

Verkündet
am 26. Februar 1960
g, Justizangestellter,
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Firma F. J. M [REDACTED] in H [REDACTED], E [REDACTED]-
straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

g e g e n

den Handelsvertreter Otto E [REDACTED], B [REDACTED],
H [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der Erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 26. Februar 1960 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Prof. Dr. h. c. Wilde und der
Bundesrichter Dr. Bock, Dr. Krüger-Nieland, Jungbluth
und Ebel

für Recht erkannt:

Die Revision der Klägerin gegen das Urteil des
2. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts
in Bremen vom 3. Juli 1958 wird auf Kosten der
Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin, im Jahre 1835 in S [REDACTED] gegründet, jetzt in H [REDACTED] ansässig, und die im Jahre 1852 in K [REDACTED] gegründete, jetzt in B [REDACTED] ansässige Carl M [REDACTED] AG. stellen Spirituosen nach Rezepten des verstorbenen Geh.Sanitätsrats Dr. M [REDACTED] her. Beide M [REDACTED] firmen vertreiben einen Likör der Sorte "Halb und Halb", der in Herstellung und Geschmack sich von dem anderen unterscheidet. Die Klägerin bezeichnet ihren Likör als "Halb und Halb M [REDACTED] Likör", die Carl M [REDACTED] AG. nennt den ihrigen "M [REDACTED] Halb und Halb". Beide Bezeichnungen sind warenzeichenrechtlich geschützt.

Die Klägerin steht mit der Carl M [REDACTED] AG. in scharfem Wettbewerb. Er hat wiederholt zu Rechtsstreitigkeiten und Vereinbarungen geführt, in denen u.a. auch Anhaltspunkte für die beiderseitige Werbung aufgestellt worden sind.

In einem zwischen ihnen am 22. März 1930 vor dem Landgericht Berlin abgeschlossenen Vergleich haben sich beide Firmen verpflichtet, in ihrer Werbung im schriftlichen und mündlichen Verkehr - das Wort Werbung im weitesten Sinne genommen - sich nicht mit der anderen Firma in bezug auf Alter der Firma und Echtheit der Marken zu vergleichen, vielmehr beide Firmen als gleichwertig zu behandeln. Diese Verpflichtung sollte auch den Vertretern auferlegt werden.

Auf Grund eines am 29. Februar 1952 vor dem Kammergericht Berlin abgeschlossenen Vergleichs übersandten beide Firmen ihren Vertretern ein gemeinsam abgefaßtes Rundschreiben mit der Überschrift: "Was unsere Kundschaft über die beiden M [REDACTED] firmen wissen muß". Darin heißt es u.a.:

" 'Mampe Halb und Halb' wurde seit 1894 zuerst von der Firma Carl M [REDACTED] hergestellt. Die Firma F.J. M [REDACTED], welche 'Halb und Halb' seit 1902 herstellt, bezeichnet diesen gemäß Vereinbarung als 'Halb und Halb M [REDACTED] Likör'.

Die Firma F.J. M. ist, da sie als erste die 'Bitteren Tropfen' hergestellt hat, 'das Urhaus für Dr. M.'s bittere Tropfen, Marke Ur M.'.

Die Firma Carl M. ist, da sie als erste 'M.-Halb und Halb mit dem Schimmelgespann' hergestellt hat, 'das Originalhaus für M.-Halb und Halb'.

Da beide Firmen auf eine gemeinsame Wurzel zurückgehen und sich in jeder Beziehung als gleichwertig betrachten, haben sie sich verpflichtet, in der Werbung, in weitestem Sinne genommen, jeden Vergleich mit der anderen Firma in bezug auf Alter, Umfang und Echtheit der Firmen und ihrer Marken zu unterlassen. Zur Unterscheidung fügen beide Firmen ihrem Namen das Domizil hinzu und bezeichnen sich als 'M. Berlin' und 'M. Hamburg'. 'M. Berlin' führt als Marke den Elefanten, 'M. Hamburg' den Doppelturm."

Dieses Kundscheiben wurde mit folgendem Anschreiben an die Vertreter versandt:

"In der Anlage erhalten Sie ...
Es ist Ihnen strikte untersagt, bei der Beantwortung etwaiger Anfragen der Kundschaft oder aus eigener Initiative Mitteilungen betreffend das Verhältnis der beiden Firmen und ihrer Fabrikate über den Rahmen des Kundscheibens hinaus zu machen. Im Falle der Zuwiderhandlung haben Sie mit Ihrer Entlassung zu rechnen."

Der Beklagte, der seit 1956 Vertreter der Carl M. AG. ist, besuchte als Gast am 23. März 1957 mit seiner Ehefrau, deren Schwester und deren Ehemann das Lokal "H." in L. L. gehört nicht zu dem Reisebezirk des Beklagten. Er bestellte bei dem Aushilfskellner B. u.a. vier "M. Halb und Halb" und fügte hinzu: "aber den Berliner M., bitte!". Als der Kellner, wie der Beklagte von seinem Platz aus gesehen hatte, nicht, wie gewünscht, das Berliner, sondern das Hamburger Erzeugnis hatte einschenken lassen, hielt der Beklagte dem Kellner bei der Anlieferung dies mit den Worten vor: "Den habe ich aber



Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach § 87a ff. UrhG geschützt

nicht bestellt, sondern den Berliner M████ Halb und Halb mit dem Elefanten." Der Kellner, der der Meinung war, das gelieferte Getränk sei das bestellte, wies dem Beklagten die Flasche vor. An dieser erläuterte ihm der Beklagte: "Sehen Sie, auf der Flasche steht Halb und Halb M████ Likör. Ich aber habe M████ Halb und Halb aus Berlin bestellt. M████ Berlin ist das Originalhaus für M████ Halb und Halb."

Die Klägerin erhob Klage mit wechselnd formulierten, zuletzt in der Berufungsinstanz folgendermaßen zusammengefaßten Anträgen:

Den Beklagten zu verurteilen, bei Meidung einer für jeden Fall der Zuwiderhandlung vom Gericht festzusetzenden Geld- oder Haftstrafe bei Gesprächen über Erzeugnisse der Firma Carl M████ AG. Berlin mit Großhändlern, Einzelhändlern, Gastwirten oder Verbrauchern jede unmittelbare oder mittelbare Bezugnahme auf Erzeugnisse der Klägerin zu unterlassen, insbesondere nicht herauszustellen, oder nicht nach Wort oder Sinn den Eindruck zu erwecken, daß die Erzeugnisse der Firma Carl M████ AG. Berlin gegenüber (denen) der Klägerin "Original", die der Klägerin aber nicht "Original" und nicht echt seien,

hilfsweise,

den Beklagten zu verurteilen, bei Meidung einer für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Geld- oder Haftstrafe es zu unterlassen, bei Gesprächen mit Großhändlern, Einzelhändlern, Gastwirten oder Verbrauchern auf die Halb und Halb-Liköre der Firma Carl M████ AG. Berlin als dem Originalhaus für M████ Halb und Halb hinzuweisen, wenn gleichzeitig über Erzeugnisse der Klägerin gesprochen und nicht zum Ausdruck gebracht wird, daß die Erzeugnisse der Klägerin gleichwertig und auch Original seien.

Sie hat dazu vorgetragen, der Beklagte habe durch seine Äußerung in der "H████" ihre Erzeugnisse als unecht, d.h. minderwertig hingestellt. Er habe ihre Erzeugnisse im

Vergleich zu denen der Carl M. AG. herabssetzen wollen. Durch Verschweigen der Tatsache, daß die Erzeugnisse der Klägerin denen des Originalhauses gleichwertig und mithin ebenfalls original seien, habe der Beklagte irrtümliche Vorstellungen erweckt. Seine Äußerungen verstießen deshalb gegen die Gebote des lautereren Wettbewerbes. Er habe ferner die Grundsätze des Rundschreibens vom 29. Februar 1952, an die er auch der Klägerin gegenüber gebunden sei, verletzt, indem er im Zusammenhang mit der Aufklärung des Kellners nicht zum Ausdruck gebracht habe, daß die Erzeugnisse der Klägerin denen der Firma Carl M. AG. gleichwertig seien.

Der Beklagte hat in Abrede gestellt, sich wettbewerbswidrig und dem Rundschreiben nicht entsprechend verhalten zu haben.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen.

Gegen das Urteil hat die Klägerin Berufung eingelegt.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihre Hauptanträge weiter. Den Hilfsantrag hat sie nicht mehr gestellt. Der Beklagte bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Gegenstand des Revisionsverfahrens ist lediglich die Äußerung des Beklagten gegenüber dem Aushilfskellner B., "Originalhaus für M. Halb und Halb ist Berlin". Diese Erklärung ist nach den Feststellungen des Berufungsgerichts unstreitig gefallen. Hinsichtlich der Begleitumstände, die zu dieser Bemerkung geführt haben, legt das Berufungsgericht die Darstellung des Beklagten zugrunde, wonach festgestelltermaßen sein von der Klägerin bean-

standetes Verhalten dadurch ausgelöst worden ist, daß ihm statt des bestellten Berliner "M■■■■ Halb und Halb"-Getränkes ein "Halb und Halb M■■■■ Likör" der Klägerin aufgetragen worden war.

- I. Das Berufungsgericht meint, der von der Klägerin mit der Berufung verfolgte Hauptantrag entbehre zum Teil der erforderlichen Bestimmtheit (§ 253 ZPO) und sei insoweit unzulässig. Denn der Antrag, den Beklagten zu verurteilen, bei Gesprächen über Erzeugnisse der Carl M■■■■ AG. Berlin mit Großhändlern, Gastwirten oder Verbrauchern von Spirituosen jede unmittelbare oder mittelbare Bezugnahme auf Erzeugnisse der Klägerin zu unterlassen, habe eine abstrakte Verpflichtung, nicht aber ein konkretes Handeln zum Gegenstand. Das beantragte Unterlassungsgebot, das sich auf das Verbot der sog. bezugnehmenden Werbung, wie sie von der Rechtsprechung und vom Schrifttum aus der Generalklausel des § 1 UWG abgeleitet worden sei, beziehe, wiederhole lediglich den Gesetzesbefehl. Die richterliche Untersagung müsse sich indessen inhaltlich gegen eine konkrete Verletzung des Gesetzes wenden.

Diese Ausführungen, gegen die auch die Revision keine besonderen Beanstandungen erhoben hat, sind bei dem festgestellten Sachverhalt nicht zu bemängeln. Nach der vom Reichsgericht entwickelten und vom Senat weitergeführten Rechtsprechung (vgl. u.a. RGZ 82, 59, 65; 123, 307, 309; BGH GRUR 1954, 70, 72 - Rohrbogen; GRUR 1954, 331, 333 - Altpa; GRUR 1957, 606, 608 - Heilmittelvertrieb), können Gegenstand eines Unterlassungsurteils in der Regel nur diejenigen Zuwiderhandlungen sein, die tatsächlich stattgefunden haben oder doch zu besorgen sind. Das Verbot muß ausdrücklich besagen, welche konkreten Handlungen unterlassen werden sollen und darf nicht derart abstrakt gefaßt werden, daß ihm Handlungen unterfallen können, deren

rechtliche Erlaubtheit im Rechtsstreit nicht geprüft worden ist (KGZ 82, 59, 65). Der Unterlassungsantrag muß sich also auf den konkreten Verletzungsfall beziehen (Urt. v. 27. März 1956 - I ZR 73/54 - Unionverlag; BGH GRUR 1955, 95, 96, 97 - Buchgemeinschaft; GRUR 1956, 187; GRUR 1957, 25, 29), und darf nicht vorsorglich auf mögliche, aber andersartige Verletzungshandlungen erstreckt werden. Der vom Berufungsgericht beanstandete Teil des Klagantrages hätte sich daher auf die Unterlassung bestimmter Handlungen richten müssen, wobei freilich eine gewisse Verallgemeinerung hingenommen werden kann, wenn nur darin das Charakteristische der festgestellten konkreten Verletzungstatbestände zum Ausdruck kommt. Diese Voraussetzungen sind, wie das Berufungsgericht nicht verkannt hat, nur hinsichtlich des zweiten, mit "insbesondere" eingeleiteten Teils des Hauptantrages erfüllt.

- II. Das Berufungsgericht verneint für die Klage mit den eben dargelegten Beschränkungen ein Rechtsschutzbedürfnis. Es meint dazu, der Vorfall vom 23. März 1957 in der "Hasenburg" hätte vermieden werden können, wenn die Klägerin die Gastwirte, die von der Klägerin Ware bezögen, demgemäß also auch den Wirt der "H[REDACTED]", auf den Unterschied zwischen ihrem Erzeugnis "Halb und Halb M[REDACTED] Likör" und dem "M[REDACTED] Halb und Halb" der Firma Carl M[REDACTED] AG. Berlin hingewiesen und sie angewiesen hätte, bei Bestellung von Berliner "M[REDACTED] Halb und Halb" nicht ihren "Halb und Halb M[REDACTED] Likör" zu liefern. Die Klägerin sei deswegen nicht rechtsschutzbedürftig, aber auch eines Rechtsschutzes nicht würdig, weil sie, folge man der insoweit von ihr unwidersprochen gebliebenen Behauptung des Beklagten, trotz mehrfacher Aufforderung von Seiten der Carl M[REDACTED] AG. nichts unternommen habe, um das Publikum aufzuklären, und es, wie ihrem Vortrag zu entnehmen sei, nach wie vor billige, daß Gastwirte auf Bestellung eines "M[REDACTED] Halb und Halb"

das Erzeugnis der Klägerin lieferten.

Wie die Revision an sich zutreffend geltend macht, hat das Berufungsgericht das Rechtsschutzbedürfnis, das für Klagen aller Art dann fehlt, wenn der Kläger das von ihm erstrebte Ziel auf einem einfacheren Weg erreichen kann, zu Unrecht verneint. Bei Unterlassungsklagen bedarf es zur Begründung des Rechtsschutzbedürfnisses in der Regel keiner besonderen Darlegung, weil sich dieses Bedürfnis hier meist aus dem sachlich-rechtlichen Inhalt des Anspruchs von selbst ergibt. Wer geltend macht, daß er künftige Beeinträchtigungen seiner Rechte befürchten müsse, darf nicht, wie das Berufungsgericht anzunehmen scheint, auf irgendwelche "Selbsthilfemaßnahmen" verwiesen werden, sondern ist berechtigt, seine - angeblichen - Ansprüche gerichtlich zu verfolgen. Wenn das Berufungsgericht hierzu erwägt, die Klägerin hätte die Gefahr künftiger Beeinträchtigungen durch aufklärende Maßnahmen vermeiden können, so sind das sachfremde, die begrifflichen Merkmale des Rechtsschutzbedürfnisses verkennende Erwägungen. Bei der Prüfung des Rechtsschutzbedürfnisses für eine Klage, die sich auf eine bestimmte Leistung, hier auf eine Unterlassung, richtet, ist der mit der Klage geltend gemachte Anspruch zunächst als gegeben hinzunehmen. Von dieser Unterstellung aus ist dann zu prüfen, ob ein schutzwürdiges Interesse des Klägers an einer endgültigen, rechtskräftigen Klärung der materiellen Rechtslage besteht. Rechtsirrtümlich ist es deshalb, in diesem Zusammenhang nach den Umständen zu fragen, denen der Klaganspruch seine Entstehung verdankt, und in Betracht zu ziehen, ob er möglicherweise auf ein dem Kläger zurechenbares Verhalten zurückzuführen ist, das, wäre es unterblieben, die Klage überflüssig gemacht haben würde. Das Interesse des Klägers an einer gerichtlichen Geltendmachung seiner vermeintlichen Ansprüche kann nicht mit Überlegungen verneint werden, die

in den Bereich der sachlichen Begründetheit einer Klage gehören. Nach alledem kann es keinem Zweifel unterliegen, daß für die Klägerin ein Rechtsschutzbedürfnis vorliegt. Dasselbe gilt auch insoweit, als das Berufungsgericht die Klägerin nicht für "rechtsschutzwürdig" erachten möchte.

- III. Soweit das Berufungsgericht das Rechtsschutzbedürfnis verneint hat, handelt es sich indessen um zusätzliche Erwägungen, die angesichts der vom Berufungsgericht - trotz Verneinung eines ausreichenden Rechtsschutzbedürfnisses zulässigerweise - vorgenommenen Sachprüfung (vgl. BGHZ 12, 308, 316; RGZ 158, 152; RG DR 1940, 161; BGH Urt. v. 24. September 1952 - II ZR 136/51) entbehrlich gewesen wären. Der Revision muß im Ergebnis der Erfolg versagt bleiben, weil die Sachentscheidung, mit der das Berufungsgericht die auf §§ 1, 14 UWG sowie auf die vertraglichen Abmachungen mit der Firma Carl M., B., gestützten Ansprüche als unbegründet abgewiesen hat, rechtlich nicht zu beanstanden ist.

Die Revision meint, die Äußerung des Beklagten, M. B. sei Originalhaus für M. Halb und Halb, könne nur dahin aufgefaßt werden, daß allein die Erzeugnisse der Firma Carl M. AG. Originalerzeugnisse seien bzw. lediglich deren Erzeugnisse aus einem Originalhaus stammten, während die Ware der Klägerin nicht echt und somit minderwertig sei. Diese Äußerung falle deshalb aus dem Rahmen eines lautereren Wettbewerbs und verstoße gegen § 1 UWG. Denn es sei anerkanntes Rechts, daß ein aus Wettbewerbsgründen vorgenommener Warenvergleich auch dann unzulässig sei, wenn sein Inhalt der Wirklichkeit entspreche. Zu Unrecht nehme das Berufungsgericht an, die Äußerung des Beklagten sei deshalb nicht zu beanstanden, weil sie zum Schutz der gefährdeten Interessen der Carl M. AG. habe dienen sollen. Ein wettbewerbsrechtlich zulässiger Abwehrvergleich müsse in jedem Fall unumgänglich notwendig, sach-

lich gehalten und wahr sein. Die Bemerkungen des Beklagten, die über die Zurückweisung der bestellten Getränke hinausgingen, seien weder notwendig gewesen noch sachlich gehalten worden.

1. Eine vergleichende Gegenüberstellung der Leistungen und Waren zweier im Wettbewerb miteinander stehender Unternehmen, wie sie das Berufungsgericht offenbar feststellen will, kann nach § 1 UWG nur dann als eine sittenwidrige und damit unzulässige, einen Unterlassungsanspruch begründende Wettbewerbshandlung angesehen werden, wenn sie im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs erfolgt ist.
- a) Der Begriff des Handelns zu Zwecken des Wettbewerbs verlangt in objektiver Beziehung, daß ein Tun vorliegt, das äußerlich geeignet ist, Wettbewerbszwecken in der Weise zu dienen, daß dadurch der Absatz einer Person zu Gunsten desjenigen einer anderen Person gefördert werden soll (RG GRUR 1930, 977; BGH GRUR 1953, 293 - Fleischbezug). Diese Eignung zu Wettbewerbszwecken hat das Berufungsgericht hinsichtlich der unstreitigen Äußerungen des Beklagten ohne nähere Darlegung festgestellt. Aus dem Zusammenhang seiner Ausführungen ergibt sich jedoch, daß die Klägerin mit der Firma Carl M. AG., für die der Beklagte in einem die Stadt Lüneburg nicht betreffenden Gebiet als Vertreter tätig ist, in schärfstem Wettbewerb steht. Beide Firmen wenden sich im wesentlichen an dieselben Kundengruppen und befriedigen gleiche wirtschaftliche Bedürfnisse. Allein schon aus dieser tatsächlichen Feststellung folgt zwangsläufig, daß ein Handeln des Beklagten, welches geeignet ist, die Wettbewerbsfähigkeit der Klägerin zu mindern, gleichzeitig den Wettbewerbsinteressen der in demselben Wirtschaftsgebiet und in derselben Branche tätigen, vom Beklagten vertretenen Firma dienlich sein muß. Es ist nicht nötig, daß der Beklagte zu dem hier infrage kommen-

den Zeitpunkt selbst Wettbewerber der Klägerin war (RG DR 1939, 437 Nr. 2, 438).

Damit ist allerdings der Begriff des Handelns zu Wettbewerbszwecken noch nicht ausgeschöpft. Er erfordert weiter in subjektiver Beziehung eine auf Wettbewerb gerichtete Absicht des Handelnden (RG MuW 1927, 53, 55; 1929, 121, 122; BGH GRUR 1953, 293 - Fleischbezug; GRUR 1954, 163 - Bierlieferungsvertrag; GRUR 1957, 360, 361 r. Sp. - Erdstrahlen; BGHZ 3, 270, 277 - Constanze I; 19, 392, 393 f - Anzeigenblatt). Es ist rechtlich nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht, insoweit in freier Beweiswürdigung des Tatrichters davon ausgeht, daß für den Wettbewerbszweck einer wie hier im Geschäftsverkehr gemachten Äußerung nach allgemeinen Erfahrungssätzen eine innere Wahrscheinlichkeit streitet, die der Äußernde nach den Regeln des Beweises des ersten Anscheins zu entkräften hat (RG MuW 1941, 90; Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbs- und Warenzeichenrecht 8. Aufl. Einl. UWG Anm. 139; Callmann, Der unlautere Wettbewerb 1929 S. 22; BGHZ 3, 270, 277; 14, 163, 171 - Constanze II; GRUR 1957, 93, 94 - Jugendfilmverleih). Da es dem Beklagten nicht gelungen ist, die Wahrscheinlichkeit auszuräumen, die dafür spricht, daß für die beanstandete Äußerung auch Wettbewerbszwecke mitbestimmend waren, ist die dahingehende Feststellung des Berufungsgerichts rechtsirrtumsfrei getroffen worden.

- b) Mit Recht hat das Berufungsgericht schließlich auch angenommen, daß dem Erfordernis des Handelns im geschäftlichen Verkehr genügt sei. Mit diesem Erfordernis wird nichts weiter verlangt, als daß irgendeine der Förderung eines beliebigen Geschäftszweckes dienende Tätigkeit im Gegensatz zu einer privaten oder amtlichen Betätigung vorliege (RGZ 108, 272, 274; RGSt 66, 380; BGH GRUR 1953, 293, 294). Allerdings sind die vom Beklagten vorgenommenen Äußerungen im Verlauf einer privaten Auseinandersetzung mit dem Kellner

Bartsch gefallen. Ein im Erwerbsleben stehender Geschäftsmann wie der Beklagte, der eine private Unterhaltung benutzt, um den Wettbewerb eines Unternehmens zu fördern, an dessen Umsatzsteigerung er als Vertreter dieses Unternehmens interessiert ist, gibt aber dieser Unterhaltung eine geschäftliche Wendung. Er wird damit zur Förderung eines Geschäftszweckes tätig und handelt daher insoweit im Sinne des § 1 UWG im geschäftlichen Verkehr.

2. Ist hiernach auf den materiellen Inhalt der beanstandeten Äußerung des Beklagten einzugehen, so erblickt die Revision der Klägerin in der Bemerkung, M. Berlin sei Originalhaus für M. Halb und Halb, eine herabsetzende, weil auf Unechtheit und Minderwertigkeit des klägerischen Erzeugnisses hindeutende und daher den Rahmen des lautereren Wettbewerbs überschreitende, gegen § 1 UWG verstoßende bezugnehmende Werbung des Beklagten, die, obgleich ihr Aussagegehalt für sich gesehen der Wahrheit entspreche, unzulässig sei.

Das Berufungsgericht hat hierzu ausgeführt: Es stehe nicht zur Erörterung, wie eine solche Erklärung allgemein zu beurteilen wäre. Denn der Beklagte sei zu seinem Hinweis berechtigt gewesen, weil ihm als "Berliner M. Halb und Halb" ein Getränk geliefert worden sei, das nicht unter dieser Bezeichnung hätte in den Verkehr gebracht werden dürfen. Der Beklagte habe durch den Zusatz "aber den Berliner bitte" klar zu erkennen gegeben, daß er nur das Berliner, also nicht das Hamburger M. Halb und Halb-Erzeugnis wünsche. Wenn ihm dennoch das Erzeugnis der Klägerin geliefert worden sei und er zudem durch Befragen des Kellners habe feststellen müssen, daß dieser der Auffassung sei, er habe bestellungsgemäß ausgeschenkt, sei es nicht zu vermeiden gewesen, das Erzeugnis der Klägerin dem der Carl M. AG. gegenüberzustellen und die Meinung des Kellners zu berichtigen. Diese Aufklärung habe durchaus

im Rahmen sachgemäßer Wahrung der Interessen der Carl M. AG. gegen eine Entwertung ihres Rechts an der Bezeichnung "M. Halb und Halb" gelegen. Sie habe nicht der Herabsetzung der Erzeugnisse der Klägerin, sondern dem Schutz der gefährdeten Interessen der Carl M. AG. gedient.

Diese Ausführungen des Berufungsgerichts lassen einen Rechtsfehler nicht erkennen. Sie würdigen alle Tatumstände und berücksichtigen dabei auch diejenigen Gesichtspunkte, die für die Frage der Unzulässigkeit einer vergleichenden Werbung in Betracht kommen. Zutreffend geht das Berufungsgericht davon aus, daß vom Grundsatz der Unzulässigkeit vergleichender Werbung nur in Ausnahmefällen abgewichen werden darf, z.B. wenn im Falle gebotener Abwehr (BGH GRUR 1954, 337, 341 - Radschutz) der Wettbewerber genötigt ist, auf den Konkurrenten hinzuweisen.

Ein ähnlicher Rechtsgedanke kommt auch hier zur Anwendung. Der Beklagte war genötigt, als ihm auf seine Bestellung eine andere als die bestellte Ware geliefert worden war, darauf hinzuweisen, daß die gelieferte Ware nicht die von ihm bestellte sei. Um das dem Kellner B. bzw. dem Wirt zu verdeutlichen, mußte er, wie die Revision selbst einräumt, darauf hinweisen, daß er "M. Halb und Halb" der Firma Carl M. AG. verlangt habe. Hierdurch kam bereits zum Ausdruck, daß es mindestens zwei Firmen des Namens M. gibt, und daß beide ein als "Halb und Halb" bezeichnetes Getränk herstellen und vertreiben. Insoweit war eine vergleichende Bezugnahme auf beide M.-Firmen und ihre Erzeugnisse durch den Beklagten notwendig. Wenn er in diesen Zusammenhang den von der Revision allein noch beanstandeten Satz einfügte: "M. Berlin ist das Originalhaus für M. Halb und Halb", so befand er sich auch damit unter den gegebenen Verhältnissen noch in den

Grenzen einer berechtigten Wahrnehmung der Interessen der Firma Carl M. AG. Sein Verhalten war nicht wettbewerbsfremd, selbst wenn man unterstellt, die beanstandete Erklärung beinhalte auch die von der Klägerin hervorgehobene abwertende Bedeutung. Aus dem zeitlichen und sachlichen Zusammenhang dieses Satzes mit den übrigen Erklärungen des Beklagten erhellt, daß er, wie die gesamte Erklärung, darauf abzielte, eine irreführende Behauptung des Kellners B. im Interesse der Firma Carl M. AG. zu widerlegen oder doch richtig zu stellen. Durch den Mitgebrauch des angegriffenen Satzes ist lediglich eine abgrenzende Kennzeichnung im zulässigen Rahmen vertieft worden, die der Firma Carl M. AG. selbst gemäß ihrer Vereinbarung mit der Klägerin und im Hinblick auf ihren warenzeichenrechtlichen Besitzstand hätte nachgesehen werden müssen. Für den Beklagten kann in diesem Fall nichts anderes gelten. Jedenfalls wäre es mit den tatsächlichen Wirkungen der verschiedenen Wettbewerbsabsprachen zwischen den beiden Mampe-Firmen sachlich nicht zu vereinbaren, den Beklagten, der in dieser Wettbewerbssituation die Belange der einen beteiligten Konkurrentin wahrnahm, im Hinblick auf die zwischen den Wettbewerbern selbst geltenden vertraglichen Zugeständnisse schlechter zu stellen als die Firma Carl M. AG. Vielmehr wird davon auszugehen sein, daß auch der Beklagte sich derjenigen Befugnis zu einer sachgemäßen Interessenwahrnehmung bedienen durfte, die der von ihm vertretenen Firma zugestanden haben würde. Dabei soll nicht verkannt werden, daß eine mißbräuchliche, nicht zu rechtfertigende Anwendung der vertraglichen Grundsätze im einzelnen Fall durchaus denkbar ist. Davon kann hier indessen nicht gesprochen werden, weil die aus dem sachlichen Zusammenhang des Geschehensablaufs entsprungene Notwendigkeit eines abgrenzenden Vergleichs vornehmlich durch die Unkenntnis des Kellners B. bzw. des Wirts der "H." hervorgerufen worden ist und es unter

solchen Umständen nicht als sachfremd erachtet werden kann, wenn der Beklagte die in den Wettbewerbsverträgen der beiden M■■■■-Firmen und die gemäß den Rundschreiben zugestandene Bezeichnung zur Abgrenzung anwandte. Er handelte deshalb nicht rechtswidrig, weil sein der Wahrnehmung berechtigter Interessen dienender Vergleich zur Aufklärung eines auf andere Weise nicht darzustellenden Unterschiedes notwendig war und in den Absprachen der beiden M■■■■-Firmen und dem Inhalt des an die Vertreter beider Firmen übersandten Rundschreibens seine tatsächliche Berechtigung fand. Fehlt aber dem Verhalten des Beklagten die Rechtswidrigkeit, so kann es auch nicht nach § 14 UWG unzulässig sein.

3. Wie das Berufungsgericht schließlich ohne Rechtsverletzung festgestellt hat, fehlt auch jeglicher Anhaltspunkt dafür, daß der Beklagte die beanstandete Äußerung bei beliebiger anderer Gelegenheit, also auch - anders als im gegebenen Fall - ohne einen ihn dazu berechtigenden Anlaß wiederholen werde. Weil hiernach eine widerrechtliche Beeinträchtigung der Rechte der Klägerin nicht zu befürchten ist, hat das Berufungsgericht den mit der Klage geltend gemachten Unterlassungsanspruch mit Recht für unbegründet erachtet.

Nach alledem war die Revision mit der Kostenfolge aus
§ 97 ZPO zurückzuweisen.

Wilde	Bock	Krüger-Nieland
Jungbluth	Ebel	