
Datum: 14.07.1995
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 6. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 6 U 32/95
ECLI: ECLI:DE:OLGK:1995:0714.6U32.95.00

Schlagworte: BONUS-KARTE
Normen: RABATTG §§ 1 II. 2. ALT., 9, 12; UWG § 13 II. 2
Leitsätze:

1. Der Anwendung des Rabattgesetzes steht nicht entgegen, daß der Letztverbraucher den unzulässigen Nachlaß auf den allgemein geforderten Preis nicht unmittelbar vom Anbieter der Leistung oder Ware und nicht sofort bei Vertragsschluß erhält. Ein Rabattverstoß ist auch in Form der „Rückvergütung“ über einen zwischengeschalteten Dritten möglich.

2. Wirbt ein Gastronomieunternehmen mit einem Preisnachlaß von 7% bzw. 10%, den es, als Partnerunternehmen einer „V. Bonus AG“, deren Mitgliedern (= Inhabern von sogenannten „VIP-Bonus-Karten“) in der Weise gewährt, daß es an die AG für die „Vermittlung“ des Kunden eine „Provision“ zahlt, von der dieses sodann 7% bzw. 10% an seine Mitglieder „rückvergütet“, liegt hierin, unabhängig von der tatsächlichen Höhe des Rabatts, ein Verstoß gegen § 1 II 2. Alt. RabattG.

Rechtskraft: rechtskräftig

Entscheidungsgründe	1
Die Berufung des Antragstellers ist zulässig und begründet.	2
Der Antrag des Antragstellers auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung ist zulässig; insbesondere ist die Prozeßführungsbefugnis des Antragstellers gemäß §§ 12 RabattG, 13 Abs. 2 Ziff. 2 UWG gegeben.	3

Daß der Antragsteller über eine hinreichende Ausstattung im Sinne des § 13 Abs. 2 Ziff. 2 UWG zur tatsächlichen Wahrnehmung seiner satzungsmäßigen Aufgabe der Verfolgung gewerblicher Interessen verfügt, ist unstreitig und zudem dem Senat aus einer Vielzahl von Prozessen bekannt.

Weiterhin setzt die Prozeßführungsbefugnis rechtsfähiger Verbände zur Förderung gewerblicher Interessen voraus, daß ihnen eine erhebliche Zahl von Gewerbetreibenden angehört, die Waren oder gewerbliche Leistungen gleicher oder verwandter Art auf dem selben - vor allem auch auf dem selben örtlichen - Markt vertreiben und nach § 13 Abs. 1 Ziff. 1 UWG prozeßführungsbefugt wären. Hierbei spielt es keine Rolle, ob diese Gewerbetreibenden unmittelbar dem Antragsteller angehören oder nur mittelbar durch die Zugehörigkeit von Verbänden oder Vereinigungen zu dem Antragsteller erfaßt werden (amtliche Begründung zu § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG n.F., abgedruckt in WRP 1994, 369, 377 f). Entsprechend dem Gesetzeszweck genügt es somit, wenn dem Wettbewerbsverein Industrie- und Handelskammern oder Handwerkskammern angehören, die nach § 13 Abs. 2 Ziff. 4 UWG selbst zur Verfolgung von Wettbewerbsverstößen der gegebenen Art prozeßführungsbefugt wären (BGH ZIP 1995, 152 ff). Dies ist beim Antragsteller der Fall. Dem Senat ist aus einer Vielzahl von Prozessen bekannt, daß dem Antragsteller alle Industrie- und Handelskammern, der Deutsche Handwerkskammertag und zahlreiche Handwerkskammern angehören.

5

Der Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung ist auch begründet.

6

Der geltend gemachte Unterlassungsanspruch in der konkreten Form - wie im Urteilstenor wiedergegeben - ergibt sich aus §§ 1 Abs. 2, 2. Alt., 9 RabattG.

7

Die Antragsgegner gewähren im geschäftlichen Verkehr Letztverbrauchern, die zu den Time-Share-Inhabern gehören und eine V. Bonus-Karte besitzen, Sonderpreise auf die von ihnen in ihrem Hotel- und Restaurantbetrieb angebotenen Leistungen des täglichen Bedarfs, indem sie der V. Bonus-AG eine „Provision“ zahlen und diese einen Teil hiervon (7 % bzw. 10 % des Gesamtpreises) an den Verbraucher, der Inhaber einer V. Bonus-Karte ist, weitergibt.

8

Der Anwendung des Rabattgesetzes steht nicht entgegen, daß der Letztverbraucher den unzulässigen Nachlaß auf den Preis nicht unmittelbar von den Antragsgegnern und nicht bei Vertragsabschluß sofort erhält. Die nach § 1 RabattG vorausgesetzte Identität des Unternehmers, der seine Ware oder gewerbliche Leistung des täglichen Bedarfs zu einem bestimmten Preis anbietet, mit dem Rabattgewährenden wird nicht schon dadurch aufgehoben, daß ein Dritter den unzulässigen Preisnachlaß (Sonderpreis) an den Vertragspartner ausbezahlt. Erweist es sich vielmehr, daß die Vergütung nur formal aus dem Vermögen des Dritten stammt und wirtschaftlich dem Verkäufer - hier den Antragsgegnern - zuzurechnen ist, ist ein Preisnachlaß im Sinne des Rabattgesetzes gegeben (BGH WRP 1990, 286, 287 - „Bonusring“; BGH GRUR 1960, 495, 498 - „WIR-Rabatt“; BGH GRUR 1968, 266, 267 - „BSW II“). Für die Beurteilung ist eine wirtschaftliche Betrachtungsweise geboten. Wird durch die Einschaltung eines Dritten in die wirtschaftliche Abwicklung und Abrechnung dem Letztverbraucher eine Rückvergütung zugeführt, so kommt es für die rabattrechtliche Beurteilung darauf an, ob nach dem übereinstimmenden, nach wirtschaftlicher Betrachtungsweise objektivierten Verständnis der Beteiligten die dem Letztverbraucher zugeflossene Vergütung vom Verkäufer als Nachlaß auf den Vertragspreis angekündigt und/oder gewährt wird (BGH WRP 1990, 286, 287 - „Bonusring“).

9

Hier ist die Konzeption der Zusammenarbeit von der V. Bonus-AG mit den Partnerunternehmen darauf ausgerichtet, den in der Prospektmappe beworbenen Bonussatz

10

des jeweiligen Partnerunternehmens aus dem Kaufpreis dem Kunden als Preisnachlaß zuzuführen. Die Angabe des jeweiligen Bonus des einzelnen Partnerunternehmens in der Prospektmappe - wie hier der Hinweis im Prospekt der Antragsgegner Silber: 7 % Gold: 10 % - erweckt beim Letztverbraucher die Erwartung bei einem Vertragsabschluß mit den Antragsgegnern den als Bonus bezeichneten Prozentsatz als Nachlaß auf den Preis erstattet zu erhalten.

Tatsächlich führen auch die Antragsgegner den BonusGeldbetrag an die V. Bonus-AG ab, die diesen Betrag mit zeitlicher Verzögerung an die jeweiligen Kunden „ausschüttet“. Diese Zweckbestimmung entspricht auch den übereinstimmenden Vorstellungen der Beteiligten. 11

In dieser Konzeption liegt der Unterschied zu der Entscheidung des Bundesgerichtshofes „BSW“ (GRUR 1967, 371 ff), auf die sich die Antragsgegner berufen. In dieser Entscheidung des Bundesgerichtshofs war nach dem dort festgestellten Sachverhalt weder von dem „BSW“ noch von dem jeweiligen Partnerunternehmen dem Kunden gegenüber mitgeteilt worden, in welcher Höhe dem Kunden Anteile der Vermittlungsprovision ausbezahlt werden sollten. Die Verteilung der von der „BSW“ verdienten Provision lag allein in deren Verantwortungsbereich, so daß weder das Partnerunternehmen noch der Kunde Einfluß auf die Entscheidung darüber hatte, ob und gegebenenfalls in welcher Höhe den Käufern eine Vergünstigung zuteil werden würde. 12

Im vorliegenden Fall ist aber hingegen die Höhe der Rückvergütung (7 % bzw. 10 %), die der Kunde der Antragsgegner erhalten soll, in der Prospektmappe gegenüber dem Kunden bekanntgegeben und festgelegt worden. Das bedeutet gleichzeitig, daß sich auch die V. Bonus-AG von vornherein hinsichtlich der Verwendung der ihr zustehenden Provision festgelegt hat. Vor diesem Hintergrund ist es grundsätzlich für die rabattrechtliche Beurteilung des Zusammenwirkens eines Dritten mit dem Verkaufsunternehmen ohne Belang, ob der Dritte der „Verkäuferseite“ oder der „Käuferseite“ zuzurechnen ist; denn auch im letzten Fall kann ein gemeinsames Zusammenwirken der zwischengeschalteten Organisation mit dem Verkaufsunternehmen gegeben sein, das darauf ausgerichtet ist, dem Kunden einen Teil des Kaufpreises unmittelbar gutzubringen (BGH WRP 1990, 286, 287 - „Bonusring“ m.w.N.). Gerade ein solches Zusammenwirken zwischen der V. Bonus-AG und den Antragsgegnern ist in dem hier zu beurteilenden Fall gegeben, da die „Ausschüttung“ in einer bestimmten prozentualen Höhe an die Kunden einerseits Geschäftsgrundlage für das Zusammenwirken mit den Antragsgegnern ist und andererseits den Anreiz für Letztverbraucher bietet, sich an dem System der V. Bonus-AG zu beteiligen. 13

Auf die von den Beteiligten für den Preisnachlaß (Sonderpreis) getroffene Wortwahl kommt es für die rabattrechtliche Beurteilung ebenfalls nicht an, so daß es rechtlich unerheblich ist, daß die Antragsgegner an die V. Bonus-AG eine „Provision“ für Vermittlungstätigkeit zahlen. Die V. Bonus-AG kann nämlich über diese Provision nicht in voller Höhe frei verfügen, da sie sich bereits den Kunden gegenüber in der Prospektmappe verpflichtet hat, einen Anteil von 7 % bzw. 10 % an die Kunden auszuschütten. Somit beträgt die echte Vermittlungsprovision, die die V. Bonus-AG von den Antragsgegnern erhält, derzeit 2 % oder 5 %. 14

Schließlich verfolgt die V. Bonus-AG auch nicht in erster Linie die Interessen ihrer Mitglieder - wie im Fall der Entscheidung des Bundesgerichtshofs „BSW“ -, sondern zumindest in gleicher Weise diejenigen der ihr durch Vertrag angeschlossenen Unternehmen. Die V. Bonus-AG kann ihr Unternehmen finanziell nur dann tragen, wenn sie möglichst viele Kunden an ihrem System beteiligt. Das ist für sie aber nur dann zu erreichen, wenn die Preisvergünstigungen bei den Vertragsunternehmen - wie bei den Antragsgegnern - als Werbemittel herausgestellt werden, da diese die eigentliche Anlockwirkung für die Kunden darstellen, die Leistungen der 15

Antragsgegner zu einem Sonderpreis erlangen zu können.

Durch die werbliche Herausstellung dieser Vergünstigung handelt die V. Bonus-AG insbesondere im Interesse ihrer Vertragsunternehmen, da diese hierdurch einen Wettbewerbsvorsprung gegenüber ihren Konkurrenten erhalten. 16

Nach allem ist die Konzeption der V. Bonus-AG, an der sich die Antragsgegner beteiligen, darauf gerichtet, gegen die Vorschriften des Rabattgesetzes zu verstoßen. 17

Die Antragsgegner sind auch gemäß §§ 12, 1 Abs. 2 2. Alt., 9 RabattG als Störer für diesen Rabattverstoß verantwortlich, da sie zum einen die entsprechenden Sonderpreise (7 % bzw. 10 % unter dem üblichen Preis) an die Inhaber einer V. Bonus-Karte gewähren und zum anderen an der Werbung für diese Preisnachlässe, die zwar von der V. Bonus-AG verteilt wird, mitwirken. Dies ergibt sich nicht nur daraus, daß sie eine derartige Werbung mit Sonderpreisen für das von ihnen geführte Unternehmen dulden, sondern auch daraus, daß sie für diese Werbung an die V. Bonus-AG einen einmaligen Betrag von 1.000,00 DM für Werbezwecke gezahlt haben. 18

Der so beworbene Sonderpreis wird von den Antragsgegnern den Inhabern der V. Bonus-Karte im Sinne von § 1 Abs. 2 2. Alt. RabattG auch nur wegen deren Zugehörigkeit zu einem „bestimmten Verbraucherkreis“ eingeräumt. Dies entspricht auch dem Interesse der V. Bonus-AG, der wegen ihrer gesellschaftsrechtlichen Verflechtung daran gelegen ist, Kunden für die Firma TSR zu gewinnen, indem diesen zusätzliche Anreize - wie hier der Bezug von Leistungen zu Sonderpreisen - geboten werden soll. 19

Da unstreitig der Ausnahmetatbestand des § 9 RabattG vorliegend nicht eingreift, ist der von den Antragsgegnern beworbene und gewährte Preisnachlaß ein unzulässiger Sonderpreis gemäß § 1 Abs. 2 2. Alt. RabattG. 20

Der Antragsteller ist zur Geltendmachung des Unterlassungsanspruches aktivlegitimiert, denn die beanstandete Werbung und Gewährung von Sonderpreisen durch die Antragsgegner sind geeignet, den Wettbewerb auf dem einschlägigen Markt wesentlich zu beeinträchtigen. Es handelt sich dabei nicht nur um einen sogenannten Bagatellverstoß, wie er nach dem Zweck des § 13 Abs. 2 Ziff. 2 UWG n.F. nicht mehr von Wettbewerbsvereinen verfolgt werden kann, sondern um einen Verstoß, dessen „Auswirkungen auf das Wettbewerbsgeschehen so erheblich sind, daß die Interessen der Allgemeinheit ernsthaft betroffen werden“ (Begründung des Gesetzentwurfs zu § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG n.F., abgedruckt in WRP 1994, 369, 377). Dies folgt schon aus dem bereits dargelegten Schutzzweck des Rabattgesetzes. Derartige „Bonussysteme“ üben für den Verbraucher wie auch für Einzelhändler und Gewerbetreibende einen beträchtlichen Anreiz aus, die die beanstandete Wettbewerbshandlung schon nicht als bloßen Bagatellverstoß erscheinen lassen. Darüber hinaus sind derartige Verstöße gegen das Rabattgesetz - wie dem Senat aus anderen Verfahren bekannt ist - nicht bloße Einzelfälle. Letztlich ist zu berücksichtigen, daß die Parteien diesen Rechtsstreit als „Musterprozeß“ für eine Vielzahl weiterer Fälle ansehen, die die der V. Bonus-AG übrigen angeschlossenen Partnerunternehmen betreffen. 21

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO. 22

Das Urteil ist gemäß § 545 Abs. 2 ZPO mit der Verkündung rechtskräftig. 23

7 - - 24

