

43. Verstößt eine Vereinbarung, nach der ein Kleinhändler Mitgliedern wirtschaftlicher Vereinigungen unter Ausgabe von Rabattmarken Sonderrabatt bei deren Einkäufen zu gewähren hat, gegen die guten Sitten?

Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb vom 7. Juni 1909 § 1.

II. Zivilsenat. Urt. v. 12. Januar 1912 i. S. Verein gegen Unwesen im Handel und Gewerbe zu D. (Kl.) w. K. B. jun. (Bekl.). Rep. II. 314/11.

I. Landgericht Dresden.

II. Oberlandesgericht daselbst.

In D. bestehen sog. Wirtschaftsvereinigungen verschiedener Berufskreise, die sich die Förderung der wirtschaftlichen Lage ihrer Mitglieder zur Aufgabe machen, so eine Wirtschaftsvereinigung von Lehrern, ein evangelischer Arbeiterverein, ein Wirtschaftsverein des

Staatsbahnpersonals, ein Wirtschafts-Sparverein der Staatsbeamten u. a. Diese Vereinigungen hatten, wie mit einer großen Anzahl anderer Firmen, so auch mit der des Beklagten, der mit Bekleidungsgegenständen für Damen und Kinder, mit Web- und Seidenwaren und Modegegenständen handelte, einen Vertrag abgeschlossen, wonach die Firma den Mitgliedern der Vereine bei Barkäufen gegen Vorzeigung der Mitgliedskarte einen Sonderrabatt vom Ladenpreise gewährten. Bei der verklagten Firma betrug der Rabatt 10 v. H.

Der Kläger, ein Verband zur Förderung gewerblicher Interessen, erblickte in diesem Verhalten des Beklagten unlauteren Wettbewerb gegen die Konkurrenzgeschäfte, die derartige Vereinbarungen mit den genannten Wirtschaftsvereinigungen nicht getroffen hatten, und beantragte, die Beklagte zu verurteilen, die Gewährung eines Rabatts an Wirtschafts- und ähnliche Genossenschaften, der höher sei als der den übrigen Kunden der Beklagten gewährte, zu unterlassen.

Das Landgericht wies die Klage ab, und die Berufung, womit der Kläger hilfsweise noch den Antrag gestellt hatte, die Beklagte zur Kündigung der mit den Wirtschaftsvereinigungen geschlossenen Verträge zu verurteilen, wurde vom Oberlandesgericht zurückgewiesen.

Auch die Revision des Klägers ist zurückgewiesen worden aus folgenden

#### Gründen:

„Zur Begründung des Klageanspruchs war geltend gemacht, die Gewährung von Sonderrabatt an Mitglieder bestimmter Vereinigungen oder Berufsstände verstoße im Sinne des § 1 UWG. gegen die guten Sitten, weil darin eine Übervorteilung der anderen Kunden liege und dadurch Mißtrauen gegen die Kleinhändler erzeugt werde. In zweiter Linie war behauptet, die besondere Art und Weise, in der die Beklagte den Sonderrabatt gewähre, verstoße nach zweifacher Richtung gegen die guten Sitten. Erstens gewähre die Beklagte den Sonderrabatt nicht sofort, sondern sie gebe Rabattmarken aus, die sie teils vierteljährlich, teils zu Weihnachten einlöse; sie verquicke somit in unlauterer Weise mit ihrem Warenverlaufe einen bankähnlichen Betrieb. Sodann sei aber auch die Sonderrabattgewährung bei der Beklagten nur Schein, indem sie ihre Laden-

preise um 10 v. H. erhöhe, um dann durch Gewährung des Rabatts von 10 v. H. auf die wahren Ladenpreise zu kommen; sie erwecke durch dieses Verfahren den Anschein eines besonders günstigen Angebots.

Wäre diese letztere Behauptung richtig, wonach die Beklagte ihre Ladenpreise um 10 v. H. angeblich erhöhe, um durch die Gewährung eines Rabatts von 10 v. H. ihre Preise gegenüber den Preisen der Konkurrenz als die billigeren erscheinen zu lassen, so würde sich die Beklagte allerdings einer wirklich unwarren Klame schuldig gemacht haben, weil sie in Wahrheit mit der Rabattgewährung nur den üblichen Kaufpreis, aber nicht einen niedrigeren als ihre Konkurrenz fordern würde, das hier in Betracht kommende Publikum aber in den irrigen Glauben versetzt hätte, sie verkaufe zufolge der Rabattgewährung zu ermäßigten Preisen. Der erkennende Senat hat sich in diesem Sinne bereits ausgesprochen in den Urteilen vom 30. Januar 1905, Rep. II. 331/02, und vom 3. April 1903, Rep. II. 436/02. Der Berufungsrichter sieht jedoch nicht als erwiesen an, daß eine Erhöhung der Ladenpreise zu dem angegebenen Zwecke stattgefunden habe. Der Kläger kann nämlich seine Behauptung — von einem einzigen Falle abgesehen — nur auf die Ansicht stützen, daß ein Sonderrabatt nur dann gewährt werden könne, wenn zuvor die Preise entsprechend erhöht worden seien. Darüber, daß man sich den von der Beklagten gewährten Rabattabzug nicht anders erklären könne, hat sich der Kläger auf Gutachten berufen. Der Berufungsrichter hat diesen Beweis nicht erhoben. Über diese Unterlassung beschwert sich der Kläger ohne Grund. Denn was der Kläger zur Unterstützung seiner Behauptung vorbringt, ist nicht die Aufstellung der Tatsache, daß die Beklagte wirklich so verfare, sondern daß die Beklagte nach allgemeiner Geschäftserfahrung so verfahren müsse, weil sie sonst nicht bestehen könne. Damit stellt sich die Behauptung des Klägers aber als ein Urteil dar. Diesem Urteile konnte der Berufungsrichter auf Grund seiner eigenen Kenntnis des geschäftlichen Lebens entgegenreten. Dies tut der Berufungsrichter, indem er ausführt, Preisschwankungen bis zu 10 v. H. seien im Kleinhandel nichts Ungewöhnliches; aus der Verschiedenheit der Bezugsquellen, der Bezugspreise, des Umsatzes, der Geschäftsunkosten, des Unternehmergewinns usw. sei ein Herabgehen um 10 v. H. außerdem in

natürlicher Weise unschwer zu erklären. Deshalb erachtet es der Berufungsrichter nach seiner eigenen Erfahrung für wirtschaftlich recht wohl möglich, daß sich eine Kleinhandlung, wie die Beklagte bei großem Umsatze und verhältnismäßig geringen Unkosten mit einem um 10 v. H. kleineren Nutzen begnügen könne. Diese Verwendung der eigenen Erfahrung und Kenntnis des Gerichts verstößt, da es sich um ein Urteil, nicht um die Feststellung von Tatsachen handelt, nicht gegen § 286 BPD. Der Berufungsrichter durfte mit der von ihm gegebenen Begründung die Anhörung eines Sachverständigen ablehnen.

Als einzige Tatsache für die behauptete Scheinmanipulation hatte der Kläger vorgebracht, daß die Beklagte einen Kinderseater, der in Dr. bei M. nur 2,50 M koste, zu dem höheren Preise von 2,75 M verkaufe. Der Berufungsrichter legt auf diesen Umstand kein Gewicht, weil er es für glaubhaft erachtet, daß der Beklagten von ihrem und M.'s Lieferanten B. in L. unterfagt war, den Sweater unter 2,75 M abzugeben. Danach hat die Beklagte auch in diesem einzigen vom Kläger angeführten Falle die Preise nicht in Verbindung mit der Rabattgewährung erhöht. Diese Würdigung des Berufungsrichters liegt auf tatsächlichem Gebiete und ist der Nachprüfung des Revisionsgerichts nach §§ 549, 550 BPD. entzogen.

Auch im übrigen gibt das angegriffene Urteil keinen Anlaß zu Bedenken.

Der Berufungsrichter geht von dem richtigen Standpunkte aus, daß nach Beseitigung der obrigkeitlichen Preisfestsetzungen (§ 72 GewD.), von einigen Ausnahmen abgesehen (§§ 76 flg. GewD.), der einzelne Verkäufer für seine Waren beliebige Preise, auch billigere als die Konkurrenz, bestimmen könne, und daß nur unter ganz besonderen Umständen in dem Anbieten zu Schleuderpreisen eine gegen § 1 UWG. verstößende Handlung erblickt werden dürfe. Von Schleuderpreisen sei hier aber keine Rede.

Die Gewährung eines Abzugs vom üblichen Ladenpreise als Rabatt bildet eine besondere Art der Preisstellung. Weder die Rabattgewährung an sich, noch auch die Gewährung des Rabatts durch sofortigen Abzug oder durch spätere Rückerstattung eines Teiles des Kaufpreises, noch auch die Beschränkung des Rabatts durch bestimmte Voraussetzungen oder auf bestimmte Kundentreise kann als

gegen die guten Sitten verstoßend angesehen werden. In der Regierungsbegründung zum Entwurfe des Wettbewerbsgesetzes vom 8. Januar 1909 wird S. 8 (Reichstagsdruckf. 12. Legisl.-Per. I. Session 1907/09 Nr. 1109) hierüber gesagt:

„Die Gewährung von Rabatt oder sonstigen Vergünstigungen an den Käufer einer Ware entspricht uralten Geschäftsgewohnheiten und liegt namentlich dann, wenn es sich um die Gewährung von Vorteilen für geleistete Barzahlung handelt, sogar im Interesse sowohl des Handelsgewerbes wie des Publikums. In diesen unbedenklichen Geschäftsgebräuchen gehört nach den bisherigen Erfahrungen im allgemeinen auch die Rabattgewährung in Form von Rabattmarken, wie sie in vielen Geschäften, namentlich seit Einführung der Kontrollaffen, mehr und mehr Eingang findet. Ob die Rabattmarken in barem Gelde oder in Waren eingelöst werden, kann grundsätzlich keinen Unterschied bedingen.“

Die Bewegung gegen die Rabattgewährung hat ihren hauptsächlichsten Rückhalt in den Kreisen des Kleinhandels. Gerade die Vertreter des Kleinhandels glaubten ihren Interessen am besten durch die Gründung von Rabattsparvereinen zu dienen, um den Konsumvereinen und den Warenhäusern entgegenzutreten, welche die Kundschaft durch Billigkeit anzuziehen suchen.

Vgl. hierüber: Blätter für Genossenschaftsw. 1898 S. 511 und Landwers, Die Lage des Kleinhandels und die Gründung der Rabattsparvereine und Einkaufsgenossenschaften, Berlin 1905, S. 10 ff., sowie Wygodzinski, Das Genossenschaftswesen in Deutschland, Leipzig 1911, S. 222.

Daher hat der Berufsrichters auch das, was der Kläger an mißbilligenden Äußerungen aus Handelskreisen gegen die Statthaftigkeit der Rabattgewährung beigebracht hat, nur als einen Ausdruck lebhafter Bemühungen der betreffenden Interessenvertretungen betrachtet, die ihren Anschauungen von der Sittenwidrigkeit der Rabattgewährung zum Siege verhelfen wollen. Nach alledem ist es verfehlt vom Kläger, diese Äußerungen, die unter sich durchaus nicht übereinstimmen, als die Überzeugung des gesamten Kleinhandels hinstellen zu wollen.

Ist nun das Rabattgeben ein erlaubtes Mittel des Wettbewerbs, so ist damit die Frage noch nicht beantwortet, ob nicht der Sonder-

rabatt, wie er hier von der Beklagten gewährt wird, gegen § 1 UWG. verstößt.

Die wirtschaftlichen Vereinigungen, die hier zugunsten ihrer Mitglieder mit der Beklagten abgeschlossen haben, wollen einerseits ihren Mitgliedern wirtschaftliche Vorteile durch billigen Einkauf verschaffen, andererseits wollen sie ihre Mitglieder zur Barzahlung, also zum Sparen erziehen. Der diesen Mitgliedern verschaffte Rabatt wird zum Sonderrabatt dadurch, daß der Rabatt durch die Zugehörigkeit zu der Vereinigung bedingt ist und den übrigen Kunden des Kleinhandlers nicht zukommt. Die wirtschaftlichen Vereinigungen setzen diese Bevorzugung ihrer Mitglieder durch, weil der Zusammenschluß einer großen Zahl kaufkräftiger Personen eine so große wirtschaftliche Macht verleiht, daß die Kleinhandler infolge des ihnen durch die Verbindung mit den Vereinigungen gesicherten großen Absatzes zum Abschlusse solcher Lieferungsverträge geneigt gemacht werden.

Nun ist es durchaus zulässig, daß sich eine Interessentengruppe zur Erlangung wirtschaftlicher Vorteile als eine Vereinigung mit erhöhter finanzieller Leistungsfähigkeit zusammenschließt und von dieser Machtstellung zum Abschlusse günstiger Verträge Gebrauch macht. Auf diesem Rechtsgedanken beruhen die Kartelle und Syndikate und Verbände verwandter Art. Diese Bestrebungen sind im Verhältnis von Arbeitgebern und Arbeitnehmern sogar in §§ 152 ff. GewD. als berechtigt anerkannt. Nur wenn ein Mißbrauch der durch die Kräftezusammenfassung erlangten Macht stattfindet, liegt ein Verstoß gegen die guten Sitten vor. Ein solcher Verstoß liegt aber noch nicht darin, daß die Kleinhandler die Betätigung dieser Macht als eine Beeinträchtigung ihrer Erwerbstätigkeit empfinden. Insbesondere liegt nichts Anstößiges darin, daß nur den Mitgliedern der Vereinigungen der Rabatt geboten wird und nicht den andern Kunden. Denn dieser Rabatt ist die Gegenleistung dafür, daß die Vereinigungen ihre Mitglieder dem Händler zuweisen, der den Rabatt gewährt, und diesen empfehlen. Da nur solche Vereinigungen diesen Vorteil bieten, so ist es nichts Unbilliges, daß ihnen die entsprechende Gegenleistung in Form einer ihren Mitgliedern zu gewährenden Preisermäßigung zukommt.

Der Kläger meint, es erwecke die Rabattgewährung ein allgemeines Mißtrauen gegen diejenigen, welche diesen Rabatt nicht

geben, und damit gegen den ganzen Stand der Kleinändler. Dieses Mißtrauen treibe das Publikum in die Warenhäuser; hieraus ergebe sich die Unsitlichkeit des Gebarens der Beklagten. Dafür, daß die Beklagte durch ihr Verhalten Mißtrauen gegen die Kleinändler zu erregen beabsichtige oder unbeabsichtigt solches Mißtrauen erzeuge, liegt nichts vor. Da das Gewähren von Rabatt allgemein eingeführt ist, könnte man sogar mit mehr Recht die Behauptung aufstellen, daß die Verweigerung des Rabatts, wo das Publikum solchen verlangt, das Publikum vom Kleinhandel abwende und den Warenhäusern zuführe, das Entgegenkommen in der Rabattgewährung aber dem Kleinhandel die Kundenschaft erhalte.

Der Kläger meint, die Händler, die keinen Rabatt gewährten, seien hilflos gegenüber der im Interesse der Kleinändler zu mißbilligenden Rabattgewährung. Der Berufungsrichter verweist darauf, daß die Gegner der Rabattgewährung unter sich Abmachungen treffen können, welche die Rabattgewährung durch einen von ihnen verhindere. Der Kläger entgegnet, daß diese Möglichkeit, sich den nachteiligen Folgen der Rabattgewährung einzelner durch Gegenmaßregeln zu entziehen, ein unsittliches Gebaren nicht zu einem nicht anstößigen machen könne. Diese Ansicht, daß eine Handlung ihre Unsitlichkeit nicht verliert, wenn sich der Betroffene deren Folgen entziehen kann, ist zutreffend. Allein der Berufungsrichter legt eingehend dar, daß man insbesondere in D. in der Sonderrabattgewährung, wie sie hier in Frage steht, nichts Anstößiges erblicke, wenn auch eine Rabattgewährung zu Übelständen zu führen vermöge und auf eine gesunde Entwicklung des Absatzes hemmend einwirken könne. Gegen diese Feststellungen des Berufungsrichters ist nichts zu erinnern.

Der Kläger findet eine Benachteiligung der einer wirtschaftlichen Vereinigung nicht angehörigen Kunden gegenüber den Mitgliedern solcher Vereinigungen. Hieraus ergibt sich nach Ansicht des Klägers eine das Billigkeitsgefühl und damit die gute Sitte verletzende ungleichmäßige Behandlung des Publikums. Der Berufungsrichter hat diesem Bedenken entgegengehalten, daß so ziemlich alle Käufer, wenn sie zum Mitgenusse der Sonder Vorteile gelangen wollten, sich einer der Vereinigungen anzuschließen oder weitere Vereinigungen zu begründen vermöchten. Der Kläger greift diese Erwägung unter Hinweis darauf an, daß es sich um Verbände handle, die von den An-

gehörigen bestimmter Berufsclassen gebildet würden. Angehörige anderer Berufsclassen oder Angehörige von Berufsclassen, die nicht kaufkräftig seien, könnten die Mitgliedschaft nicht erwerben, also nicht in den Besitz der den Mitgliedern vorbehaltenen Sondervorteile gelangen. Dieser Angriff erledigt sich damit, daß die vermeintliche Unbilligkeit in dem verschiedenen Werte begründet ist, den die Kundschaft für das Geschäft des Kleinhändlers hat. Dem Kleinhändler wird gegen seine Rabattgewährung von den wirtschaftlichen Vereinigungen durch die Empfehlung an die Mitglieder etwas geleistet; diese Empfehlung erspart dem Kleinhändler Reklamekosten und erhöht seinen Absatz. Man kann also hier von einer Unbilligkeit nicht reden, sondern nur von Leistung und Gegenleistung.

Der Kläger vertritt die Interessen der Konkurrenten der Beklagten. Diese Konkurrenten können sich nicht dadurch beschwert fühlen, daß die Beklagte ihren andern Kunden den Sonderrabatt nicht gewährt. Nur diese andern Kunden könnten sich benachteiligt fühlen; sie könnten durch die Benachteiligung veranlaßt werden, der Beklagten die Kundschaft zu entziehen, und sich den vom Kläger vertretenen Konkurrenten zuzuwenden. Weil das Bekanntwerden der Gewährung von Sonderrabatt in dieser Weise auf die übrige Kundschaft wirkt, die am Sonderrabatt nicht beteiligt ist, sorgt die Konkurrenz für Bekanntwerden der ungleichmäßigen Behandlung des Publikums. In dem Urteile des RG.'s, Jur. Wochenschr. 1908 S. 272 Nr. 7, ist die Veröffentlichung der Namen von Firmen, die Sonderrabat gewähren, für zulässig erklärt, obgleich die Veröffentlichung in den Gewerbebetrieb eines andern eingreift. Durch die ungleiche Behandlung des Publikums werden die vom Kläger vertretenen Kleinhändler somit nicht beeinträchtigt. Beeinträchtigt werden sie nur dadurch, daß überhaupt Rabatt gewährt wird, indem in der Rabattgewährung eine günstigere Preisbemessung enthalten ist. Daß sich aber die Gewerbetreibenden die Rabattgewährung eines Konkurrenten gefallen lassen müssen, ist eine Folge des freien Wettbewerbs, wie dies bereits dargelegt worden ist.

Endlich rügt der Kläger vergeblich, daß das Berufungsgericht der Verquickung eines bankähnlichen Gewerbes mit dem Betriebe der Beklagten keine Bedeutung beigemessen habe. Die Beklagte läßt sich lediglich den verdienten Rabatt des Kunden stunden. Mit dieser



---

Stundung ist allerdings ein Sparzweck zugunsten des Kunden verbunden. Dieser Anreiz zu einer Sparanlage ist aber kein außerhalb des Kaufs liegender, der den Kunden zu finanziellen Operationen oder zu Kaufabschlüssen verlocken könnte. Nur in diesem Falle könnten sich Bedenken erheben.“