliege, könne darin niemals eine unrichtige Angabe im Sinne des § 3 UnWbG. gefunden werden. Die Rechtsauffassung der Beklagten bezöge sich gar nicht auf ihre eigenen geschäftlichen Verhältnisse, sondern auf die Behandlung der Rückvergütung — gleichgültig, was sie rechtlich darstelle — seitens des Vermieters gegenüber dem Mieter. Eine entsprechende Anwendung des § 3 UnWbG. sei unzulässig, wie auch der Schuß durch strafrechtliche Bestimmungen (§ 4 UnWbG.) zeige.

Diese Ausführungen der Revision sind jedoch mehrfach rechtsirrtümlich. Gegen die Anwendung des Begriffs der „geschäftlichen Verhältnisse“ auf den Gegenstand der Angaben der Beklagten ist rechtlich nichts einzuwenden. Der Begriff ist in § 3 UnWbG. ein ganz allgemeiner. Ausweislich der Worte „insbesondere über“ sind die folgenden Aufzählungen: „Beschaffenheit, Ursprung, Herstellungsart, Preisbemessung von Waren oder gewerblichen Leistungen“ usw. nur Beispiele, wie gerade in dem von der Revision angezogenen Urteil des 2. Straffenats des Reichsgerichts gesagt ist. Es brauchen auch keineswegs eigene geschäftliche Verhältnisse zu sein, wie die

Revision meint; dies folgt daraus, daß die Vorschrift, auch die Strafvorschrift des § 4, nach dem Eingangswort „wer“ auf jeden Anwendung findet, der den Tatbestand verwirklicht, und daß dem § 3, der „unrichtige“ Angaben fordert, in § 14 „nicht erweislich wahre“ Angaben über das Erwerbsgeschäft eines anderen ergänzend zur Seite gestellt sind, sodaß gegebenenfalls §§ 3 und 14 in einem und demselben tatsächlichen Vorgang zusammentreffen können (Rosenthal UnlWB. § 3 Anm. 3, 3a, § 14 Anm. 3a). Es liegt auf der Hand, daß der Wettbewerbszweck ebensowohl durch unwahre Herabsetzung fremder Ware oder Leistung wie durch unwahre Anpreisung der eigenen geschehen kann (vgl. z. B. den mangels Beweises der Unwahrheit unter den § 14 UnlWB. gestellten Fall, den das Urteil des erkennenden Senats vom 13. Dezember 1929 II 157/29 [GRUR. 1930 S. 200] behandelt: Vorwurf des Verkaufs von „Ramschware“ in einem Warenhaus). Stets ist auch eine Angabe daraufhin zu prüfen, ob sie unter dem Gesichtspunkt des Wettbewerbs gesehen als Ganzes eine Unrichtigkeit enthält, die den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen geeignet ist (RGSt. Bd. 44 S. 143 [146]; Urteile des erkennenden Senats vom 28. September 1915 II 135/15 in JW. 1915 S. 1361 Nr. 8 und vom 29. November 1927 II 99/27 in JW. 1928 S. 1744 Nr. 25). Im letztbezeichneten Urteil, das sich gleichfalls auf Angaben über einen fremden Betrieb bezieht, ist ausgesprochen, selbst die Richtigkeit einer Behauptung schließt nicht aus, daß sie im Zusammenhang mit anderen Angaben unrichtige Vorstellungen von dem fremden Geschäftsbetrieb erwecke, und daß für die Bedeutung eines Artikels geschäftlichen Inhalts die Auffassung derjenigen Kreise maßgebend sei, an die er sich wende. Eine unrichtige Angabe über die Preisbemessung der Ware wirft das angefochtene Urteil den Beklagten nicht vor, sondern eben nur unrichtige Angaben über „geschäftliche Verhältnisse“. Daß dies lediglich Umstände sein müßten, die auf die Preisbildung der Ware von Einfluß sein könnten, wie die Revision sagt, kann schon um deswillen nicht zutreffen, weil § 3 UnlWB. noch eine Reihe von Beispielen nennt, die mit der Preisbildung keinen Zusammenhang haben oder zu haben brauchen. Auch das von der Revision angeführte Strafurteil, worin das Wort „lediglich“ fehlt, sagt derartiges nicht; es war nur gerade mit einem Fall befaßt, in dem die unwahre Angabe des Täters auf die Bezahlung seiner

gewerblichen Leistungen Einfluß hatte oder haben konnte, und sagt deswegen, geschäftliche Verhältnisse seien (im Sinne von „auch“) alle Umstände, die auf die Preisbildung einer Ware oder gewerblichen Leistung von Einfluß sein könnten, nachdem es gerade zuvor erklärt hatte, daß die einzelnen in § 3 besonders aufgeführten Fälle nur Beispiele für „geschäftliche Verhältnisse“ seien.

Ob rechtliche Darlegungen eine Angabe über „geschäftliche Verhältnisse“ darstellen können, entzieht sich begrifflicher Erörterung. Mit Recht sieht jedenfalls der Vorderrichter in den Mitteilungen der Beklagten eine tatsächliche Behauptung dahin als mitaufgestellt an, ihre eigenen geschäftlichen Verhältnisse seien so gestaltet, daß die Kohlenrückvergütung nicht den Charakter eines Rabatts, sondern den einer Gewinnbeteiligung im engeren (oder eigentlichen) Sinn habe und — wie zu ergänzen — deshalb von Rechts wegen dem Vermieter verbleibe. Das ist aber unverkennbar eine Angabe über „geschäftliche Verhältnisse“, in deren Beschaffenheit die Rechtsordnung vielfach hereinspielt. Der Begriff ist so weit zu nehmen, daß bei richtiger Auffassung einer rechtsähnlichen Anwendung der Gesetzesstelle durchaus entfallen werden kann und jedenfalls hier eine solche nicht in Betracht kommt.

Die Angaben waren auch dann in Mitteilungen enthalten, die für einen größeren Kreis von Personen bestimmt waren, wenn diese nur an die Genossen erlassen worden sind und nicht die Absicht dahinter stand, daß sie durch diese in noch weitere Kreise dringen und werbend auf den Eintritt in die Genossenschaft, eben des verbilligten Kohlenbezugs halber, hinwirken sollten. Denn der Kreis der Genossen selbst, mit welchem gerade nach § 8 Abs. 4 GenG. auch ein „geschäftlicher Verkehr“ stattfindet, wovon in § 1, nicht aber in § 3 UnWG. die Rede ist, muß groß sein, wenn in ihm wieder eine besondere Werbung für den Kohlenbezug stattfindet und für das Kohlengeschäft eine besondere Geschäftsabteilung eingerichtet ist. . .