BGH, Urteil vom 13. Juli 2000 - I ZR 203/97 - OLG München
LG München I

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 27. April 2000 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Erdmann und die Richter Dr. v. Ungern-Sternberg, Pokrant, Dr. Büscher und Raebel

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 19. Juni 1997 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger ist ein als Verein konstituierter Verband, in dem sich Markt- und Sozialforschungsunternehmen zusammengeschlossen haben. Gemäß § 2 seiner Satzung gehört es zu den Aufgaben des Klägers, national und international die Belange der institutionellen Markt- und Sozialforschung zu wahren und zu fördern. In § 2 lit. f) der Satzung ist bestimmt, daß als Maßnahme zur Erreichung der satzungsgemäßen Zielvorgabe die Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs, insbesondere durch Einschreiten gegen gezielte Verkaufsmaßnahmen Dritter unter Vorspiegelung markt- und sozialforscherischer Tätigkeit, dient. Dem Kläger gehören elf der fünfzehn größten Markt- und Meinungsforschungsinstitute Deutschlands an. Er beschäftigt einen hauptamtlichen Ge-

schäftsführer und eine Assistentin der Geschäftsführung, die sich mit rechtlichen Problemen der Marktforschung befassen. Hierzu gehört u.a. die Beurteilung, ob das Wettbewerbsverhalten anderer, das dem Kläger durch seine Mitglieder mitgeteilt wurde, wettbewerbswidrig sein könne, um gegebenenfalls die Rechtsanwälte des Klägers zu beauftragen, dagegen vorzugehen. Zum 31. Dezember 1995 hatte der Kläger ein Vermögen von mehr als 500.000,-- DM.

Die Beklagte versandte - jedenfalls im Juni 1993 - an mehrere Unternehmen der pharmazeutischen Industrie eine von ihr erstellte Projektbeschreibung mit dem Titel "A.-Erfolgsforschung im Apothekenmarkt", dem das Muster eines von Apotheken zu beantwortenden Fragebogens beigefügt war, an dessen Ende eine Einverständniserklärung folgenden Inhalts enthalten ist:

> Der Speicherung meiner in diesem Fragebogen gemachten Angaben einschließlich meiner Adresse zur Weitergabe und Nutzung für Informationszwecke an pharmazeutische Firmen stimme ich zu.

Der Kläger, der sich für prozeßführungsbefugt hält, hat behauptet, die Beklagte habe auch tatsächlich Apotheken befragt. Er hat die Auffassung vertreten, die in der Projektbeschreibung verwendete Bezeichnung "Forschung" für das Vorgehen der Beklagten sei wettbewerbswidrig und für die tatsächliche, seriöse Marktforschung in höchstem Maße schädlich. Ebenso sei die Angabe "Zielgruppen-Selektion" zu beanstanden. Die Beklagte betreibe keine Forschung, sondern nur eine Form des Marketings, indem sie der Pharmaindustrie genaue Angaben über den Verkaufserfolg ihrer Präparate und Adressen von Apothekern liefere, die noch nicht zu den Kunden der angeschriebenen pharmazeutischen Unternehmen zählten. Darin liege eine Irreführung i.S. des § 3 UWG. Überdies sei das Vorgehen der Beklagten insbesondere wegen Verstoßes gegen Standesregeln der Marktforscher sowie das Bundesdatenschutzge-

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

JLaw – Gesetze und Urteile (mobile App)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
JLaw – für Android
JLaw – für iOS

setz (bezogen auf die Einverständniserklärung) und wegen Rufausbeutung sittenwidrig i.S. von § 1 UWG. Die Beklagte nutze den gerade in Deutschland guten Ruf der Forschung und Marktforschung aus, um die Antwortbereitschaft der Befragten zu erhöhen oder erst herzustellen.

Der Kläger hat beantragt,

die Beklagte unter Androhung näher bezeichneter Ordnungsmittel zu verurteilen, es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zu Wettbewerbszwecken,

1. die Projektbeschreibung A. gemäß Anlage K 1 zu verwenden, verwenden zu lassen bzw. deren Verwendung zu ermöglichen, wenn

   a) darin der Begriff "Forschung" alleinstehend und/oder zusammengesetzt mit anderen Wortbestandteilen verwendet wird;

   b) die Behauptung enthalten ist: "A.-Daten ermöglichen Zielgruppen-Selektionen anhand vielfältiger untereinander verknüpfbarer Selektionskriterien";

2. den Fragebogen gemäß Anlage K 2 zu verwenden, verwenden zu lassen oder dessen Verwendung zu ermöglichen, wenn

   a) darin der Begriff "Forschung" einzeln und/oder zusammengesetzt mit anderen Wortbestandteilen verwendet wird und/oder

b) darauf die Erklärung enthalten ist: "Der Speicherung meiner in diesem Fragebogen gemachten Angaben einschließlich meiner Adresse zur Weitergabe und Nutzung für Informationszwecke an pharmazeutische Firmen stimme ich zu".

Die Beklagte ist dem entgegengetreten. Sie hat die Prozeßführungsbefugnis des Klägers in Abrede gestellt und dazu behauptet, nur drei seiner Mitglieder seien im Bereich Gesundheitsforschung/Pharmamarketing tätig. Zudem fehle es an den sachlichen und personellen Voraussetzungen, die satzungsgemäßen Aufgaben tatsächlich wahrzunehmen. Des weiteren hat die Beklagte vorgebracht, sie habe die in Rede stehende Projektbeschreibung lediglich im Juni 1993 an die Pharmaindustrie versandt. Der Fragebogen sei zu keinem Zeitpunkt an Apotheken versandt worden. Sie habe nicht die Absicht, das Projekt "A." oder ähnliche Projekte in Zukunft zu realisieren. Deshalb bestehe weder eine Wiederholungs- noch eine Erstbegehungsgefahr. Für die Verwendung des Begriffs "Forschung" in der konkreten Form sei im übrigen nicht das Verständnis der Markt- und Sozialforscher, sondern dasjenige der Adressaten maßgebend.

Das Landgericht hat die Klage als unbegründet abgewiesen. Die Berufung ist erfolglos geblieben.

Mit der Revision, deren Zurückweisung die Beklagte beantragt, verfolgt der Kläger sein Klagebegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat die Prozeßführungsbefugnis des Klägers bejaht und angenommen, daß das Vorgehen der Beklagten weder irreführend gemäß § 3 UWG noch sittenwidrig i.S. von § 1 UWG sei. Dazu hat es ausgeführt:

Die Prozeßführungsbefugnis des Klägers sei gegeben. Angesichts des Umstands, daß die Mitglieder des Klägers auf dem gleichen Markt tätig seien bzw. werden könnten, genügten die Ausführungen der Beklagten nicht, um diesen Streitpunkt in Frage zu stellen und näher zu prüfen.

Es fehle auch nicht an der Wiederholungsgefahr hinsichtlich der Anlage K 1 und der Erstbegehungsgefahr bezüglich der Anlage K 2, da die Beklagte bis zuletzt geltend gemacht habe, in der beanstandeten Art verfahren zu dürfen. Eine strafbewehrte Unterlassungserklärung habe sie auch nach vier Jahren offenbar nicht abgeben wollen.

Streitgegenstand sei allein, ob die Anlagen K 1 und K 2 beim angesprochenen Verkehr falsch verstanden werden könnten. Dementsprechend komme es nicht darauf an, was die Mitglieder des Klägers unter "Forschung", "Wissenschaft" oder gar "Marktforschung" - die Beklagte habe diese Begriffe im übrigen nicht verwendet - verstünden, was nach dem Grundgesetz hiernach geschützt sei oder welche Anforderungen im Steuerrecht diesbezüglich gestellt würden. Die Anlage K 1 sei an pharmazeutische Unternehmen übersandt worden und habe zur Auftragserteilung an die Beklagte führen sollen. Es komme mithin auf das Verständnis der Personen an, die sich in den angeschriebenen Unterneh-

men gegebenenfalls mit einer "Erfolgsforschung im Apothekenmarkt" bzw. entsprechenden Projekten zu befassen hätten. Eine Irreführung dieses Personenkreises könne nicht angenommen werden. In der Anlage K 2 werde der Begriff "Gesundheitsforschung" im Zusammenhang mit "M." und der Adresse verwendet. Hierbei handele es sich um die - nicht irreführende - Firmenbezeichnung der Beklagten. Eine Verwendung des Begriffs "Forschung" isoliert oder in anderer Zusammensetzung sei nicht behauptet oder ersichtlich. Damit fehle es an der Darlegung einer Erstbegehungsgefahr. Die Einverständnisklausel (Gegenstand des Klageantrages 2 b) sei unbedenklich. Schließlich sei nicht ersichtlich, daß aufgrund des beanstandeten Verhaltens der Beklagten eine wesentliche Beeinträchtigung des Wettbewerbs i.S. von § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG zu befürchten sei.

II. Die gegen diese Beurteilung gerichteten Angriffe der Revision haben keinen Erfolg.

1. Die Prozeßführungsbefugnis des Klägers, die in jeder Lage des Verfahrens, mithin auch in der Revisionsinstanz, von Amts wegen zu prüfen ist (BGHZ 131, 90, 91 - Anonymisierte Mitgliederliste; BGH, Urt. v. 9.10.1997 - I ZR 122/95, GRUR 1998, 417 = WRP 1998, 175 - Verbandsklage in Prozeßstandschaft), ist entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung gegeben.

Der Kläger ist ein rechtsfähiger Verband, der satzungsgemäß die Belange der institutionellen Markt- und Sozialforschung wahrt und fördert; zu seinen satzungsgemäßen Aufgaben gehört auch die Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs. Seine Prozeßführungsbefugnis erfordert nach § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG, daß er seine satzungsmäßige Zielsetzung auch durch eigene Aktivitäten tatsächlich selbst verfolgt (vgl. BGH, Urt. v. 5.10.1989 - I ZR 56/89, GRUR 1990,

282, 284 = WRP 1990, 255 - Wettbewerbsverein IV; BGHZ 126, 145, 146 - Verbandsausstattung II). Dazu gehört, daß er über die erforderliche finanzielle, personelle und sachliche Ausstattung verfügt, um den Satzungszweck erfüllen zu können. Darüber hinaus muß dem Kläger gemäß § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG eine erhebliche Anzahl von Gewerbetreibenden angehören, die Waren oder gewerbliche Leistungen gleicher oder verwandter Art auf demselben Markt wie die Beklagte vertreiben.

Diesen Anforderungen wird der Kläger gerecht.

a) An einer ausreichenden finanziellen Ausstattung des Klägers, die von der Beklagten im übrigen auch nicht in Abrede gestellt wird, bestehen keine Zweifel. Es ist unstreitig, daß der Kläger zum 31. Dezember 1995 über ein Vermögen von mehr als 500.000,-- DM verfügte.

b) Wie der Senat in seinem am 27. April 2000 verkündeten Urteil in dem Verfahren I ZR 287/97 im einzelnen dargelegt hat, verfügt der Kläger auch über die notwendige personelle und sachliche Ausstattung zur Erfüllung seines satzungsgemäßen Zwecks.

Nach den im unstreitigen Teil des Tatbestandes enthaltenen Feststellungen des Berufungsgerichts beschäftigt der Kläger einen hauptamtlichen Geschäftsführer und eine Assistentin der Geschäftsführung, die sich mit zahlreichen rechtlichen Problemen der Marktforschung befassen. Dazu gehört unstreitig (vgl. Tatbestand BU 3) auch die Beurteilung, ob das Wettbewerbsverhalten anderer, das ihnen durch Mitglieder mitgeteilt wurde, wettbewerbswidrig sein könne, um gegebenenfalls die Rechtsanwälte des Klägers zu beauftragen, dagegen vorzugehen. Damit ist der Kläger in personeller Hinsicht grundsätzlich

in der Lage, seinen satzungsgemäßen Zweck, die gemeinsamen Belange seiner Mitglieder zu wahren und zu fördern, zu erfüllen. Daß der Geschäftsführer des Klägers und die Assistentin der Geschäftsführung nicht über eine juristische Ausbildung verfügen und keine eigenen Recherchen in bezug auf etwaige Wettbewerbsverstöße anstellen, steht dieser Annahme ebensowenig entgegen wie der Umstand, daß der Kläger selbst keine Abmahnungen vornimmt (vgl. näher BGH, Urt. v. 27.4.2000 - I ZR 287/97 - Fachverband, zur Veröffentlichung bestimmt).

Die hinreichende sachliche Ausstattung des Klägers, der über eine eigene Geschäftsstelle verfügt und seine Betriebseinnahmen im Jahre 1995 zu ca. 79 % durch Mitgliedsbeiträge erbracht hat, ist ebenfalls nicht zweifelhaft.

c) Es ist ferner entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung davon auszugehen, daß der Kläger seine satzungsmäßige Zielsetzung auch durch eigene Aktivitäten tatsächlich selbst verfolgt. Denn bei einem ordnungsgemäß gegründeten und aktiv tätigen Verband spricht eine tatsächliche Vermutung für die tatsächliche Zweckverfolgung, die der Gegner zu widerlegen hat (vgl. BGH, Urt. v. 29.11.1974 - I ZR 117/73, GRUR 1975, 377, 378 = WRP 1975, 215 - Verleger von Tonträgern; Urt. v. 7.11.1985 - I ZR 105/83, GRUR 1986, 320, 321 = WRP 1986, 201 - Wettbewerbsverein I; Urt. v. 11.4.1991 - I ZR 82/89, GRUR 1991, 684 - Verbandsausstattung I; BGHZ 126, 145, 147 - Verbandsausstattung II; Großkomm./Erdmann, § 13 UWG Rdn. 63; Teplitzky, Wettbewerbsrechtliche Ansprüche, 7. Aufl., Kap. 13 Rdn. 27; Pastor/Ahrens/Jestaedt, Der Wettbewerbsprozeß, 4. Aufl., Kap. 24 Rdn. 15).

Der Kläger ist im Jahre 1949 gegründet worden und seitdem auch tätig. Er verfügt - wie bereits dargelegt - über eine hinreichende finanzielle, perso-

nelle und sachliche Ausstattung, um seiner satzungsgemäßen Aufgabe, die gemeinsamen Belange seiner Mitglieder zu wahren und zu fördern sowie den unlauteren Wettbewerb zu bekämpfen, nachkommen zu können. Auf dieser Grundlage ist dem Kläger bereits in der Vergangenheit die tatsächliche Vermutung für das Vorliegen seiner Prozeßführungsbefugnis zugebilligt worden. Daß er auch tatsächlich im Sinne seiner satzungsmäßigen Zielsetzung tätig wird, liegt zudem nach der allgemeinen Lebenserfahrung - insbesondere in Anbetracht der Größe und des wirtschaftlichen Gewichts seiner Mitglieder, zu denen nach den unbeanstandeten Feststellungen des Berufungsgerichts elf der fünfzehn größten Markt- und Meinungsforschungsinstitute in Deutschland gehören - nahe (vgl. BGH, Urt. v. 28.6.1990 - I ZR 287/88, GRUR 1990, 1038 - Haustürgeschäft).

Entgegen der Ansicht des Oberlandesgerichts Köln im Urteil vom 7. November 1997 - 6 U 188/95 -, auf das die Revisionserwiderung sich beruft, ist die zugunsten des Klägers sprechende Vermutung auch nicht erschüttert. Der Senat hat in seinem die Entscheidung des Oberlandesgerichts Köln aufhebenden Urteil vom 27. April 2000 - I ZR 287/97 - (- Fachverband, zur Veröffentlichung bestimmt), näher ausgeführt, daß bei einem nur auf einem engen Sektor tätigen Fachverband, zu dessen Aufgaben vor allem die Wahrung aller branchen- bzw. berufsspezifischen Belange gehört, die Verfolgung von Wettbewerbsverstößen auch - anders als bei einem Verein zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs - eine nur untergeordnete Rolle spielen kann.

d) Entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung bestehen schließlich keine Bedenken gegen die Annahme, daß der Kläger das vom Gesetzgeber (neu) aufgestellte Erfordernis erfüllt, daß ihm eine erhebliche Anzahl von Ge-

werbetreibenden angehört, die Waren oder gewerbliche Leistungen gleicher oder verwandter Art auf demselben Markt wie die Beklagte vertreiben.

Unstreitig gehören dem Kläger elf der fünfzehn größten Markt- und Meinungsforschungsinstitute in Deutschland an (vgl. Tatbestand BU 3). Dies hat das Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß als "erhebliche Zahl von Gewerbetreibenden" i.S. von § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG ausreichen lassen. Der Revisionserwiderung kann nicht darin beigetreten werden, daß es für die Prozeßführungsbefugnis des Klägers darauf ankomme, daß ihm eine erhebliche Anzahl von Unternehmen angehöre, die im Bereich der Gesundheitsforschung bzw. Pharma-Marktforschung tätig seien.

Bei der Frage, ob dem Kläger eine "erhebliche Zahl von Gewerbetreibenden" angehört, sind diejenigen Mitglieder zu berücksichtigen, die der Beklagten auf demselben räumlichen und sachlichen Markt als Wettbewerber begegnen, also mit ihr um Kunden konkurrieren können (vgl. BGH, Urt. v. 30.1.1997 - I ZR 20/94, GRUR 1997, 927, 928 = WRP 1997, 846 - Selbsthilfeeinrichtung der Beamten; Urt. v. 26.6.1997 - I ZR 53/95, GRUR 1998, 498, 499 = WRP 1998, 177 - Fachliche Empfehlung III). Danach sind abweichend von der Ansicht der Revisionserwiderung bei der Beurteilung der Prozeßführungsbefugnis nach § 13 Abs. 2 Nr. 2 UWG nicht nur solche Mitgliedsunternehmen des Klägers zu berücksichtigen, die im Bereich der Gesundheitsforschung bzw. Pharma-Marktforschung tätig sind. Einzubeziehen sind vielmehr auch diejenigen Mitgliedsunternehmen, bei denen eine nicht gänzlich unbedeutende (potentielle) Beeinträchtigung durch die beanstandete Werbemaßnahme mit einer gewissen - sei es auch nur geringen - Wahrscheinlichkeit in Betracht gezogen werden kann (vgl. BGH GRUR 1998, 498, 499 - Fachliche Empfehlung III; Urt.

v. 18.3.1999 - I ZR 33/97, GRUR 1999, 936, 937 = WRP 1999, 918 - Hypotonietee).

Das Berufungsgericht hat in diesem Zusammenhang u.a. zutreffend darauf abgestellt, daß sich die bislang noch nicht im Bereich der Gesundheits- und Pharmaforschung tätigen Mitgliedsunternehmen des Klägers künftig auch auf diesem Gebiet betätigen könnten. Überdies ist zu berücksichtigen, daß der Kläger sein Unterlassungsbegehren auch darauf gestützt hat, daß die Beklagte mit dem beanstandeten Vorgehen Standesregeln der Marktforscher mißachte, die nur anonymisierte Erhebungen gestatteten. Hiervon wären - sofern der Vorwurf zuträfe - alle Mitgliedsunternehmen des Klägers betroffen, weil dadurch der Ruf der Marktforscher in Deutschland beeinträchtigt werden könnte.

2. Dem Kläger steht gegenüber der Beklagten wegen der Versendung der Projektbeschreibung "A." an Unternehmen der pharmazeutischen Industrie (Klageanträge zu 1 a und 1 b) und der möglichen Verwendung des für eine Apothekerbefragung konzipierten Fragebogens (Klageanträge zu 2 a und 2 b) kein Unterlassungsanspruch aus § 1 oder § 3 UWG zu.

a) Das Berufungsgericht hat das mit dem Klageantrag zu 1 a verfolgte Unterlassungsbegehren für unbegründet erachtet, weil die Adressaten der Projektbeschreibung - Unternehmen der pharmazeutischen Industrie - durch die Verwendung der Begriffe "Gesundheitsforschung" und "Erfolgsforschung im Apothekenmarkt" auf dem Deckblatt nicht irregeführt würden. Die verwendeten Begriffe seien so allgemein, daß sich dem Leser nicht sofort ein konkretes Verständnis aufdränge; er werde sich vielmehr aufgrund des Hinweises "Projektbeschreibung" auf dem Deckblatt ohne genaue Vorstellung der Lektüre der nachfolgenden Blätter widmen. Diese enthielten jedoch, wie das Landgericht,

dessen Ausführungen sich das Berufungsgericht gemäß § 543 Abs. 2 ZPO zu eigen gemacht hat, dargelegt hat, eine derart detaillierte Beschreibung des Angebots der Beklagten, daß es unmöglich erscheine, jemand werde durch die beanstandete Verwendung des Begriffs "Forschung" auf den Gedanken gebracht, die Beklagte biete etwas anderes als eine Marketinghilfe an. Angesichts der Klarheit, mit der die Beklagte ihr Projekt "A." beschreibe, so hat das Landgericht weiter ausgeführt, sei nicht zu erkennen, inwieweit die Verwendung der in Rede stehenden Begriffe mit dem Bestandteil "Forschung" eine das Angebot zusätzlich attraktiv machende Inanspruchnahme eines guten Rufs darstellen könnte.

aa) Die Revision rügt, das Berufungsgericht hätte dem mit dem Klageantrag zu 1 a verfolgten Unterlassungsbegehren aus § 1 UWG stattgeben müssen, weil die Beklagte keine Forschungs-, sondern Marketingdienstleistungen anbiete. Durch die Verwendung von mit "Forschung" zusammengesetzten Begriffen nutze die Beklagte "den guten Ruf der Forschung", um damit zu suggerieren, ihre Leistung sei den Leistungen der Markt- und Sozialforscher gleichwertig und mit der Lieferung von Adressen biete sie noch eine darüber hinausgehende, zusätzliche Leistung an. Die Beklagte werbe insofern - unzutreffend - mit einem Begriff, mit dem der Verkehr konkrete Gütevorstellungen verbinde. Das sei unlauter und daher sittenwidrig i.S. von § 1 UWG. Dieses Vorbringen verhilft der Revision nicht zum Erfolg.

bb) Nach der Rechtsprechung des Senats, auf die die Revision verweist, ist es mit den Grundsätzen des lauteren Wettbewerbs nicht zu vereinbaren, für eine Ware, die nicht mit einer Marke gekennzeichnet ist, mit der auf den Begriff der Markenware hinweisenden Bezeichnung "Markenqualität" zu werben und damit die Werbekraft des Begriffs "Markenware" in Anspruch zu nehmen, auch

wenn die Ware aus der Produktion von Markenartikeln stammt oder solchen Artikeln qualitativ vergleichbar ist. Bei Verwendung des auf Markenware hinweisenden Begriffs "Markenqualität" für in Wirklichkeit markenlose (anonyme) Ware würde mit einer Bezeichnung geworben werden, mit der der Verbraucher eine andere, günstigere Vorstellung verbindet, als dies tatsächlich der Fall ist. Ein derartiges Vorgehen steht nicht mit § 1 UWG in Einklang (vgl. BGH, Urt. v. 7.4.1965 - Ib ZR 32/63, GRUR 1966, 45, 46 = WRP 1965, 367 - Markenbenzin; Urt. v. 26.10.1966 - Ib ZR 126/64, GRUR 1967, 360, 362 = WRP 1967, 184 - Maßkleidung; Urt. v. 29.6.1989 - I ZR 88/87, GRUR 1989, 754, 755 f. = WRP 1989, 794 - Markenqualität).

Diese Grundsätze können auf die hier gegebene Fallgestaltung nicht übertragen werden. Der maßgebliche Unterschied zu den genannten Entscheidungen, die insbesondere dadurch geprägt waren, daß sich der Werbende jeweils den großen Werbewert zunutze gemacht hatte, der dem Hinweis auf "Markenware" traditionell beigemessen wird, besteht darin, daß den von der Beklagten verwendeten Begriffen "Gesundheitsforschung", "Erfolgsforschung" und "Auftragsforschung" keine vergleichbar festgefügte Qualitätsvorstellung wie den Bezeichnungen "Markenware" oder "Markenqualität" zukommt. Der Kläger leitet sein Verständnis des Begriffs "Forschung" vor allem aus dem grundgesetzlich geschützten Bereich der Forschung und Lehre sowie den Standesregeln der Markt- und Sozialforschungsinstitute her. Das mag für den Bereich der demoskopisch-wissenschaftlichen Forschung zutreffend sein. Der Begriff der "Forschung" wird dadurch jedoch nicht hinreichend ausgeschöpft. Bei der im Streitfall zur Beurteilung anstehenden Sachverhaltsgestaltung kommt es maßgeblich darauf an, wie die mit dem Angebot der Beklagten befaßten Mitarbeiter eines pharmazeutischen Unternehmens den von der Beklagten konkret benutzten Begriff der "Forschung" verstehen. Denn das Beru-

fungsgericht hat von der Revision unbeanstandet festgestellt, daß als angesprochene Verkehrskreise für die Projektbeschreibung "A." nur Pharma-Unternehmen in Betracht kommen. Einem wirtschaftlich orientierten Unternehmen kommt es aber vor allem auf die Betreibung von Markt- und Absatzforschung an, zu der auch die Werbeforschung gehört (vgl. Wöhe, Einführung in die allgemeine Betriebswirtschaftslehre, 19. Aufl., S. 702). In diesem Sinne wird die Absatzchancenanalyse für einen Einzelbetrieb ebenfalls als Forschung bezeichnet. Sofern die insoweit erforderlichen Untersuchungen nicht vom produzierenden Unternehmen selbst durchgeführt, sondern als Dienstleistung von darauf spezialisierten Betrieben extern angeboten werden, ist kein Grund ersichtlich, für diese Tätigkeit den Begriff der "Forschung" zu sperren, und zwar auch nicht in Zusammensetzungen wie "Erfolgsforschung" oder "Auftragsforschung".

Von diesem Verständnis des Begriffs "Forschung" ist im Ergebnis auch das Berufungsgericht ausgegangen. Dagegen wendet sich die Revision ohne Erfolg mit der Rüge, das Berufungsgericht habe nicht selbst beurteilen dürfen, was sich die angesprochenen Pharma-Unternehmen unter den verwendeten "Forschungsbegriffen" vorstellten, weil die Richter den maßgeblichen Verkehrskreisen nicht angehörten. Es kann davon ausgegangen werden, daß die von der Beklagten versandte Projektbeschreibung an die für Absatz und Marketing zuständige Abteilung des jeweils angeschriebenen Pharma-Unternehmens gelangt ist, die erfahrungsgemäß mit Personen besetzt ist, die eine wirtschafts- und/oder sozialwissenschaftliche bzw. kaufmännische oder juristische Ausbildung genossen haben. Von deren Sprach- und Erfahrungsschatz sind die Richter eines Wettbewerbssenats nicht so weit entfernt, daß eine eigene Beurteilung der hier in Rede stehenden Begriffe ausgeschlossen wäre.

Der Begriff der "Forschung" wird in dem hier gegebenen Zusammenhang auch nicht durch die Standesregeln der Markt- und Sozialforschungsinstitute eingeengt, weil die Beklagte in derartige, allenfalls vertraglich bindende Regeln (vgl. BGHZ 124, 230, 235 - Warnhinweis) unstreitig nicht einbezogen ist.

Die Benutzung des Begriffs "Forschung" ist der Beklagten entgegen der Auffassung des Klägers auch nicht deshalb verwehrt, weil sie nur Fragebögen auswertet, in denen einer nicht anonymisierten Weitergabe der erlangten Daten an ihre Abnehmer zugestimmt wurde. Für die potentiellen Kunden der Beklagten ist die Werbeforschung - wie aus der Projektbeschreibung insgesamt deutlich hervorgeht - nur von Interesse, wenn die übermittelten Daten nicht anonymisiert sind. Ein Verwendungsverbot für die von dem Kläger beanstandeten "Forschungsbegriffe" kann daraus nicht hergeleitet werden.

b) Gegenüber der Abweisung des mit dem Klageantrag zu 1 b verfolgten Unterlassungsbegehrens macht die Revision insbesondere geltend, mit dem Begriff "Zielgruppen-Selektionen" verbinde der angesprochene Verkehr ebenfalls eine von der Marktforschung her geprägte günstigere Vorstellung, als sie vom Berufungsgericht zugrunde gelegt worden sei. Der Verkehr erwarte die Möglichkeit, anhand repräsentativer Daten die Gemeinsamkeiten von Gruppen von Händlern ermitteln zu können, was bei den Daten der Beklagten nicht möglich sei, da die zurückgesandten Fragebögen ohne die erbetene Einwilligung zur Weitergabe der erlangten Angaben in nicht anonymisierter Form unberücksichtigt blieben. Hiermit vermag die Revision ebenfalls nicht durchzudringen.

Das Berufungsgericht hat - wie dargelegt - bei der revisionsrechtlich unbedenklichen eigenen Beurteilung des Angebots der Beklagten zutreffend auf das Verständnis der mit dem Angebot befaßten Mitarbeiter in dem jeweiligen Pharma-Unternehmen abgestellt. Danach erscheint es nicht als erfahrungswidrig, daß aus den von der Beklagten ermittelten und ihren Abnehmern überlassenen Daten eine Auswahl von Werbezielgruppen für bestimmte Werbeaktionen oder Produkte möglich ist, und daß sich die Pharma-Unternehmen dies auch unter dem beanstandeten Begriff der "Zielgruppen-Selektion" vorstellen.

c) Den Unterlassungsantrag zu 2 a hat das Berufungsgericht mit der Begründung abgewiesen, der Begriff "Gesundheitsforschung" werde nur im Zusammenhang mit "M." und der Adresse der Beklagten, mithin als deren - nicht irreführende - Firmenbezeichnung verwendet. Eine isolierte Verwendung des Begriffs "Forschung" im Fragebogen sei ebensowenig behauptet oder ersichtlich wie eine Benutzung in anderer Zusammensetzung. Damit fehle es an der Darlegung einer Erstbegehungsgefahr.

aa) Die Revision rügt, die Vorinstanzen hätten verkannt, daß die wettbewerbsrechtliche Zulässigkeit des Gebrauchs eines Firmenbestandteils sich nach anderen Kriterien richte als die handelsrechtliche Zulässigkeit; letztere schließe eine wettbewerbsrechtliche Unzulässigkeit nicht aus. Das Berufungsgericht habe insbesondere nicht beachtet, daß die wettbewerbsrechtliche Unzulässigkeit nicht abstrakt, sondern auf den konkreten Fall bezogen zu beurteilen sei. Es komme darauf an, ob ein nicht unerheblicher Teil des angesprochenen Verkehrs den Firmenbestandteil mit der konkreten Tätigkeit des Verwenders ihm gegenüber in Verbindung bringe und daraus unrichtige Vorstellungen ableite. Im Streitfall begründe die Verwendung des Firmenbestandteils "Gesundheitsforschung" die Vorstellung, es mit einem besonderen Zweig der

Markt- und Sozialforschung zu tun zu haben. Dies führe dazu, daß sich ein Teil der potentiellen Adressaten - Apotheker - mit dem Fragebogen überhaupt erst beschäftige. Dieser Beurteilung vermag der Senat ebenfalls nicht beizutreten.

bb) Die Frage, ob die Verwendung des Begriffs "Gesundheitsforschung" im Firmennamen der Beklagten wegen Irreführung gegen § 3 UWG verstößt und deshalb den mit dem Klageantrag zu 2 a geltend gemachten Unterlassungsanspruch rechtfertigt, ist entgegen der Auffassung der Revision nicht an einer einzelnen Aktivität des handelnden Unternehmens zu messen. Erforderlich ist vielmehr die Vornahme einer Gesamtbetrachtung der unternehmerischen Tätigkeiten, um entscheiden zu können, ob eine Angabe zur Irreführung geeignet ist (vgl. BGH, Urt. v. 7.6.1996 - I ZR 103/94, GRUR 1996, 802, 803 = WRP 1996, 1032 - Klinik). Dementsprechend hat das Landgericht, auf dessen Ausführungen das Berufungsgericht auch in diesem Zusammenhang gemäß § 543 Abs. 2 ZPO in zulässiger Weise Bezug genommen hat, zu Recht darauf hingewiesen, daß es im Streitfall ohne Belang sei, welche Art von Tätigkeit die durch den Fragebogen (potentiell) angesprochenen Apotheker mit dem Begriff "Gesundheitsforschung" verbänden, solange der Kläger nicht dargelegt habe, welche Geschäftsaktivitäten die Beklagte neben der angegriffenen Befragung für das Projekt "A." betreibe. Denn selbst wenn eine bestimmte Verkehrsauffassung vom Inhalt des Begriffs "Gesundheitsforschung" festgestellt würde, wäre die Verwendung dieser Bezeichnung im Firmennamen der Beklagten nur dann irreführend, wenn die Beklagte einen diesen Erwartungen entsprechenden Geschäftszweig nicht oder jedenfalls nicht in erheblichem Umfang betriebe. Hierfür ergeben sich aus dem Sachvortrag der Parteien jedoch keinerlei konkrete Anhaltspunkte.

d) Das mit dem Klageantrag zu 2 b geltend gemachte Unterlassungsbegehren hat das Berufungsgericht - unter Bezugnahme auf die Ausführungen des Landgerichts - für unbegründet erachtet, weil die beanstandete Zustimmungsklausel nicht gegen Vorschriften des Bundesdatenschutzgesetzes verstoße. Insbesondere die Fragen 15, 16 und 17 vor der Klausel sowie der Hinweis, daß die Adresse des befragten Apothekers an Pharma-Unternehmen weitergegeben werden solle, ließen keine Zweifel daran aufkommen, daß die Daten von der Pharma-Industrie für gezielte Verkaufsförderungsmaßnahmen herangezogen werden würden.

aa) Die Revision rügt, die Formulierung "zur Weitergabe und Nutzung für Informationszwecke an pharmazeutische Firmen" sei nicht nur grammatikalisch fehlerhaft - der Bezug zwischen "Weitergabe" und "an pharmazeutische Firmen" werde getrennt -, sondern lasse vor allem nicht erkennen, daß den Pharma-Unternehmen auch die Nutzung der Adressen für eine unmittelbare Kontaktaufnahme erlaubt sein solle. Das Berufungsgericht habe zudem unberücksichtigt gelassen, daß es an einer ausreichenden Aufklärung über den Zweck der Befragung auch deshalb fehle, weil der Fragebogen keinen Hinweis darauf enthalte, daß nur solche Fragebögen ausgewertet würden, bei denen die Einverständniserklärung unterschrieben sei. Diesen Rügen bleibt ebenfalls der Erfolg versagt.

bb) Eine wettbewerbswidrige Irreführung gemäß § 3 UWG ist schon deshalb nicht gegeben, weil es an der hierfür erforderlichen wettbewerblichen Relevanz fehlt. Die (potentiell) befragten Apotheker gehören nicht zu den Abnehmern der von der Beklagten angebotenen Leistungen. Ihre (mögliche) Irreführung hat mithin nicht zur Folge, daß die an den Marktforschungsleistungen der Mitglieder des Klägers interessierten Verkehrskreise oder die an den Wer-

beforschungsleistungen der Beklagten interessierten Abnehmer in ihrer Entscheidung, mit welchem Unternehmen sie zusammenarbeiten wollen, beeinflußt werden könnten.

Ein Verstoß gegen § 1 UWG i.V. mit § 4 BDSG liegt ebenfalls nicht vor. Die in Rede stehende Zustimmungsklausel genügt dem Schriftformerfordernis des § 4 Abs. 2 Satz 2 BDSG. Die tatrichterliche Würdigung, wonach die vorformulierte Einverständniserklärung den Zweck der Datenerhebung und die Abnehmer der erlangten Daten hinreichend erkennen lasse (§ 4 Abs. 2 Satz 1 BDSG), läßt einen revisiblen Rechtsfehler nicht erkennen. Die Auslegung der in Rede stehenden Erklärung durch den Tatrichter ist zumindest vertretbar. Auf die Folgen der Verweigerung der Einwilligung muß der Befragte nach § 4 Abs. 1 Satz 1 BDSG nur hingewiesen werden, wenn er dies verlangt. Für die Annahme, daß die Beklagte dem nicht nachkommt, ist nichts ersichtlich.

III. Danach war die Revision des Klägers mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Erdmann v. Ungern-Sternberg Pokrant

Büscher Raebel