

Gesetzentwurf

des Bundesrates

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der Zugabeverordnung

A. Zielsetzung

Die Belastung der Innenstädte, insbesondere in den Ballungsräumen, durch den motorisierten Individualverkehr nimmt ein besorgniserregendes Ausmaß an. Es besteht die Gefahr, daß der noch zu erwartende Verkehrsanstieg in den Metropolen und auch in den Zentren mittlerer und kleinerer Städte zu noch größeren Problemen bis hin zum Verkehrskollaps führt. Dies hätte auch nachteilige Auswirkungen auf die dort angesiedelten Geschäfte. Aus verkehrspolitischen, ökonomischen und ökologischen Gründen muß deshalb ein Bündel von Maßnahmen ergriffen werden, um dieser Entwicklung entgegenzuwirken. Eines der Ziele muß sein, den Einkaufsverkehr in stärkerem Maße von der Straße auf öffentliche Verkehrsmittel zu verlagern.

B. Lösung

Durch eine Änderung der Zugabeverordnung wird den Handelsunternehmen ermöglicht, die Fahrtkosten ihrer Kunden für öffentliche Verkehrsmittel ganz oder teilweise zu übernehmen. Damit soll insbesondere beim Einkauf ein Verlagerungseffekt zugunsten der öffentlichen Verkehrsbetriebe erreicht werden.

C. Alternativen

Keine

D. Kosten

Keine

Bundesrepublik Deutschland
Der Bundeskanzler
021 (131) — 411 02 — Zu 4/92

Bonn, den 14. August 1992

An den Präsidenten
des Deutschen Bundestages

Hiermit übersende ich gemäß Artikel 76 Abs. 3 des Grundgesetzes den vom Bundesrat in seiner 642. Sitzung am 15. Mai 1992 beschlossenen Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der Zugabeverordnung mit Begründung und Vorblatt (Anlage 1).

Ich bitte, die Beschlußfassung des Deutschen Bundestages herbeizuführen.

Federführend ist der Bundesminister der Justiz.

Die Auffassung der Bundesregierung zu dem Gesetzentwurf ist in der als Anlage 2 beigefügten Stellungnahme dargelegt.

Der Stellvertreter des Bundeskanzlers

Jürgen W. Möllemann

Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der Zugabeverordnung

Der Bundestag hat das folgende Gesetz beschlossen:

Artikel 1

Änderung der Zugabeverordnung

Die Zugabeverordnung in der im Bundesgesetzblatt Teil III, Gliederungsnummer 43-4-1, veröffentlichten bereinigten Fassung, zuletzt geändert durch § 18 des Halbleiterschutzgesetzes vom 22. Oktober 1987 (BGBl. I S. 2294), wird wie folgt geändert:

§ 1 Abs. 2 Buchstabe d wird wie folgt geändert:

- a) Das Wort „oder“ wird durch einen Beistrich ersetzt.
- b) Nach dem Wort „Nebenleistungen“ werden die Worte „oder in der Übernahme von Fahrtkosten für Verkehrsmittel des öffentlichen Personennahverkehrs“ eingefügt.

Artikel 2

Inkrafttreten

Dieses Gesetz tritt am Tage nach der Verkündung in Kraft.

Begründung**A. Allgemeines**

1. Nach geltendem Recht ist die Erstattung von Fahrtkosten in Form eines Geldbetrages im Anwendungsbereich der Zugabeverordnung grundsätzlich erlaubt (vgl. BGH vom 18. Oktober 1990, NJW 1991, 701 f.). Fraglich ist jedoch, ob in der Übernahme von Fahrtkosten eines Kunden für öffentliche Verkehrsmittel durch einen Verkäufer eine verbotene Zugabe im Sinne des § 1 Zugabeverordnung liegt. Sie wird bisher von keinem der Ausnahmetatbestände des § 1 Abs. 2 Zugabeverordnung ausdrücklich erfaßt. Nach einem Urteil des BGH vom 30. Mai 1991 — I ZR 294/89 — („Rückfahrkarte“) kann die Übernahme von Fahrtkosten auch nicht unter den Tatbestand des Buchstaben d — handelsübliche Nebenleistungen — subsumiert werden, da dies für öffentliche Verkehrsmittel nicht — auch nicht zum Ausgleich von Standortnachteilen — als handelsüblich anzusehen sei.
2. Die Übernahme und Erstattung von Fahrtkosten für öffentliche Verkehrsmittel an Kunden durch den Handel sind aus verkehrspolitischen, städtebaulichen, wettbewerblichen und wirtschaftsstrukturellen Gründen wünschenswert. Sie sind geeignet, die Bereitschaft von Kunden zu fördern, beim Einkauf öffentliche Verkehrsmittel zu benutzen. Dadurch wird das Verkehrsaufkommen des motorisierten Individualverkehrs verringert. Insbesondere werden die Innenstädte der Ballungsräume vom Straßenverkehr entlastet; dies ist aus verkehrs-, umwelt- und städtebaupolitischen Gründen anzustreben.

Weiterhin ermöglicht die Fahrtkostenerstattung und -übernahme einzelnen Handelsunternehmen den Ausgleich von verkehrsbedingten Standortnachteilen, was wiederum zu einer Verstärkung

des Leistungswettbewerbs führt. Die Nivellierung von Standortvor- und -nachteilen begünstigt schließlich eine Dekonzentration des Handels und fördert die Erhaltung wirtschaftsstrukturell erwünschter Handelsformen, wie z. B. den mittelständischen Facheinzelhandel in innerstädtischen Lagen.

Ferner ist zu berücksichtigen, daß die Rechtsprechung seit jeher die Erstattung von Parkgebühren durch Verkäufer im Hinblick auf die Zugabeverordnung toleriert. Durch die Neuregelung wird daher eine bestehende Benachteiligung öffentlicher Verkehrsmittel beseitigt.

Die Neuregelung widerspricht nicht dem Gesetzeszweck der Zugabeverordnung. Es ist nicht davon auszugehen, daß sich Kunden in ihren Kaufentscheidungen überwiegend oder ausschließlich von der Tatsache der Fahrtkostenübernahme leiten lassen. Es wird lediglich ein ohnehin bestehendes, verkehrsbedingtes Kaufhindernis abgebaut oder gemindert.

B. Zu den einzelnen Vorschriften**Zu Artikel 1 (§ 1 Abs. 2 Buchstabe d Zugabeverordnung)**

Der Begriff „Übernahme“ umfaßt die direkte Entrichtung von Fahrtkosten an Verkehrsbetriebe, z. B. durch Ankauf und Verteilung von Fahrscheinen.

Zu Artikel 2 (Inkrafttreten)

Die Vorschrift regelt das Inkrafttreten.

Stellungnahme der Bundesregierung

I.

Der Bundesrat hat in seiner 642. Sitzung am 15. Mai 1992 beschlossen, beim Deutschen Bundestag den Entwurf eines Gesetzes zur Änderung der Zugabeverordnung einzubringen.

Der Gesetzentwurf sieht vor, daß § 1 Abs. 2 Buchstabe d der Zugabeverordnung so ergänzt wird, daß „die Übernahme von Fahrtkosten für Verkehrsmittel des öffentlichen Personennahverkehrs“ künftig vom Zugabeverbot ausdrücklich nicht erfaßt wird.

Der Gesetzentwurf wird damit begründet, daß eine Beteiligung der Handelsunternehmen an den Fahrtkosten ihrer Kunden aus verkehrspolitischen, ökonomischen und ökologischen Gründen zugaberechtlich zulässig sein müsse. Während die Rechtsprechung die Beteiligung an solchen Kosten im Wege der Anrechnung auf den Kaufpreis oder der Erstattung eines bestimmten Geldbetrages nicht als Verstoß gegen die Zugabeverordnung ansehe, müsse wegen der bestehenden Unsicherheiten durch eine gesetzliche Regelung klargestellt werden, daß dies auch in den Fällen gilt, in denen die Beteiligung in anderen Formen der Übernahme der Fahrtkosten geschieht, wie insbesondere durch die Ausgabe von Fahrscheinen. Auf diese Weise wird nach der Begründung des Entwurfs außerdem eine Gleichstellung mit der als handelsüblich angesehenen Beteiligung an den Parkkosten erreicht.

II.

Die Bundesregierung hat den Gesetzentwurf zur Vorbereitung dieser Stellungnahme den am Recht gegen den unlauteren Wettbewerb interessierten Verbänden und Organisationen und darüber hinaus auch weiteren Spitzenverbänden und Organisationen zugeleitet, die an den aufgeworfenen Fragen interessiert sind.

Ihre uneingeschränkte Zustimmung zu dem Entwurf haben insbesondere die Zusammenschlüsse der kommunalen Gebietskörperschaften, die Organisationen der Verkehrswirtschaft, die Gewerkschaften und die Organisationen der Verbraucherschaft zum Ausdruck gebracht. Seitens dieser Vereinigungen ist vor allem die ökologische Bedeutung hervorgehoben worden, die der Einschränkung des motorisierten Individualverkehrs zukomme.

Von den Verbänden des Handels und der Wirtschaft wird der Entwurf hingegen überwiegend als verfehlt abgelehnt. Nach ihrer mehrheitlichen Auffassung ist der Entwurf zugaberechtlich bedenklich und mit der Gefahr einer Verzerrung des Wettbewerbs verbunden. Überdies bestehe kein gesetzgeberischer Handlungsbedarf, weil bereits nach dem geltenden Recht

die Erstattung von Fahrtkosten in angemessenem Umfang zulässig sei. Die vorgesehene Neuregelung führe dazu, daß Unternehmen des Einzelhandels sich bei einer ausdrücklichen Regelung Forderungen nach einer Beteiligung an Fahrtkosten nicht entziehen könnten. Dies könne, u. a. auch infolge des hohen Abwicklungsaufwandes, zu einer unverhältnismäßigen Mehrbelastung des Handels führen, die in erster Linie die kleineren Betriebe treffen und zudem den innerstädtischen Handel gegenüber Vertriebsformen „auf der grünen Wiese“ benachteiligen werde.

Zum Teil wurde der Gesetzentwurf von den beteiligten Kreisen der Wirtschaft für den Fall befürwortet, daß eine Begrenzung der erstattungsfähigen Fahrtkosten nach oben verwirklicht werde.

III.

1. Die Bundesregierung teilt das umwelt- und verkehrspolitische Anliegen, von dem der Gesetzentwurf getragen wird. Die Förderung der Nutzung öffentlicher Verkehrsmittel im Zusammenhang mit dem Einkaufsverkehr stellt einen wesentlichen Beitrag zu der notwendigen Entlastung der Innenstädte dar. Es ist deshalb zu begrüßen, wenn für die Unternehmen des Einzelhandels rechtlich die Möglichkeit besteht, die Fahrtkosten ihrer Kunden für öffentliche Verkehrsmittel ganz oder teilweise zu erstatten oder zu übernehmen. Insbesondere sollten für eine solche Fahrtkostenerstattung oder -übernahme nicht engere rechtliche Voraussetzungen bestehen als für die herkömmliche und verbreitete Erstattung von Parkgebühren.

Soweit dafür eine gesetzliche Regelung erforderlich ist, ist zu vermeiden, daß die Förderung von Belangen des Umweltschutzes und der Verkehrspolitik in Widerspruch gerät zu den Grundsätzen, die der Zugabeverordnung und auch dem Recht gegen den unlauteren Wettbewerb insgesamt zugrunde liegen.

2. a) Mit dem Verbot des klassischen Mittels der Wertreklame, der Zugabe, wendet sich die Zugabeverordnung gegen eine Verfälschung des Leistungswettbewerbs, durch die hier sowohl die Unternehmen des Einzelhandels als auch die Verbraucher geschädigt würden. Wie die Mißstände vor Erlass der Zugabeverordnung gezeigt haben, kann die generelle rechtliche Zulassung der Zugabe dazu führen, daß sich der Wettbewerb in erheblichem Umfang von der Güte und Preiswürdigkeit der Ware zu einer gegenseitigen Überbietung mit Zugaben hin verlagert, zu der sich der Handel unter dem Konkurrenzdruck gezwungen sehen kann.

Der Käufer wird durch die Zugabe von dem eigentlichen Angebot abgelenkt und deshalb möglicherweise unsachlich beeinflusst. Da die Kosten der Zugabe in der Regel zumindest teilweise in den Preis der Hauptware oder -leistung einfließen, wird es dem Verbraucher unmöglich gemacht, Preisvergleiche vorzunehmen (vgl. insoweit zum Zweck der Zugabeverordnung allgemein: Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht, 16. Auflage 1990, Rn. 5 ff. vor § 1 ZugabeVO; Ulmer/Reimer, Das Recht des unlauteren Wettbewerbs in den Mitgliedstaaten der EWG, Band 3: Deutschland, 1968, Rn. 1063 ff.).

Die Zugabeverordnung sieht deshalb ein grundsätzliches Verbot der Zugabe vor (vgl. § 1 Abs. 1), von dem sie nur eng umgrenzte, in § 1 Abs. 2 abschließend aufgeführte Ausnahmen zuläßt, bei denen die im allgemeinen von Zugaben ausgehenden Gefahren nicht zu erwarten sind. Hierbei handelt es sich zum einen um die Fälle der Zugabe bestimmter oder auf bestimmte Art berechenbarer Geldbeträge oder Mengen gleicher Waren (vgl. § 1 Abs. 2 Buchstaben b und c ZugabeVO), in denen letztlich nur eine leicht kalkulierbare Herabsetzung des Preises der Ware oder Leistung vorliegt. Die Zulässigkeit solcher Preisherabsetzungen ist aus anderen als zugaberechtlichen Erwägungen durch das (im Vergleich zur Zugabeverordnung jüngere) Rabattgesetz in erheblichem Maße eingeschränkt worden.

Die weiteren in § 1 Abs. 2 ZugabeVO enthaltenen Ausnahmen betreffen Zugaben, die (wie z. B. geringwertige Kleinigkeiten, Kundenzeitschriften etc.) wirtschaftlich so unerhebliche Vorteile darstellen, daß sie die Aufmerksamkeit des Verbrauchers von der Güte und Preiswürdigkeit der Ware oder Leistung nicht ablenken können. Für die Auslegung dieser Ausnahmebestände durch die Rechtsprechung ist eine restriktive Grundhaltung kennzeichnend; beispielsweise wird die noch zulässige Wertgrenze für geringwertige Kleinigkeiten (im Sinne von § 1 Abs. 2 Buchstabe a ZugabeVO) heute bei etwa 30 bis 40 Pfennig gesehen (vgl. Baumbach/Hefermehl, a. a. O., § 1 ZugabeVO, Rn. 72).

Schließlich sind nach § 1 Abs. 2 Buchstabe d ZugabeVO solche Zugaben zulässig, die lediglich in handelsüblichem Zubehör zur Hauptware oder handelsüblichen Nebenleistungen bestehen.

Auch bei einer insgesamt positiven Beurteilung der Zugabeverordnung ist nicht zu übersehen, daß sie auch Elemente der staatlichen Regulierung des Wettbewerbs enthält, weil sie neue Angebotsformen Unterlassungsansprüchen der Mitbewerber aussetzt. Dies wird im Rahmen der Anwendung von § 1 Abs. 1 Buchstabe d ZugabeVO besonders deutlich, da hier nur handelsübliche Zugaben zugelassen sind, neue, bisher nicht handelsübliche Zugaben also nur mit erheblichem Risiko überhaupt eingeführt werden können.

b) Wie auch in der Begründung des Gesetzentwurfs ausgeführt wird, ist die Erstattung von Fahrtkosten in der Form der Anrechnung eines bestimmten Geldbetrages auf den Preis für die Hauptware oder -leistung bereits nach geltendem Recht grundsätzlich zulässig (vgl. BGH, Urteil vom 18. Oktober 1990 — I ZR 113/89 — GRUR 1991, 542 — „Biowerbung mit Fahrpreiserstattung“). Entgegen dem Eindruck, der in der interessierten Öffentlichkeit teilweise entstanden ist, ist auch der Weg zu einer Anerkennung der Fahrtkostenübernahme auf eine andere Weise, wie z. B. durch eine nicht von vornherein dem Betrag nach festliegende „Verrechnung“ mit dem Kaufpreis, durch Abgabe einer Fahrkarte an den Kunden oder sonstige Formen (wie z. B. die mit dem Erwerb einer Eintrittskarte verbundene Berechtigung zur Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel zum Besuch der Veranstaltung), als (zulässige) handelsübliche Nebenleistung im Sinne von § 1 Abs. 2 Buchstabe d ZugabeVO nach dem geltenden Recht nicht verschlossen. Das eingrenzende Merkmal der Handelsüblichkeit schließt neue Werbemethoden nicht aus; entscheidend ist auch bei neuartigen Vertriebsformen, ob diese von den beteiligten Verkehrskreisen als nach der allgemeinen Übung angemessen gebilligt werden (vgl. BGH, Urteil vom 13. März 1964 — I ZR 117/62 — GRUR 1964, 509, 511 — „Wagenwaschplatz“; Urteil vom 30. Mai 1975 — I ZR 45/74 — GRUR 1976, 314, 315 — „Büro-Service-Vertrag“).

In dem Urteil vom 23. Mai 1991 (I ZR 294/89 — WRP 1991, 649, 651 — „Rückfahrkarte“) hat es der Bundesgerichtshof ausdrücklich offengelassen, ob die Fahrtkostenübernahme — ungeachtet einer bisher fehlenden Verbilligung — sich im Rahmen der Entwicklung vernünftiger kaufmännischer Gepflogenheiten halten und deshalb auch als handelsüblich angesehen werden könnte. Demnach ist es durchaus denkbar, wenn auch keineswegs sicher, daß auch die zugaberechtliche Zulässigkeit der Fahrtkostenübernahme in nächster Zukunft eine ausdrückliche Anerkennung durch die Rechtsprechung erfahren wird.

3. Das Zugabeverbot wird ergänzt durch das Rabattgesetz (RGBl. 1933 I S. 1011, zuletzt geändert durch Gesetz vom 25. Juli 1986, BGBl. I S. 1169), das Preisnachlässe an Letztverbraucher nur in einem sehr eng umgrenzten Rahmen zuläßt, sowie durch das von der Rechtsprechung auf der Basis der wettbewerbsrechtlichen Generalklausel des § 1 des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) entwickelte Verbot der sittenwidrigen Werteklamme. Die Zugabeverordnung selbst ist nicht als abschließende Regelung konzipiert. Vielmehr bleiben nach § 2 Abs. 3 ZugabeVO Ansprüche, die sich auf Grund anderer Vorschriften, insbesondere des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb, wegen der Gewährung von Zugaben ergeben, ausdrücklich unberührt.
4. Im Hinblick auf den Zweck und den Zusammenhang der Regelungen der Zugabeverordnung mit

den Vorschriften des Rabattgesetzes und des UWG ergeben sich gegen den Gesetzentwurf in der vorliegenden Form Bedenken, weil der Entwurf hinsichtlich der übernahmefähigen Fahrtkosten keine Begrenzung nach oben setzt und den rabattrechtlichen Zusammenhang nicht berücksichtigt.

a) Im geltenden Recht wird der Begriff des öffentlichen Personennahverkehrs (ÖPNV) in verschiedenen gesetzlichen Vorschriften verwendet und zum Teil auch definiert (vgl. z. B. § 61 Abs. 1 Schwerbehindertengesetz [BGBl. 1986 I S. 1421, 1550, zuletzt geändert durch das Gesetz vom 21. Juni 1991, BGBl. I S. 1310]; vgl. auch § 12 Abs. 2 Nr. 10 Umsatzsteuergesetz [BGBl. 1991 I S. 350, zuletzt geändert durch Gesetz vom 25. Februar 1992, BGBl. I S. 297]). Der Begriff des ÖPNV kann danach, obwohl seine Definition und Verwendung nicht völlig einheitlich sind, als ein fest umrissener Terminus betrachtet werden, der die Beförderung von Personen in nicht dem Fernverkehr vorbehaltenen Verkehrsmitteln auf Linien umfaßt, auf denen die Mehrzahl der Beförderungen eine Strecke von 50 km nicht übersteigt. In den Begriff des ÖPNV einbezogen sind hierbei insbesondere die speziell für diesen Entfernungsbereich vorgehaltenen Angebote im Schienenverkehr der Deutschen Bundesbahn/Deutschen Reichsbahn sowie die gesamten Streckennetze der großstädtischen Verkehrsverbände.

Das Beförderungsentgelt für eine einfache Fahrt mit Verkehrsmitteln des ÖPNV kann damit derzeit Maximalbeträge von etwas über 10 DM, für die Hin- und Rückfahrt entsprechend von über 20 DM erreichen. Die Übernahme von Fahrtkosten bis zu dieser Höhe, wie sie durch die vorgesehene Neuregelung anscheinend ermöglicht würde, überschreitet jedoch bei weitem den durch § 1 Abs. 2 ZugabeVO bisher gezogenen Rahmen. Dies gilt vor allem dann, wenn der Preis für die Hauptware oder -leistung nicht sehr erheblich über diesem Betrag liegt oder diesen sogar unterschreitet.

Die unbeschränkte Zulassung der vollständigen Übernahme der Fahrtkosten, die dem Kunden für die Hin- und Rückfahrt mit Verkehrsmitteln des ÖPNV entstehen, würde somit die Möglichkeit wirtschaftlich sehr beträchtlicher Zugaben eröffnen. Dies würde nach Auffassung der Bundesregierung dem Regelungszweck der Zugabeverordnung zuwiderlaufen.

Der Vorschlag des Bundesrates könnte ferner zu — zur Zeit noch nicht zu spezifizierenden — Steuermindereinnahmen bei Bund und Ländern führen, da die Zugaben als Betriebsausgaben den steuerlichen Gewinn der Einzelhändler minderten.

Darüber hinaus enthält die vorgesehene Neuregelung keine Begrenzung der Kostenübernahme auf die Fahrtkosten, die dem Kunden durch die Benutzung öffentlicher Nahverkehrsmittel für das Aufsuchen des Geschäftslokals

wirklich entstehen. Nach dem Wortlaut der vorgeschlagenen Neuregelung wäre es auch zulässig, einem Kunden, der zu Fuß oder mit dem Pkw zu dem Geschäft gekommen ist, eine Fahrkarte des ÖPNV, etwa als Anreiz zu einem weiteren Besuch, als Zugabe zu offerieren. Allein nach dem Wortlaut des Gesetzentwurfs wäre es sogar zulässig, dem Kunden Sammelfahrtscheine oder Zeitfahrkarten des ÖPNV als Zugaben auszuhändigen. Der Kunde könnte sich auch von mehreren Einzelhandelsunternehmen, die er nacheinander aufsucht, die Fahrtkosten erstatten lassen.

b) Nach Auffassung der Bundesregierung ist die Zielsetzung des Gesetzentwurfs durch die alleinige Änderung der Zugabeverordnung nicht zu erreichen. Erforderlich wäre auch eine Änderung des Rabattgesetzes.

Gemäß § 1 Abs. 1 RabattG dürfen im Verhältnis zum Letztverbraucher Preisnachlässe (Rabatte) bei der Veräußerung von Waren oder der Ausführung gewerblicher Leistungen im geschäftlichen Verkehr lediglich in den Fällen und in dem Ausmaß angekündigt oder gewährt werden, die durch die weiteren Bestimmungen des Rabattgesetzes im einzelnen festgelegt werden. Außerhalb der eng umschriebenen besonderen Tatbestände des Rabattgesetzes sind Preisnachlässe damit grundsätzlich unzulässig.

Ob die Erstattung von Fahrtkosten für Verkehrsmittel des ÖPNV einen Preisnachlaß oder eine die allgemeine Preisstellung des Unternehmers unberührt lassende (rabattrechtlich zulässige) Nebenleistung darstellt, ist nach dem Urteil des Bundesgerichtshofes vom 18. Oktober 1990 (I ZR 113/89 — GRUR 1991, 542 — „Biowerbung mit Fahrpreiserstattung“) davon abhängig, ob die Erstattung nach der Werbung des Unternehmers als Preisnachlaß wirke und den Eindruck eines im Falle der Benutzung öffentlicher Verkehrsmittel gewährten Ausnahmepreises erwecke. Die Feststellung des erstinstanzlichen Gerichts, daß dies in dem Entscheidungssachverhalt nicht der Fall gewesen sei, hat der Bundesgerichtshof als tatrichterliche Beurteilung des Verkehrsverständnisses revisionsrechtlich nicht beanstandet. Hiernach ist jedoch durchaus denkbar, daß die konkrete Ankündigung der Fahrtkostenerstattung oder -übernahme in anderen Fällen von den angesprochenen Verkehrskreisen und den von ihnen angerufenen Gerichten gleichwohl im Sinne eines Preisnachlasses interpretiert werden würde.

Wenn sichergestellt werden soll, daß die Übernahme der Fahrtkosten nicht infolge der Aufmachung der hierfür betriebenen Werbung von der Rechtsprechung in bestimmten Einzelfällen aus rabattrechtlichen Gründen als unzulässig angesehen würde, wäre deshalb neben einer Änderung der Zugabeverordnung auch eine Änderung des Rabattgesetzes erforderlich.

c) Die mit dem Gesetzentwurf beabsichtigte Freistellung der Übernahme von Fahrtkosten des

ÖPNV vom Zugabeverbot würde übrigens auch deswegen nicht zu der erhofften rechtlichen Klärung führen, weil es auch weiterhin möglich wäre, solche Zuwendungen nach dem UWG als verbotene Wertreklame anzugreifen.

IV.

1. Es ergeben sich somit zwei Lösungsmöglichkeiten:

- Verzicht auf eine gesetzliche Regelung mit der Folge, daß die Beurteilung der Fahrtkostenübernahme weiterhin der Rechtsprechung überlassen bliebe;
- Regelung dieser Zugabeform in der Zugabeverordnung in einer Weise, die den bestehenden Rahmen dieser Regelung einhält und keinen Bedenken im Hinblick auf das Verbot der sittenwidrigen Wertreklame begegnet, ergänzt durch eine ausdrückliche Freistellung der Fahrtkostenerstattung oder -übernahme vom Rabattverbot, d. h. durch eine Ergänzung des Rabattgesetzes.

2. Für den Verzicht auf eine gesetzliche Regelung spricht insbesondere, daß die in der Zugabeverordnung bereits enthaltenen Vorschriften, wie oben im einzelnen dargelegt, einen geeigneten Rahmen dafür bereitstellen, im Zuge der Weiterentwicklung der kaufmännischen Gepflogenheiten nicht nur die Erstattung, sondern auch die Übernahme der Fahrtkosten für Verkehrsmittel des ÖPNV in einem angemessenen Umfang zuzulassen.

Auch aus rechtssystematischen Gründen wäre es vorzuziehen, auf eine Ergänzung des § 1 Abs. 2 ZugabeVO um weitere Spezialvorschriften zu verzichten, da das in erheblichem Umfang auf Generalklauseln beruhende Wettbewerbsrecht eine flexible Entwicklung der Rechtsprechung ermöglichen muß, in die nicht vorschnell durch gesetzgeberische Korrekturen eingegriffen werden sollte.

Auch die Ablehnung des Gesetzentwurfs durch die hauptsächlich betroffenen Verbände des Einzelhandels spricht für ein Absehen von einer Änderung der Zugabeverordnung. Diese Ablehnung ist allerdings nach Auffassung der Bundesregierung angesichts der bereits nach geltendem Recht gegebenen weitgehenden Zulässigkeit der Beteiligung an den Fahrtkosten des ÖPNV nicht besonders überzeugend. Dieser Widerstand dürfte dann noch mehr an Gewicht verlieren, wenn eine gesetzliche Regelung die Schranken beachtet, die sich aus dem Gesamtzusammenhang der betroffenen Rechtsvorschriften ergeben. Zudem verpflichtet die im Gesetzentwurf vorgesehene Regelung kein Einzelhandelsunternehmen zur Fahrtkostenerstattung, sondern stellt lediglich die durch die Zugabeverordnung beschränkte Handlungsfreiheit wieder her.

3. Für eine gesetzliche Regelung der Übernahme der Fahrtkosten des ÖPNV spricht vor allem, daß in

Teilen der beteiligten Kreise eine erhebliche Unsicherheit über die Rechtslage besteht, die auch nach der neueren Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs nicht beseitigt worden ist. Darauf beruht auch der Entwurf des Bundesrates, der von allen Bundesländern befürwortet wird.

4. Bei einer Abwägung dieser Gesichtspunkte stimmt die Bundesregierung einer Änderung der Zugabeverordnung zu, wenn diese Änderung den vorgegebenen Rahmen einhält und zudem auch eine rabattrechtliche Absicherung vorgenommen wird.
5. Der Vorschlag des Bundesrates enthält nach Auffassung der Bundesregierung insoweit den richtigen Ansatz, als an das in § 1 Abs. 2 Buchstabe d, der Zugabeverordnung schon enthaltene Merkmal der Handelsüblichkeit angeknüpft wird. Es erscheint der Bundesregierung aber erforderlich, die Verknüpfung der Fahrtkostenübernahme mit der Handelsüblichkeit stärker herauszustellen und in diesem Zusammenhang im Gesetz selbst deutlich zu machen, daß ein angemessenes Verhältnis zwischen dem Wert der Hauptware oder der Hauptleistung und den übernommenen Fahrtkosten bestehen muß. Nur auf diese Weise kann übrigens auch erreicht werden, daß solche Formen der Zugabegewährung nicht unter § 1 UWG wieder in Frage gestellt werden.

Außerdem sollte in der Vorschrift zum Ausdruck gebracht werden, daß die Übernahme oder Erstattung solche Fahrtkosten betrifft, die gerade im Zusammenhang mit dem Aufsuchen der Verkaufsstätte oder anderer Orte (wie z. B. einer Konzertveranstaltung usw.) entstanden sind.

In die Vorschrift sollte weiterhin nicht nur die Übernahme, sondern auch die Erstattung aufgenommen werden, um solche Fälle zu erfassen, in denen die in § 1 Abs. 2 Buchstabe b der Zugabeverordnung enthaltene Ausnahme nicht eingreift.

Schließlich ist nach Auffassung der Bundesregierung eine Ergänzung des Rabattgesetzes erforderlich, um künftig auszuschließen, daß die Erstattung oder Übernahme von Fahrtkosten des öffentlichen Personennahverkehrs als Rabattverstoß beurteilt wird.

6. Als Formulierungen kommen in Betracht:

a) Änderung der Zugabeverordnung

„Die Vorschriften im Absatz 1 gelten nicht:

...

d) wenn die Zugabe nur in handelsüblichem Zubehör zur Ware oder in handelsüblichen Nebenleistungen besteht; als handelsüblich gilt insbesondere eine im Hinblick auf den Wert der Ware oder Leistung angemessene teilweise oder vollständige Erstattung oder Übernahme von Fahrtkosten für Verkehrsmittel des öffentlichen Personennahverkehrs, die im Zusammenhang mit dem

Besuch des Geschäftslokals oder des Orts der Erbringung der Leistung aufgewendet werden;“.

b) Für das Rabattgesetz kommt in Betracht:

§ 1 Rabattgesetz könnte um folgenden neuen Absatz 3 ergänzt werden:

„(3) Als Preisnachlaß im Sinne dieses Gesetzes ist es nicht anzusehen, wenn der Unternehmer Fahrtkosten für Verkehrsmittel des öffentlichen Personennahverkehrs erstattet oder übernimmt, die im Zusammenhang mit dem Besuch des Geschäftslokals oder des Orts der Erbringung der Leistung aufgewendet werden.“

V.

Die vom Bundesrat vorgeschlagene Änderung der Zugabeverordnung, der die Bundesregierung in der Sache zustimmt und die sie durch einen Vorschlag zur Änderung des Rabattgesetzes ergänzt, könnte, soweit sie eine Ausweitung der bisher üblichen Übernahme der Fahrtkosten des ÖPNV durch den Einzelhandel zur Folge hat und die Marktlage eine Überwälzung der hierdurch bedingten Kosten erlaubt, zur Steigerung einer Vielzahl von Einzelhandelspreisen führen. Eine Erhöhung des Preisniveaus, insbesondere des Verbraucherpreisniveaus, ist nicht auszuschließen; ihr Umfang läßt sich nicht abschätzen.

