

I ZR 163/55

Verkündet
am 31. Mai 1957
Grunau, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

Im Namen des Volkes
In dem Rechtsstreit

der Firma E & S Metallwarenfabrik, S (),

Beklagten und Revisionsklägerin

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. () -

gegen

die Firma G OHG, Spezialfabrik für Außenbeleuch-
tungskörper, M (Kreis I) F str. (),

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Freiherr von
() -

hat der Erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 31. Mai 1957 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Birnbach, Dr. Nastelski,
Dr. Christoph, Dr. Weiß und Dr. Spreng

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil
des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düssel-
dorf vom 12. Juli 1955 im Kostenpunkt und insoweit
aufgehoben, als die Beklagte zur Unterlassung (I)
und zur Auskunftserteilung (III) verurteilt und
ihre Schadensersatzpflicht wegen Versendung des
Kataloges 453 nach dem 1. Juli 1953 festgestellt
worden ist (II a).

Der Ausspruch zu II b bleibt bestehen und erhält
folgende Fassung:

Die Beklagte ist verpflichtet, der Klägerin jeg-
lichen Schaden zu ersetzen, der ihr dadurch entstanden
ist und noch entstehen wird, daß die Beklagte es im

- Ia -

Juli 1953 unterlassen hat, ihren Katalog 453 in Bezug auf die Behauptung zu berichtigen, sämtliche von ihr hergestellten Außen- und Dielenleuchten würden nicht mit der wenig wirksamen Eisenmennige grundiert, sondern mit einer hochwirksamen Spezial-Bleigrundierung behandelt und korrosionsfest gemacht.

Insoweit wird die Revision zurückgewiesen.

Soweit Aufhebung erfolgt ist, wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin stellt Außenbeleuchtungskörper her. Die Beklagte hat seit Frühjahr 1953 ebenfalls die Herstellung von Außen- und Dielenleuchten in ihr Fabrikationsprogramm aufgenommen. Sie hat zu diesem Zeitpunkt einen Katalog Nr 453 herausgegeben, in dem es eingangs unter der Überschrift "Zur gefälligen Beachtung" heißt:

"Sämtliche von uns hergestellten Außen- und Dielenleuchten werden nicht mit der wenig wirksamen Eisenmennige grundiert, sondern mit einer hochwirksamen Spezial-Bleigrundierung behandelt und korrosionsfest gemacht. Die Fertiglackierung erfolgt zur Erhöhung der Wetterbeständigkeit durch ein besonderes Ofen-Trocknungsverfahren und wird dadurch besonders widerstandsfähig."

Die Klägerin hat vorgetragen, die Angaben der Beklagten, sie versehe ihre Leuchten mit einer Bleigrundierung, seien unrichtig. Mindestens seit dem 1. Juli 1953 habe die Beklagte keine Bleimennige mehr verwendet. Sie habe sich eines wettbewerbswidrigen Verhaltens schuldig gemacht, indem sie die Empfänger des Kataloges nicht von der Aufgabe des angekündigten Verfahrens unterrichtet habe. Tatsächlich sei der Katalog nach dem 30. Juni 1953 noch verteilt worden. Der Katalog habe für lange Zeit gelten sollen, wie sich insbesondere auch daraus ergebe, daß seine Blätter auswechselbar gewesen seien. Die Fortwirkung des Kataloges sei auch nicht durch die Herausgabe des neuen Kataloges im Oktober 1954 beseitigt worden, weil dieser eine Berichtigung nicht enthalten habe. Nachdem die Beklagte in ihrem früheren Katalog auf ihr neues Verfahren so betont hingewiesen habe, habe sie die Einstellung des Verfahrens nicht stillschweigend übergehen dürfen.

Die Klägerin hat beantragt:

1. der Beklagten bei Meidung von Geldstrafen in unbe-



schränkter Höhe und Haftstrafen bis zu sechs Monaten für jeden Fall der Zuwiderhandlung zu untersagen, in Bezug auf die von ihr hergestellten Außen- und Dielenleuchten die Behauptung aufzustellen, diese würden nicht mit der wenig wirksamen Eisenmennige grundiert, sondern mit einer hochwirksamen Spezial-Bleigrundierung behandelt und korrosionsfest gemacht,

2. festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin jeglichen Schaden zu ersetzen, der dieser entstanden ist und künftig entstehen wird,
 - a) durch die nach dem 1. Juli 1953 erfolgte Zuwiderhandlung gegen den Klageantrag zu 1,
 - b) durch die im Juli 1953 unterlassene Berichtigung ihres Prospektes aus dem Jahre 1953 in Bezug auf die im Klageantrag zu 1 aufgeführte Behauptung,
3. die Beklagte zu verurteilen, der Klägerin darüber Auskunft zu erteilen, in welchem Umfange und wem gegenüber sie nach dem 1. Juli 1953 die Behauptung zu Ziff 1 des Klageantrags aufgestellt hat.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Sie hat erklärt, daß sie das Bleigrundierungsverfahren zu Beginn ihrer Leuchtenherstellung angewandt habe. Nach Einstellung des Verfahrens habe sie den Katalog nicht mehr versandt. Zu einem Widerruf des beanstandeten Hinweises habe für sie kein Anlaß bestanden. Es sei weder branchenüblich, Angaben eines überholten Kataloges zu widerrufen, noch sei ein solcher Widerruf überhaupt möglich gewesen, weil ihr die Empfänger des Kataloges nur zu einem geringen Teil bekannt seien. Als sie den Katalog 453 herausgebracht habe, sei sie Anfängerin auf dem Gebiet der Leuchtenherstellung gewesen. Die Ungeeignetheit des Kataloges und die Notwendigkeit, ihn durch andere Werbemittel zu ersetzen, habe sich schon bald heraus-

gestellt.

Das Landgericht hat nach einer Beweisaufnahme die Klage abgewiesen. Auf die Berufung der Klägerin hat das Oberlandesgericht der Klage stattgegeben. Mit der Revision begehrt die Beklagte Aufhebung des Berufungsurteils und Zurückweisung der Berufung. Die Klägerin bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

1. Das Berufungsgericht hat den Standpunkt vertreten, die Angaben des in einer Auflage von ungefähr 1000 Stück von der Beklagten verteilten Katalogs Nr 453 hätten dazu gedient, den Anschein eines besonders günstigen Angebots i.S. des § 3 UnlWG zu erwecken. Unstreitig sei es in der Branche der Parteien üblich gewesen, Außen- und Dielenleuchten mit Eisenmennige zu grundieren und korrosionsfest zu machen. Wenn die Beklagte, die solche Leuchten bis dahin noch nicht hergestellt habe, nunmehr damit auf den Markt getreten sei und zugleich angekündigt habe, daß bei der Herstellung nicht die wenig wirksame Eisenmennige, sondern eine hochwirksame Bleigrundierung verwendet werde, so habe dies für die gesamte Branche etwas Neuartiges und Umwälzendes bedeutet. Allein darin sei ein besonders günstiges Angebot zu erblicken, weil jeder, der eine solche Ankündigung lese, davon ausgehe, daß das Neue eine Verbesserung gegenüber dem Bisherigen bringe. Die Beklagte habe dies noch dadurch betont, daß sie die bis dahin übliche Grundierung mit Eisenmennige als wenig wirksam bezeichnet und sie der nach ihrer Behauptung hochwirksamen Bleigrundierung gegenübergestellt habe. Diese Erwägungen des Berufungsgerichts liegen im wesentlichen auf tatsächlichem Gebiet und geben zu rechtlichen Bedenken keinen Anlaß.

Das Berufungsgericht läßt es dahingestellt, ob das zur Grundierung der Leuchten verwendete Präparat tatsächlich als Bleipräparat anzusprechen ist. Es stellt fest, daß die Beklagte die Verwendung des Präparates schon bald - Ende Juni 1953 - aufgegeben habe und von diesem Zeitpunkt an jedenfalls die in dem Katalog enthaltenen Angaben über die Bleigrundierung unrichtig geworden seien. Es entnimmt ferner der Beweisaufnahme, die Handelsvertreter seien im Juni 1953 darauf hingewiesen worden, daß der Katalog Nr 453 nicht mehr verwendet werden dürfe, und daß die Vertreter nunmehr nach einer ihnen von der Beklagten überlassenen Photomappe die Leuchten verkauft hätten. Jedoch seien von der Beklagten selbst aus dem bei ihr befindlichen Restbestand der Lieferung später noch Exemplare des Katalogs verschickt worden.

Auf den gegen diese Feststellung gerichteten Angriff der Revision, das Berufungsgericht habe bei dieser Würdigung die Beweislast verkannt, braucht in diesem Zusammenhang nicht eingegangen zu werden. Denn auch das Berufungsgericht vertritt in seinen folgenden Ausführungen die Auffassung, daß der Restbestand der Katalogexemplare in der Zwischenzeit längst aufgebraucht und daß zumindest seit Erscheinen des geänderten Katalogs Nr 1054 der Beklagten im Oktober 1954 keine Gefahr mehr bestehe, die unrichtig gewordene Angabe über die Bleigrundierung der Leuchten werde noch weiterhin verbreitet.

Die Revision ist zu Unrecht der Ansicht, bereits diese Feststellung des Berufungsgerichts schließe eine Verurteilung der Beklagten zur Unterlassung aus. Das Berufungsgericht hat die Verurteilung in Wahrheit nicht auf eine Wiederholungsgefahr wegen eines weiteren Versandes des Katalogs gestützt, sondern darauf, daß die Beklagte es unterlassen habe, die unrichtig gewordenen Angaben ihres Katalogs zu berichtigen. Darin sieht es die Aufrechterhaltung dieser Angaben.

Demgegenüber meint die Revision, der Inhalt des Katalogs sei zur Zeit seiner Verbreitung zutreffend gewesen. Die Verbreitung seines Inhalts als solche könne daher einen deliktischen Beseitigungsanspruch nicht begründen. Da die vom Berufungsgericht angenommene Fortwirkung des richtigen Katalogs rechtmäßig begründet worden sei, könne ein Beseitigungsanspruch nur nach § 1004 BGB in Betracht kommen, wenn ein geschütztes Rechtsgut der Klägerin objektiv widerrechtlich verletzt sei. Bloße Veränderung tatsächlicher Verhältnisse könne den rechtmäßig begangenen, aber nicht mehr wiederholten Eingriff in das geschützte Rechtsgut eines Dritten nicht nachträglich widerrechtlich machen und dadurch einen Beseitigungsanspruch auslösen.

Diese Auffassung der Revision ist aus mehreren Gründen rechtsirrig. Zunächst übersieht die Revision, daß der Tatbestand des § 3 UnlWG nicht die Verletzung eines individuellen Rechts oder Rechtsgutes voraussetzt. Durch § 3 UnlWG wird nicht nur der Mitbewerber, sondern auch die Allgemeinheit gegen einen unlauteren Wettbewerb schlechthin geschützt, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob durch den Wettbewerbsverstoß auch die Person oder das Unternehmen eines Mitbewerbers verletzt wird (vgl. Baumbach-Hefermehl Allg. Anm. 58 im Hinblick auf § 1 UnlWG). Der Ausgangspunkt der Revisionsrüge, ein Beseitigungsanspruch könne nur bei objektiver Verletzung eines geschützten Rechtsgutes der Klägerin in Betracht kommen, ist somit rechtlich fehlsam. Andererseits übersieht die Revision, daß auch in einem bloßen Verschweigen von Tatsachen, die nach der Auffassung des Publikums wesentlich sind, eine unwahre Angabe im Sinne des § 3 UnlWG gefunden werden kann. Hierbei ist es rechtlich ohne Belang, ob die Angabe von vornherein unrichtig war oder ob sie es im Verlauf der Zeit geworden ist. Auch eine ursprünglich richtige Angabe verstößt gegen § 3 UnlWG, wenn

sie nach einer Änderung der tatsächlichen Verhältnisse irreführend fortwirkt. Mit Recht hat das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang auf die ständige Rechtsprechung des Reichsgerichts hinsichtlich einer ursprünglich zulässigen Firmenbezeichnung hingewiesen, in der betont worden ist, daß die Nichtberichtigung des Firmennamens nach Änderung der tatsächlichen Verhältnisse einen Verstoß gegen § 3 UnlWG darstelle (vgl. RG MuW 1927/28, 534 /535/; RG JW 1930, 1864; RG JW 1935, 3157⁶; RG GRUR 1935, 825 /829/; RG GRUR 1936, 659 /663/; vgl. auch BGHZ 10, 196 - Dun). Die gleichen Gesichtspunkte gelten im Streitfall für eine unrichtig gewordene fortwirkende Katalogangabe, wenn sie vom Verkehr als wesentlich angesehen wird und zu Täuschungen führt. Das hat das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum angenommen. Es hat die Notwendigkeit einer Berichtigung insbesondere daraus hergeleitet, daß die Beklagte eingangs des Kataloges Nr 453 unter der durch die Art des Drucks hervorgehobenen Überschrift "Zur gefälligen Beachtung" auf die für die Branche umwälzende Neuerung der Verwendung einer "hochwirksamen Spezial-Bleigrundierung" an Stelle der Grundierung mit der "wenig wirksamen Eisenmennige" in auffallender Weise hingewiesen und dadurch die Güte ihrer Erzeugnisse gegenüber denen der Konkurrenz besonders hervorgehoben habe. In Anbetracht dieser Art von Werbung habe eine Pflicht der Beklagten bestanden, im Interesse der Wahrheit ihrer Werbung und eines lautereren Wettbewerbs die schon so frühzeitige Einstellung des Bleigrundierungsverfahrens dem vorher durch den Katalog angesprochenen Personenkreis ebenfalls mitzuteilen. Durch ihr Schweigen habe sie diesen Kreis in dem Glauben gelassen, sie verwende weiterhin die von ihr als besonders hervorragend herausgestellte Bleigrundierung. Alles dies stellt eine tatsächliche, in der Revisionsinstanz nicht nachprüfbare Würdigung des Sachverhaltes durch das Berufungsgericht dar.

Es bedarf hiernach allein noch der Entscheidung, ob die falschen Angaben des Katalogs Nr 453 zur Zeit der letzten

mündlichen Verhandlung der Streitsache durch das Berufungsgericht fortgewirkt haben und welche Rechtsfolgen sich bejahendenfalls hieraus ergeben.

Das Berufungsgericht hat insoweit darauf verwiesen, daß ein Katalog den Zweck erfülle, den Personenkreis, für den er bestimmt sei, längere Zeit anzusprechen und ihm für längere Zeit Auskunft über die Fabrikate der Versender - sowohl hinsichtlich deren Herstellungsart als auch ihrer Form und ihres Preises - zu geben. Ein Katalog wirke demnach, so führt das Berufungsgericht aus, bis zur Herausgabe einer neuen Ausgabe fort. Das müsse mindestens immer dann gelten, wenn es üblich sei, die interessierten Kreise fortlaufend über Fortschritte und Neuheiten zu unterrichten. Die Fortwirkung könne aber nach der Art und dem Inhalt des Katalogs auch noch darüber hinaus andauern. Im Streitfall habe die Beklagte den Katalog Nr 453 so eingerichtet, daß seine Blätter auswechselbar seien. Das habe für den Empfänger bedeutet, daß er für lange Zeit habe gelten sollen und daß die Beklagte Ergänzungs- oder Änderungsblätter liefern werde, soweit er im Laufe der Zeit überholt sein werde. Dem hätte die Beklagte aber dann auch entsprechen müssen. Das Berufungsgericht hat die Fortwirkung der früheren Katalogangaben auch nicht durch den von der Beklagten im Oktober 1954 herausgegebenen neuen Katalog als beendet angesehen. In diesem Katalog, so führt das Berufungsgericht aus, heiße es zwar im normalen Druck unter "Kataloghinweise": "Außenleuchten werden versehen mit wetterbeständigem Grund- und Decklack, ofengebrannt" und "mit dem Erscheinen dieses Katalogs mit neuer Preisliste werden alle früheren Kataloge und Bedingungen ungültig." Dieser unscheinbare Hinweis vermöge jedoch die in besonders auffallender Weise in dem früheren Katalog erfolgte Ankündigung der Verwendung einer Spezial-Grundierung nicht auszuräumen. Dazu hätte es einer ausdrücklichen Erklärung in dem neuen Katalog bedurft.

Wirke aber die in dem Katalog Nr 453 enthaltene Angabe noch immer fort, so habe die Klägerin einen Anspruch auf Unterlassung dieser Angabe. Diese Erwägungen sind ebenfalls im wesentlichen tatsächlicher Natur. Zu Unrecht ist die Revision der Ansicht, der Standpunkt des Berufungsgerichts sei verfahrensrechtlich und sachlich verfehlt.

Die Revision beanstandet in diesem Zusammenhang, das Berufungsgericht habe unter Verletzung des § 286 ZPO das unter Beweis gestellte Vorbringen der Beklagten nicht beachtet, daß die Bestellungen auf Außenleuchten, die sie mit dem angegriffenen Katalog erstmals angeboten habe, zu 99 % durch die Vertreter hereingebracht und nur etwa 1 % der Bestellungen unmittelbar von Kunden auf Grund des Katalogs erfolgt seien. Die beantragte Beweisaufnahme hätte die Tatsache der Fortwirkung nicht widerlegen können, sondern allenfalls Schlüsse auf den Umfang der Fortwirkung ermöglicht. Das Berufungsgericht konnte im Rahmen der gestellten Anfrage die Frage des Umfanges als nichtentscheidungserheblich ansehen und deshalb die Beweisaufnahme dem späteren Schadensersatzprozeß überlassen.

Auf die Erklärung der Beklagten, sie sei mit diesen Außenleuchten auf dem Markt noch völlig unbekannt gewesen und nur hierauf sei ihr geringer Umsatz im Jahre 1953 zurückzuführen, brauchte das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang nicht einzugehen. Die Behauptung ist für die Frage der Fortwirkung des Kataloges ohne Bedeutung.

Die Revision sieht eine Verletzung des § 286 ZPO auch darin, daß das Berufungsgericht nicht den Vortrag der Beklagten berücksichtigt habe, die Verwendung der auswechselbaren Blätter des Katalogs sei notwendig gewesen, um die Abbildungen einzelner Leuchten zu ersetzen, wenn die zunächst angepriesenen Modelle bei der Kundschaft keinen Ein-

gang gefunden hätten. Auch diese Rüge kann keinen Erfolg haben. Denn nicht darauf kommt es an, was die Klägerin beabsichtigt hat, sondern allein darauf, welchen Eindruck der Verkehr aus der Aufmachung des Katalogs gewinnen mußte. Diesen Eindruck hat das Berufungsgericht gewürdigt und hat angenommen, das Publikum werde glauben, der Katalog solle für längere Zeit gelten und werde gegebenenfalls durch Ergänzungsbblätter vervollständigt. Diese Würdigung verstößt nicht gegen Erfahrungssätze.

Das Berufungsgericht brauchte auch nicht eine Auskunft der Industrie- und Handelskammer darüber einzuziehen, daß die Berichtigung eines Katalogs infolge veränderter Fabrikationsweise in keiner Branche üblich sei. Das Berufungsgericht hat, wie dargelegt, im Hinblick auf die Ausgestaltung des Katalogs sowie den besonderen Nachdruck, mit dem die Beklagte auf die "für die Branche umwälzende Neuerung der Verwendung einer hochwirksamen Spezial-Bleigrundierung" in auffällender Weise hingewiesen habe, eine Berichtigung im Interesse der Wahrheit der Werbung aus Rechtsgründen für notwendig angesehen. Ob ein solches Verfahren branchenüblich ist oder nicht, kann das Bestehen und die Erfüllung einer solchen Rechtspflicht nicht in Frage stellen. Die vom Berufungsgericht im Hinblick auf die vorliegenden tatsächlichen Verhältnisse vertretene Auffassung schließt auch die Ansicht der Revision aus, der rasche Wechsel der Mode führe zu der Auffassung des Katalogempfängers, der Katalog werde schon nach kurzer Zeit überholt sein, wie überhaupt von einem solchen mit Bildern versehenen Katalog nur erwartet werde, daß er im Zeitpunkt seiner Ausgabe richtig sei. Ob diese Ansicht unter anders gelagerten Umständen zutrifft, brauchte das Berufungsgericht nicht zu entscheiden. In diesem Zusammenhang ist auch der Hinweis der Revision auf die Entscheidung des Reichsgerichts in MuW 1929, 129 verfehlt. Das Reichsgericht hat in jener Entscheidung nur ausgespro-

chen, es sei üblich, daß Preislisten an die Kunden in regelmäßigen Zeitabständen immer wieder versandt würden und daß aus diesem Grunde nicht angenommen werden könne, die von der dortigen Beklagten versandten Preislisten seien zur Zeit der Verkündung des oberlandesgerichtlichen Urteils noch im Gebrauch der Kundschaft gewesen. Einen solchen Tatbestand hat das Berufungsgericht im vorliegenden Fall gerade nicht angenommen.

Das Berufungsgericht hat nach alledem die Voraussetzungen einer unerlaubten Werbung im Sinne des § 3 UnlWG ohne Rechtsirrtum bejaht. Trotzdem konnte das Urteil keinen Bestand haben insoweit der Beklagten untersagt worden ist, die beanstandeten Behauptungen in der Zukunft aufzustellen. Nach ständiger Rechtsprechung des Senats muß die Verurteilung dem mit der Klage angegriffenen Verletzungstatbestande entsprechen. Im Streitfall beruht die Verletzung auch nach Auffassung des Berufungsgerichts darin, daß die Beklagte es unterlassen hat, den Katalog 453 zu berichtigen. Die Klägerin begehrt daher in Wahrheit die Beseitigung der Folgen, die sich für sie aus den unrichtig gewordenen Angaben dieses Katalogs ergeben haben. Sie will mithin den Störungszustand beseitigt sehen, der von der Beklagten geschaffen worden ist. Der Unterlassungsanspruch des § 3 UnlWG umfaßt diesen Beseitigungsanspruch (Baumbach-Hefermehl, Wettbewerbs- und Warenzeichenrecht, 7. Aufl. Allg. Anm 208). Er deckt sich inhaltlich mit ihm, wo die Nichtbeseitigung gleichbedeutend mit der Fortsetzung der Verletzungshandlung ist (RGZ 148, 114 123; BGHZ 14, 163 173). Da indessen die Angaben des Kataloges unstreitig nicht mehr zur Verbreitung gelangen und ihre Verbreitung auch nach Meinung des Berufungsgerichts nicht mehr droht, kann die Beklagte nicht mehr zur Unterlassung dieser Angaben verurteilt werden.

Auf die zitierte Rechtsprechung zur Nichtberichtigung von Firmennamen nach Änderung der tatsächlichen Verhältnisse kann die Klägerin sich nicht stützen. Denn in diesen Fällen besteht der Störungszustand unmittelbar fort. Die Beibehaltung des unrichtigen Firmennamens rechtfertigt daher den Anspruch, die Verwendung des Namens in Zukunft zu unterlassen. Im Streitfall kann die Klägerin indessen einer Fortwirkung der Störungsquelle rechtswirksam nur in der Weise entgegentreten, daß sie die Beseitigung der eingetretenen Folgen, mithin eine Berichtigung des Katalogs fordert. Nur ein solcher Urteilsausspruch hat die notwendige Bestimmtheit, um in der Vollstreckungsinstanz durchgesetzt zu werden. Das angefochtene Urteil mußte aus diesem Grunde aufgehoben werden. Der erkennende Senat ist nicht in der Lage, von sich aus eine Entscheidung zu treffen, da die bisherigen Feststellungen und Anträge hierfür keine genügend sicheren Unterlagen bieten. In der erneuten Verhandlung wird das Berufungsgericht mit den Parteien Art und Umfang der erforderlichen Berichtigungen zu erörtern haben. Insbesondere wird es Aufgabe der Klägerin sein, im einzelnen darzutun, in welcher Form die Beklagte eine Berichtigung durchführen soll. Das Berufungsgericht hat bisher nur die Feststellung getroffen, den Kunden hätte anhand der von dem Zeugen Maier der Beklagten übergebenen Liste eine Berichtigung zugehen können. Ob eine solche Möglichkeit noch zur Zeit der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht bestanden hat, ergibt sich aus den Entscheidungsgründen nicht mit Sicherheit. Sollte sich in der erneuten Verhandlung herausstellen, daß eine solche Liste nicht mehr vorhanden ist, so wird das Berufungsgericht zu erwägen haben, welche anderen für die Beklagte zumutbaren Möglichkeiten trotz eines etwaigen Verlustes dieser Liste bestehen, um die Folgen ihres wettbewerbswidrigen Verhaltens zu beseitigen.

II. Die Verpflichtung der Beklagten, Auskunft darüber zu erteilen, in welchem Umfange und wem gegenüber sie nach dem 1. Juli 1953 die beanstandeten Behauptungen aufgestellt hat, hat das Berufungsgericht, wie der Revision zuzugeben ist, unter Verkennung der Beweislast bejaht. Das gleiche gilt im Hinblick auf die Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten wegen der nach dem 1. Juli 1953 versandten Kataloge. Das Berufungsgericht hat den Bekundungen der drei seinerzeit beschäftigten Handelsvertreter der Beklagten entnommen, daß sie nach dem Juni 1953 die Leuchten nur noch nach einer Photomappe verkauft haben. Die Aussage des Zeugen Schulte würdigt das Berufungsgericht dahin, daß der Zeuge über die Verwendung der noch vorhandenen Katalogexemplare nach dem 30. Juni 1953 nicht genau unterrichtet sei. Aus der Fassung der Aussage der Zeugin Müller folgert es, daß diese Zeugin nicht mit Bestimmtheit bekunden könne, bei den von ihr versandten Katalogen sei das Blatt mit dem Hinweis auf die Bleigrundierung vorher entfernt worden. Die Zeugin habe nicht die Möglichkeit ausräumen können, die Entfernung des Blattes doch hin und wieder vergessen zu haben. Hinzu komme, daß sie nicht habe angeben können, ob das übrige Büropersonal der Beklagten vor einer Versendung des Katalogs das Blatt mit dem fraglichen Hinweis entfernt habe. Zusammenfassend stellt das Berufungsgericht fest, die Beklagte habe "somit" nicht den ihr obliegenden Beweis erbracht, daß die nach dem 30. Juni 1953 versandten Kataloge 453 die unrichtigen Angaben nicht enthalten hätten. Das Berufungsgericht verkennt hierbei, daß es der Klägerin oblag, den Nachweis zu führen, der Versand des unrichtig gewordenen Katalogs sei auch nach dem 30. Juni 1953 fortgesetzt worden. Den Verletzungstatbestand muß derjenige beweisen, der ihn behauptet und Rechte daraus herleitet. Sollten die Ausführungen des Berufungsgerichts dahin zu verstehen sein, daß die Klägerin den prima facie Beweis für ihre Behauptung geführt und die Beklagte diesen Beweis nicht entkräftet habe,

so wäre auch diese Annahme rechtsirrig. Einmal setzt der Beweis des ersten Anscheins nach ständiger Rechtsprechung Tatbestände voraus, bei denen eine ohne weiteres naheliegende Erklärung nach der allgemeinen Lebenserfahrung zu finden ist. An einem typischen Geschehnisablauf, wie er Voraussetzung dieser Beweisart ist, fehlt es im Streitfall, weil nicht gesagt werden kann, es entspreche der allgemeinen Lebenserfahrung, daß unter den gegebenen Umständen die Kataloge weiterhin zum Versand gebracht worden sind. Insbesondere bleibt aber auch bei dem Prima facie Beweis zu beachten, daß er nicht etwa ein Wahrscheinlichkeitsbeweis ist; vielmehr muß der festgestellte Sachverhalt derart sein, daß er unter Verwendung allgemeiner Erfahrungssätze die Überzeugung des Richters in vollem Umfange begründet (BGH in NJW 1951, 360). Da das Berufungsgericht nur die Möglichkeit eines weiteren Versandes angenommen hat, würden bereits aus diesem Grunde die Voraussetzungen eines prima facie Beweises nicht erfüllt sein. Das angefochtene Urteil mußte demnach auch in diesem Punkte wegen Verkennung der Beweislast aufgehoben werden.

III. Soweit das Berufungsgericht die Schadenersatzpflicht der Beklagten im Hinblick auf die im Juni 1953 unterlassene Berichtigung des Katalogs festgestellt hat, bestehen gegen die Verurteilung keine rechtlichen Bedenken. Da, wie erörtert, die Unterlassung der Berichtigung einen Wettbewerbsverstoß der Beklagten darstellt und das Berufungsgericht weiterhin ohne Rechtsirrtum festgestellt hat, der Eintritt eines Schadens sei mit Sicherheit anzunehmen, war die Revision insoweit zurückzuweisen.

IV. Im übrigen mußte das Urteil aus den angegebenen Gründen aufgehoben und die Sache zur erneuten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Birnbach

Nastelski

Christoph

Weiß

Spreng