BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 230/12

Verkündet am:
19. Februar 2014
Führinger
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein
BGHR: ja

Umweltengel für Tragetasche

ZPO § 286 G; UWG § 5 Abs. 1

a) Der primär darlegungsbelastete Kläger muss greifbare Anhaltspunkte für eine behauptete Irreführung nicht nur behaupten, sondern gegebenenfalls sowohl die Tatsachen, denen Indizwirkung zukommen soll, als auch die Indizwirkung selbst beweisen.

b) Ist im Rahmen der Beweisaufnahme ein Betriebsversuch beim Beklagten erforderlich und widerspricht der Beklagte zum Schutz von Betriebsgeheimnissen der Anwesenheit des Klägers, so kann sich dieser beim Betriebsversuch durch einen öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen vertreten lassen, der vom Gericht ausdrücklich zur Verschwiegenheit auch gegenüber der eigenen Partei verpflichtet worden ist.

BGH, Urteil vom 19. Februar 2014 - I ZR 230/12 - OLG Hamm
LG Dortmund

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Februar 2014 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Dr. h.c. Bornkamm und die Richter Prof. Dr. Schaffert, Dr. Kirchhoff, Dr. Koch und Dr. Löffler

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm vom 25. Oktober 2012 aufgehoben.

Die Sache wird zur neuen Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Klägerin und die Beklagte zu 1 (nachfolgend: die Beklagte) sind Wettbewerber auf dem Gebiet der Herstellung von Kunststofftragetaschen. Der Beklagte zu 3 ist Geschäftsführer der Beklagten. Daneben waren die Beklagte zu 2 bis zum 11. November 2008 und der Beklagte zu 4 bis zum 18. Dezember 2008 Geschäftsführer.

2 Die Beklagte stellt Kunststofftragetaschen für die G. SB-Warenhaus Holding GmbH & Co. KG (nachfolgend: G.) her, die das Umwelt-

zeichen "DER BLAUE ENGEL" tragen. Dieses Umweltzeichen wird von der RAL gGmbH als beliehener Zeichengeberin auch für Produkte aus Recycling-Kunststoffen lizenziert. Die Beklagte ist aufgrund von Verträgen aus den Jahren 2000 und 2007 Lizenznehmerin. Danach müssen die mit dem Umweltzeichen gekennzeichneten Produkte während der Dauer der Zeichennutzung allen Anforderungen und Zeichenbenutzungsbedingungen entsprechen, die in der "Vergabegrundlage für Umweltzeichen RAL-ZU 30a" in der jeweils gültigen Fassung enthalten sind. Nach Nr. 3 der Vergabegrundlage in den Fassungen von Januar 2004 und März 2010 dürfen Fertigerzeugnisse mit dem Umweltzeichen nur gekennzeichnet werden, wenn sie zumindest zu 80% aus Kunststoffrezyklaten bestehen, worunter aus bereits gebrauchten Produkten gewonnene Mahlgüter, Folienschnitzel, Granulate oder Agglomerate verstanden werden.

3 Die Klägerin macht geltend, die von der Beklagten im Jahr 2007 an G. gelieferten, mit dem "BLAUEN ENGEL" versehenen Tragetaschen seien nicht zumindest zu 80% aus Kunststoffrezyklaten hergestellt. Sie nimmt die Beklagten daher auf Unterlassung, Auskunftserteilung und Schadensersatz in Anspruch.

4 Der vom Landgericht beauftragte Sachverständige Prof. Dr. J. hat festgestellt, dass sich mit den von ihm durchgeführten Untersuchungen der quantitative Gehalt an Rezyklat-Kunststoffen in den Tragetaschen nicht erfassen lasse. Er hat deshalb einen Betriebsversuch bei der Beklagten angeregt, bei dem die von ihr verwendeten Altfolien aufbereitet und zu Folientaschen verarbeitet werden könnten, deren Übereinstimmung mit den Tragetaschen für G. sodann in Vergleichsuntersuchungen überprüft werden könnte. Das Landgericht hat den Sachverständigen daraufhin gebeten, den Betriebsversuch durchzuführen, sofern die Klägerin ausdrücklich auf eine Teilnahme dabei verzichtet. Die Klägerin hat diesen Verzicht erklärt. Das Landgericht hat der Klägerin jedoch

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

gestattet, sich bei der Beweisaufnahme durch einen öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen vertreten zu lassen. Diesem hat es untersagt, beim Betriebsversuch offenbar werdende Betriebsgeheimnisse der Beklagten an die Klägerin weiterzugeben. Die Beklagten haben den Betriebsversuch abgesagt, weil sie gleichwohl der Anwesenheit eines Parteisachverständigen der Klägerin nicht zustimmen könnten.

5 Das Landgericht hat dies als Beweisvereitelung gewertet und die Beklagten unter Androhung von Ordnungsmitteln verurteilt,

> es zu unterlassen, für Kunststofftragetaschen mit dem Umweltzeichen "DER BLAUE ENGEL" zu werben, wenn diese Kunststofftragetaschen als Fertigerzeugnis nicht zumindestens zu 80% aus Kunststoffrezyklaten (Mahlgüter, Folienschnitzel, Granulate oder Agglomerate aus bereits gebrauchten Produkten) bestehen, insbesondere wenn dies wie nachfolgend eingeblendet als Aufdruck auf Kunststofftragetaschen geschieht:
>
> (Es folgen Abbildungen einer an G. gelieferten Kunststofftragetasche der Beklagten)

6 Außerdem hat das Landgericht den auf Auskunft und Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten gerichteten Anträgen stattgegeben.

7 Die Berufung der Beklagten hat zur Abweisung der Klage geführt. Mit der vom Senat zugelassenen Revision, deren Zurückweisung die Beklagten beantragen, erstrebt die Klägerin die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils.

Entscheidungsgründe:

8 I. Das Berufungsgericht hat seine Entscheidung wie folgt begründet:

9 Es könne nicht festgestellt werden, dass die Beklagte die Bedingungen für die Kennzeichnung ihrer Tragetaschen mit dem "BLAUEN ENGEL" nicht eingehalten habe. Die Klägerin habe die ihr obliegende Darlegungslast für die Behauptung, die streitgegenständlichen Tragetaschen bestünden nicht zumindest zu 80% aus Kunststoffrezyklaten, zwar in der Klagebegründung zunächst vollumfänglich erfüllt. Nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme reduziere sich dieses Vorbringen der Klägerin jedoch auf bloße Verdachtsmomente. Damit werde sie den ihr obliegenden Darlegungsanforderungen nicht mehr gerecht. Nach den Ausführungen des gerichtlichen Sachverständigen komme den visuellen, haptischen und olfaktorischen Unterschieden der Taschen der Beklagten im Vergleich zu Taschen aus Altkunststoffen (PCR-Taschen) kein zwingender naturwissenschaftlich begründbarer Beweiswert für die Behauptung der Klägerin zu. Die genannten Parameter erlaubten gerade keine Rückschlüsse auf den Anteil an Kunststoffrezyklat. Dasselbe gelte für die übrigen vom gerichtlichen Sachverständigen durchgeführten Untersuchungen. Nach dessen mündlichen Ausführungen seien beide Parteien tatsächlich schon 2007 in der Lage gewesen, den angegriffenen Taschen vergleichbare Rezyklatware herzustellen, wenn sie hochwertige Rezyklate einsetzten und diese entsprechend aufbereiteten.

10 II. Gegen diese Beurteilung wendet sich die Revision der Klägerin mit Erfolg. Das Berufungsgericht konnte die Klage auf der Grundlage der von ihm getroffenen Feststellungen nicht mit der Begründung abweisen, die Klägerin habe die ihr obliegenden Darlegungsanforderungen nicht erfüllt.

11 1. Das Berufungsgericht hat zutreffend angenommen, dass irreführend wirbt, wer im geschäftlichen Verkehr ein Umweltzeichen verwendet, ohne die dafür erforderlichen Voraussetzungen zu erfüllen. Das entspricht sowohl der Rechtslage bei Auslieferung der angegriffenen Kunststofftragetaschen im Jahr

2007 als auch dem geltenden Recht. Die Regelungen des bis 27. Dezember 2008 geltenden § 5 Abs. 1, 2 Nr. 1 UWG 2004 und des § 5 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 UWG stimmen insoweit überein. Die unberechtigte Nutzung eines Umweltzeichens stellt eine Irreführung über die Beschaffenheit einer Ware oder Dienstleistung dar. Allerdings zitiert das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang unzutreffend auch § 5 Abs. 1 Nr. 4 UWG. Umweltzeichen sind keine Symbole, die im Zusammenhang mit direktem oder indirektem Sponsoring stehen oder sich auf eine Zulassung des Unternehmens oder der Waren oder Dienstleistungen beziehen.

12 2. Die Annahme des Berufungsgerichts, die Klägerin sei den ihr obliegenden Darlegungsanforderungen nicht gerecht geworden, hält rechtlicher Nachprüfung nicht stand, da sie auf einem Verfahrensfehler beruht (§ 286 Abs. 1 ZPO).

13 a) Nach Auffassung des Berufungsgerichts ist die Klägerin der ihr obliegenden (primären) Darlegungslast in der Klagebegründung - zunächst - vollumfänglich nachgekommen. Sie habe mit der Darlegung der typischen visuellen, haptischen und olfaktorischen Produkteigenschaften aus Kunststoffrezyklat hergestellter Produkte und deren Unterschieden zu den beanstandeten Tragetaschen unter Vorlage zahlreicher Gutachten nicht nur bloße Verdachtsmomente, sondern greifbare Anhaltspunkte dafür dargetan, die in Rede stehende Ware bestehe nicht zumindest zu 80% aus Kunststoffrezyklat. Die Klägerin habe damit die für eine Wettbewerbswidrigkeit sprechenden Tatsachen dargetan und unter Beweis gestellt. Da sie keinen Einblick in die innerbetrieblichen Vorgänge der Beklagten gehabt habe, sei der Klägerin ein weitergehender tatsächlicher Vortrag nicht zumutbar gewesen. Vielmehr sei hinsichtlich derjenigen tatsächlichen Umstände, deren Aufklärung nach Sachlage von der Klägerin billigerweise

nicht erwartet werden könne, eine prozessuale (sekundäre) Erklärungspflicht der Beklagten anzunehmen.

14 Diese Erwägungen stehen mit der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs im Einklang und lassen keinen Rechtsfehler erkennen (vgl. BGH, Urteil vom 19. September 1996 - I ZR 124/94, GRUR 1997, 229, 230 = WRP 1997, 183 - Beratungskompetenz; Urteil vom 17. Februar 2000 - I ZR 239/97, GRUR 2000, 820, 822 = WRP 2000, 724 - Space Fidelity Peep-Show; Urteil vom 27. November 2003 - I ZR 94/01, GRUR 2004, 246, 247 = WRP 2004, 343 - Mondpreise?; Urteil vom 4. Dezember 2008 - I ZR 3/06, GRUR 2009, 871 Rn. 27 = WRP 2009, 967 - Ohrclips). Der Grundsatz der vollen Darlegungslast des Klägers bedarf insbesondere dann einer Einschränkung, wenn der Kläger außerhalb des maßgeblichen Geschehensablaufs steht und den Sachverhalt von sich aus nicht ermitteln kann, während dem Beklagten die erforderliche tatsächliche Aufklärung ohne weiteres möglich und auch zuzumuten ist. Das Berufungsgericht ist zu Recht davon ausgegangen, dass im Streitfall eine solche Konstellation vorlag, weil die Klägerin keine Kenntnis von den konkreten Rohmaterialien haben konnte, aus denen die Produkte der Beklagten hergestellt wurden, und ihr zudem das Herstellungsverfahren unbekannt war. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts lässt eine Analyse der beanstandeten Kunststofftragetaschen durch die Klägerin keine eindeutige Bestimmung des bei ihrer Herstellung verwendeten Kunststoffrezyklatanteils zu.

15 b) Das Berufungsgericht hat jedoch sodann gemeint, nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme habe sich das Vorbringen der Klägerin auf bloße Verdachtsmomente reduziert, mit denen sie den ihr obliegenden Darlegungsanforderungen nicht mehr gerecht geworden sei. Damit hat das Berufungsgericht die erforderliche klare Differenzierung zwischen dem Nachweis greifbarer Anhalts-

punkte für eine Irreführung und dem Nachweis der Irreführung selbst vermissen lassen. Seine Beweiswürdigung ist infolgedessen fehlerhaft (§ 286 ZPO).

16 aa) Um ihre primäre Darlegungslast zu erfüllen, musste die Klägerin greifbare Anhaltspunkte für die geltend gemachte Irreführung allerdings nicht nur behaupten, sondern diese bei Bestreiten durch die Beklagten auch beweisen (vgl. BGH, GRUR 1997, 229, 230 - Beratungskompetenz; GRUR 2000, 820, 822 - Space Fidelity Peep-Show). Das gilt sowohl für die Tatsachen, denen Indizwirkung zukommen soll, als auch für die Indizwirkung selbst.

17 bb) Das Berufungsgericht hat nicht ausdrücklich festgestellt, inwieweit die Beklagten die von der Klägerin geltend gemachten Anhaltspunkte bestritten haben. Es hat aber Bezug auf die Wiedergabe des Vortrags der Beklagten im Urteil des Landgerichts genommen. Danach verwende die Beklagte für die Herstellung ihrer Tragetaschen saubere und ausgewählte gebrauchte Kunststoffprodukte, die nicht die sonst in Recyclinggrundstoffen enthaltenen Verunreinigungen aufwiesen. Das mache auch den Zusatz künstlicher Aromen überflüssig. Anhand des Fehlens solcher Zusätze könne deshalb nicht auf die Verwendung von Kunststoffrezyklat geschlossen werden, das den Anforderungen des RAL e.V. nicht entspreche. Ferner verwende die Beklagte zur Reinigung des Ausgangsstoffs modernste Maschinen wie zum Beispiel Laserfilter und ein Extrudersystem des Unternehmens EREMA. Die weiße Farbe ihrer Taschen erziele sie durch Zugabe eines Farbbatches. Diese Umstände seien bei den von der Klägerin vorgelegten Gutachten nicht hinreichend berücksichtigt worden. Damit haben die Beklagten geltend gemacht, das Fehlen der von der Klägerin behaupteten typischen Eigenschaften von Tragetaschen aus Altrezyklaten habe keine Indizwirkung dafür, dass ihre beanstandeten Tragetaschen für G. zu weniger als 80% aus Altrezyklaten bestehen.

18 cc) Das Berufungsgericht konnte deshalb davon ausgehen, dass die Indizwirkung der von der Klägerin behaupteten Anhaltspunkte des Beweises bedurfte. Dem Berufungsgericht war auch nicht grundsätzlich verwehrt, dafür auf das Gutachten des Sachverständigen Prof. Dr. J. und dessen dazu erfolgte Befragung im Termin am 25. Oktober 2012 Bezug zu nehmen. Die Gutachtenfrage an den Sachverständigen lautete aber, ob die von der Beklagten gefertigten Kunststofftragetaschen für G. nicht zu mindestens 80% aus Kunststoffrezyklaten bestanden. Sie ging damit deutlich über den der Klägerin im Rahmen ihrer primären Darlegungslast obliegenden Nachweis hinaus, dass sich aus den typischen visuellen, haptischen und olfaktorischen Produkteigenschaften aus Kunststoffrezyklat hergestellter Produkte im Vergleich zu den streitgegenständlichen Tragetaschen greifbare Anhaltspunkte dafür ergaben, dass diese Taschen zu weniger als 80% aus Kunststoffrezyklat bestanden.

19 Es bestehen nicht ausräumbare Zweifel, ob das Berufungsgericht diesen wesentlichen Unterschied beachtet hat. Es hat ausgeführt, nach dem Gutachten des Sachverständigen komme den visuellen, haptischen und olfaktorischen Unterschieden der beanstandeten Taschen im Vergleich zu typischen aus Altkunststoffen hergestellten Taschen kein zwingender naturwissenschaftlich begründbarer Beweiswert für die Behauptung der Klägerin zu, die beanstandeten Tragetaschen bestünden zu weniger als 80% aus Kunststoffrezyklat; die genannten Parameter erlaubten gerade keine Rückschlüsse auf den Masseanteil an Rezyklatkunststoff. Ein naturwissenschaftlich zwingender Nachweis für ihre Behauptung konnte von der Klägerin im Rahmen der primären Darlegungslast indes nicht verlangt werden. Zwar hätte sie ihre Darlegungslast nicht erfüllt, wenn die von ihr vorgetragenen Indizien überhaupt keine Rückschlüsse auf den Rezyklatanteil zuließen. Das lässt sich den Feststellungen des Berufungsgerichts aber nicht entnehmen. In der von ihm in Bezug genommenen Passage seines Gutachtens führt der Sachverständige lediglich aus, die Parameter Ge-

ruch, Haptik und Optik erlaubten keine eindeutigen Rückschlüsse auf die Masseanteile von Rezyklatkunststoff in den verschiedenen Tragetaschen. Damit ist eine Indizwirkung dieser Parameter keineswegs ausgeschlossen.

20 c) Auf der Grundlage seiner Feststellungen durfte das Berufungsgericht somit nicht annehmen, die Klägerin sei den ihr obliegenden Darlegungsanforderungen nach dem Ergebnis der Beweisaufnahme nicht mehr gerecht geworden. Insoweit bedarf es einer erneuten tatrichterlichen Beurteilung.

21 III. Das Berufungsurteil ist somit aufzuheben (§ 562 Abs. 1 ZPO). Da der Senat nicht selbst in der Sache entscheiden kann, ist sie zur neuen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen (§ 563 Abs. 1 ZPO).

22 IV. Für die neue Verhandlung weist der Senat auf Folgendes hin:

23 Sollte das Berufungsgericht zu dem Ergebnis gelangen, dass die Klägerin ihre primäre Darlegungspflicht erfüllt hat und auch die Beklagten ihrer sekundären Darlegungslast genügt haben, wird es zu prüfen haben, ob und gegebenenfalls mit welchen Folgen die Grundsätze der Beweisvereitelung zulasten der Beklagten Anwendung finden, weil sie den vom Sachverständigen angeregten und vom Landgericht angeordneten Betriebsversuch abgesagt haben.

24 a) Der Sachverständige wollte mit dem Betriebsversuch feststellen, ob die Beklagte technisch in der Lage ist, mit den von ihr verwendeten Altfolien Tragetaschen mit den qualitativen Eigenschaften der an G. gelieferten Taschen und einem Altrezyklatanteil von 80% herzustellen. Nach den mündlichen Ausführungen des Sachverständigen vor dem Berufungsgericht sind - und waren schon 2007 - allerdings beide Parteien in der Lage, den beanstandeten

Taschen vergleichbare, hochwertige Rezyklatware herzustellen, wenn sie hochwertige Rezyklate einsetzen und diese entsprechend aufbereiten. Die Beklagten machen geltend, solches Ausgangsmaterial zu verwenden. Unter diesen Umständen ist der Betriebsversuch nur dann erforderlich, wenn die Klägerin behauptet, Tragetaschen entsprechender Qualität hätten sich - jedenfalls im Jahr 2007 - nicht mit den Anlagen der Beklagten produzieren lassen. Ein solcher Vortrag der Klägerin ist bislang nicht festgestellt.

25 b) Sollte sich die Erforderlichkeit des Betriebsversuchs bestätigen, dürfte es den Beklagten allerdings oblegen haben, ihn zu dulden.

26 Die Beklagten haben geltend gemacht, die Anwesenheit eines Parteisachverständigen der Klägerin beim Betriebsversuch könne ihnen nicht zugemutet werden, weil dadurch ihre Betriebsgeheimnisse gefährdet würden. Das Landgericht hatte aber eine Vertretung der Klägerin bei der Beweisaufnahme nur durch einen öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen zugelassen, dem es untersagt hatte, beim Betriebsversuch offenbar werdende Betriebsgeheimnisse der Beklagten an die Klägerin weiterzugeben.

27 Auf der Grundlage dieses vom Berufungsgericht festgestellten Sachverhalts wäre die Weigerung der Beklagten, den Betriebsversuch durchzuführen, gegebenenfalls als Beweisvereitelung anzusehen. Ein öffentlich bestellter und vereidigter Sachverständiger, der vom Gericht ausdrücklich zur Verschwiegenheit auch gegenüber der eigenen Partei verpflichtet wird, handelt grob pflichtwidrig, wenn er seiner Partei dennoch Betriebsgeheimnisse des Prozessgegners mitteilt. Ein derart grob pflichtwidriges Verhalten eines öffentlich bestellten und vereidigten Sachverständigen kann nicht unterstellt werden. Der Sachverständige befindet sich auch nicht in einem Konflikt zwischen gerichtlicher Anordnung und seinen Vertragspflichten gegenüber dem Auftraggeber, weil ihm

der Auftrag von vornherein nur beschränkt durch die gerichtliche Anordnung erteilt werden kann. Es hätte im Übrigen auch nicht ausgereicht, im vorliegenden Fall die Durchführung des Betriebsversuchs allein durch den gerichtlichen Sachverständigen ohne Beteiligung von Sachverständigen der Parteien anzuordnen. Bei einem Betriebsversuch haben die Parteien ein berechtigtes Interesse daran, den Versuchsaufbau und die Durchführung des Versuchs durch den gerichtlichen Sachverständigen von Personen ihres Vertrauens beobachten und gegebenenfalls kritisch hinterfragen zu lassen. Ein für sie in keiner Weise überprüfbarer "Geheimversuch" kommt daher nicht in Betracht.

Bornkamm Schaffert Kirchhoff

Koch Löffler

Vorinstanzen:
LG Dortmund, Entscheidung vom 18.05.2011 - 20 O 16/08 -
OLG Hamm, Entscheidung vom 25.10.2012 - I-4 U 131/11 -