

34
I ZR 26/55

Verkündet
am 25. März 1958
Grunau, Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2490 097

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

In dem Rechtsstreit

der Firma "E. d. C. - & Parfümeriefabrik G. gasse
Nr. gegenüber der P. von Ferd. M.", K.
E., V. straße ,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. -

gegen

die Firma "Johann Maria F. gegenüber dem J. platz",
K., O.,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. -

hat der Erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 14. Februar 1958 unter Mitwir-
kung der Bundesrichter Prof. Dr. h.c. Wilde, Dr. Bock,
Dr. Kürger-Nieland, Dr. Nastelski und Dr. Christoph,

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Teilurteil
des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln
vom 10. November 1954 aufgehoben.

Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung
und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision,
an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Parteien sind führende Unternehmen der in K[REDACTED] ansässigen Kölnisch Wasser-Industrie. Sie vertreiben das von ihnen hergestellte Kölnisch-Wasser u.a. in Flaschenformen, die auf die vor 1830 aufgekommene sogenannte Molanusflasche zurückzuführen sind. Nach der Währungsumstellung nahm zuerst die Beklagte ihre Produktion wieder auf. Sie verwendet jetzt u.a. Flaschen mit einem Rauminhalt von 90, 45, 40 und 20 ccm. Ihre entsprechenden Vorkriegsflaschen hatten dagegen einen Rauminhalt von 110, 55, 45 bzw. 25 ccm.

Die Klägerin hat vorgetragen:

Seit über 100 Jahren habe zwischen den Parteien die durch Absprachen gefestigte Übung bestanden, ihre Kölnisch Wasser-Erzeugnisse stets in gleichen Flaschengrößen und zu gleichen Preisen anzubieten. Mit Rücksicht hierauf habe sich in Händler- und Verbraucherkreisen schon seit langem die Auffassung durchgesetzt und trotz Kriegs- und Nachkriegszeit erhalten, die in ihrem Aussehen und Preis einander entsprechenden Flaschen der Parteien hätten auch den gleichen Rauminhalt. Nach der Währungsreform habe die Beklagte jedoch den Rauminhalt ihrer gebräuchlichsten Flaschen um etwa 20 % verringert, nämlich den der normalen Molanusflasche - früher Nr. 2 - von 110 ccm auf 90 ccm, den der halben Molanusflasche - früher Nr. 0 - von 55 ccm auf 45 ccm, ferner in demselben Umfange auch den Inhalt ihrer halben und Viertel-Flachkantflaschen - früher Nr. 26 und 22 - auf 40 bzw. 20 ccm sowie den ihrer Kölnisch Juchten-Flasche - früher Nr. 231 - auf gleichfalls 20 ccm. Dennoch habe die Beklagte ihre neuen Flaschentypen in einer Weise angekündigt, die, wie auch beabsichtigt gewesen sei, bei dem Verbraucher den Eindruck erweckt habe, es handele sich nicht nur um den gleichen Artikel, sondern auch um den gleichen Rauminhalt wie vor dem Kriege.

- 3 -

Um dies zu erreichen, habe die Beklagte ihre Flaschenfabrikanten ausdrücklich angewiesen, die vor dem Kriege gebräuchlichen Flaschenformen und -größen äußerlich beizubehalten, den Rauminhalt aber durch Verdickung des Bodens und der Wandung derart abzuändern, daß die Verminderung des Rauminhalts nach außenhin nicht in Erscheinung trete. Die hierdurch verursachten höheren Herstellungskosten habe sie bewußt in Kauf genommen.

Die Absicht der Beklagten habe sich allerdings nicht voll verwirklichen lassen. So sei es bei den Molanusflaschen nicht möglich gewesen, deren frühere äußere Form völlig unverändert beizubehalten. Die große Molanusflasche sei deshalb im Vergleich zu der entsprechenden Vorkriegsflasche etwas kleiner. Dem flüchtigen Betrachter falle das aber nicht auf. Noch schwieriger sei die Verschleierung bei der halben Molanusflasche gewesen. Die Beklagte lasse deshalb die früher runden Flaschen dieser Art zwar in unveränderter Breite, jedoch mit ovalem Querschnitt herstellen. Um die Veränderung des Querschnitts zu verschleiern, verkaufe sie diese Flaschen nur noch in Geschenkkartons.

Mit alledem täusche die Beklagte sowohl die Händler wie auch die Verbraucher. Sie habe zwar neue Bestellnummern eingeführt, die in den Flaschenboden eingeblasen seien und dem gegenwärtigen Rauminhalt entsprächen. Jedoch habe sie diese Maßnahme nicht erläutert. Auch fehle hinter den Ziffern in den Flaschenböden der Zusatz "ccm".

Überdies habe die Beklagte weder auf den Etiketten noch auf der Verpackung den Inhalt der Flaschen in Kubik-



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Hinweis: Nicht Teile der Offiziellen Sammlung sind als Patente nach §§ 8 & 11 UrhG geschützt

zentimetern angegeben. Darin liege ein Verstoß gegen § 5 der Verordnung vom 29. Februar 1932, der eine klare und deutlich sichtbare Inhaltsangabe zwingend vorschreibe.

Die Klägerin hat im ersten Rechtszug beantragt,

1. die Beklagte zu verurteilen, bei Vermeidung gerichtlicher Geld- oder Haftstrafe für jeden Fall der Zuwiderhandlung es zu unterlassen,
 - a) Kölnisch Wasser in Flaschen anzubieten, feilzuhalten oder zu verkaufen, die äußerlich den bisher von der Beklagten verwendeten Flaschenformen tatsächlich oder scheinbar entsprechen, aber durch Verdickung des Bodens und der Glaswandung oder Veränderung der Flaschenform einen verringerten Inhalt haben,
 - b) Kölnisch Wasser in Flaschen anzubieten, feilzuhalten oder zu verkaufen, ohne den Flascheninhalt auf den Behältern selbst sowie in Preislisten, Angeboten oder dergleichen eindeutig kenntlich zu machen;
2. der Klägerin die Befugnis zuzusprechen, den verfügenden Teil des Urteils zu veröffentlichen:

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Sie hat bestritten, daß zwischen ihr und der Klägerin eine Absprache über gleiche Flaschengrößen und Flaschenpreise

getroffen worden sei oder eine entsprechende Übung bestanden habe. Gelegentliche Übereinstimmungen seien auf den erheblichen Umfang des Sortiments der Parteien zurückzuführen und nicht beabsichtigt gewesen. Ferner hat sie geltend gemacht: Im Jahre 1948 habe sie sich der veränderten Markt- und Rohstofflage angepaßt und dementsprechend neue Flaschengrößen eingeführt. Dabei habe sie mit dem kleinsten Rauminhalt begonnen und ihr Sortiment nach und nach um jeweils größere Flaschentypen erweitert. Seit dem Jahre 1952 habe sie in ihren Preislisten die Händler darauf hingewiesen, daß die in den Flaschenböden eingeblasenen Bestellnummern dem jeweiligen Rauminhalt der Flaschen entsprechen. Eine Irreführung der Verbraucher liege nicht vor. Der Verbraucher mache sich keine Vorstellung darüber, ob der Rauminhalt der heutigen Flaschen dem der Vorkriegsflaschen gleich sei. Er bewerte Kölnisch Wasser nicht nach der Menge, sondern ausschließlich nach der Duftnote.

Durch Teilurteil vom 25. Februar 1953 hat das Landgericht die Klageanträge zu 1 a) und 2 abgewiesen.

Gegen dieses Urteil hat die Klägerin Berufung eingelegt. Sie hat beantragt,

unter Abänderung des angefochtenen Urteils

1. die Beklagte zu verurteilen, bei Vermeidung gerichtlicher Geld- oder Haftstrafe für jeden Fall der Zuwiderhandlung es zu unterlassen, Kölnisch Wasser in Flaschen anzubieten, feilzuhalten oder zu verkaufen,

- a) die äußerlich den früher von der Beklagten verwendeten Flaschenformen Nr. 2, 26, 22

und 231 tatsächlich oder scheinbar entsprechen, aber durch Verdickung des Bodens oder der Glaswandung einen verringerten Inhalt haben,

- b) die in der Breite der früher von der Beklagten verwendeten Flaschenform Nr. 0 entsprechen, aber durch Veränderung des Flaschenquerschnitts einen verringerten Inhalt haben, sofern diese Flaschen in Kartons verpackt feilgehalten werden.

Hinsichtlich des Antrages auf Zubilligung der Veröffentlichungsbefugnis haben sich die Parteien verglichen.

Die Beklagte hat um Zurückweisung der Berufung gebeten.

Auf Befragen hat die Klägerin erklärt, sie berufe sich nicht darauf, daß die Beklagte ihre frühere halbe Molan Flasche Nr. 0 in den gleichen Verpackungen vertrieben habe, in denen sie seit 1949 ihre Flasche Nr. 45 verkaufe.

Das Oberlandesgericht hat durch Teilurteil vom 10. November 1954 die Berufung der Klägerin insoweit zurückgewiesen, als sie sich gegen die Abweisung des Berufungsantrages zu Ziff. 1 b richtet.

Mit ihrer Revision verfolgt die Klägerin diesen Berufungsantrag weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat verneint, daß die Beklagte mit dem Angebot ihrer Flasche Nr. 45 in Geschenckpackungen den Tatbestand des § 3 UWG erfüllt oder gegen § 1 UWG verstoßen habe. Es nimmt in tatsächlicher Hinsicht an, die Flasche Nr. 45 der Beklagten weiche durch ihren ovalen Querschnitt so stark von der früheren - runden - halben Molanusflasche Nr. 0 ab, daß der Größenunterschied der beiden Flaschen bei einer Rundumbetrachtung sowohl für den Händler wie auch für den Letztverbraucher ohne weiteres ersichtlich sei und mithin die Möglichkeit einer Irreführung über den Rauminhalt bei einer solchen Betrachtung ausscheide. Es meint, eine Irreführung könne unter diesen Umständen nur darin liegen, daß die Veränderung des Querschnitts durch die Art der Verpackung in einem Geschenkkarton verdeckt werde. Aber auch diese Möglichkeit müsse ausscheiden. Wer eine Ware in einem Geschenkkarton kaufe, rechne immer - zumal bei Artikeln der Parfümeriebranche - damit, daß er preisliche Nachteile in Form einer mengenmäßigen Minderleistung erleide. Der Käufer sei hier nicht berechtigt, Vergleiche mit ihm von früher her in Erinnerung verbliebenen Flaschen anzustellen. Er entschlöße sich zur Wahl der Geschenckpackung nur deshalb, weil er die Packung für seine besonderen Zwecke benötige und sie ihm nach Aufmachung und Zusammenstellung im allgemeinen und hinsichtlich der Preislage begehrenswert erscheine. Das müsse in besonderem Maße gelten, wenn die Beklagte die Flasche Nr. 45 nur zusammen mit einem Stück Seife in Geschenckpackungen herausbringe. Für den Käufer sei alsdann der Überblick über die kalkulatorischen Zusammenhänge wegen der im Kriege und nach dem Kriege eingetretenen Preisverschleierungen

unmöglich. Um so weniger könne für ihn die Vorstellung eine Rolle spielen, die ihm in solcher Packung angebotene Flasche habe den gleichen Rauminhalt wie die in ähnlicher Größe vor dem Kriege lose angebotene Flasche.

Der Revision ist zuzugeben, daß diese Ausführungen einer rechtlichen Nachprüfung nicht standhalten können.

1. Für die Prüfung der Frage, ob der Tatbestand des § 3 UWG erfüllt ist, muß zu Gunsten der Klägerin - wie dies auch das Berufungsgericht getan hat - davon ausgegangen werden, daß ein nicht unerheblicher Teil des Verkehrs sich bei der bloßen Betrachtung der streitigen Geschenkpackung über die Gestalt der darin angebotenen Kölnisch-Wasser-Flasche eine bestimmte Vorstellung macht - und zwar die Vorstellung, daß der Querschnitt der Flasche rund sei -, die von der wahren Gestalt dieser Flasche abweicht und darauf beruht, daß der ovale Querschnitt der Flasche nicht zu erkennen ist, solange sie sich in der Geschenkpackung befindet. Bei dieser Unterstellung wird aber der Verbraucher durch die Art der Verpackung über den Rauminhalt der Flasche irregeführt, da der Rauminhalt einer Flasche mit rundem Querschnitt offensichtlich größer ist als bei sonst unveränderten Maßen der einer Flasche mit nur ovalem Querschnitt. Der Auffassung des Berufungsgerichts, daß gleichwohl keine rechtlich erhebliche Irreführung vorliegen könne, vermochte der Senat nicht beizutreten. Es mag allerdings zutreffen, daß der Käufer einer Geschenkpackung normalerweise damit rechnet, preisliche Nachteile in Form mengenmäßiger Minderleistungen erleiden zu müssen. Das Berufungsgericht läßt jedoch rechtsirrig außer acht, daß der Käufer der hier in Rede stehenden Geschenkpackung,

sofern er von der erwähnten Vorstellung ausgeht, durch die Art der Verpackung gerade zu der Annahme geführt wird, er brauche in diesem Falle solche Nachteile nicht auf sich zu nehmen. Denn wird dem Käufer durch die Verpackung die ovale Form der Flasche verdeckt und meint er deshalb, die Flasche habe den Rauminhalt, den er sich vorstelle, so mag er zwar mit der Möglichkeit rechnen, daß er diese Flasche teurer bezahlen müsse, als wenn er sie lose beziehe. Aber er rechnet eben nicht damit, darüber hinaus auch eine Einbuße dadurch zu erleiden, daß er eine Flasche geringeren Rauminhalts erhalte, als seiner Vorstellung entspricht. Damit ist der Auffassung des Berufungsgerichts die Grundlage entzogen. Die Annahme, der Irrtum des Käufers über den Rauminhalt der Flasche sei schon deshalb, weil es sich um eine Geschenckpackung handle, für seinen Kaufentschluß unerheblich, entbehrt der Berechtigung. Es ist auch ohne Belang, ob der Flasche in der Geschenckpackung noch ein Stück Seife beigelegt wird. Irrt der Käufer in dem angegebenen Sinne über den Rauminhalt der Flasche, so kann dieser Irrtum für seinen Kaufentschluß ursächlich gewesen sein, auch wenn ihm durch die Beifügung der Seife kalkulatorische Erwägungen erschwert oder unmöglich gemacht worden sein sollten.

Hiernach konnte das angefochtene Urteil keinen Bestand haben. Die Sache mußte an das Berufungsgericht zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen werden.

In der erneuten Verhandlung wird das Berufungsgericht untersuchen müssen, welche Vorstellung sich der Verkehr von der ihm in der streitigen Geschenckpackung angebotenen Flasche der Beklagten macht und ob in Hinblick auf diese Vorstellung

das Angebot eine unrichtige Angabe bedeutet, die im Sinne des § 3 UWG geeignet ist, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen. Der Senat hat allerdings in seinem einen anderen Ausschnitt desselben Rechtsstreits betreffenden Urteil vom heutigen Tage - I ZR 80/57 - ausgeführt, die Anwendung des § 3 UWG sei nicht mit der bloßen Erwägung zu rechtfertigen, daß der Verkehr in Hinblick auf das Erinnerungsbild, das er von den Vorkriegsflaschen der Beklagten besitze, und wegen der äußeren Übereinstimmung der Nachkriegsflaschen mit diesem Erinnerungsbild den Rauminhalt der Nachkriegsflaschen dem der Vorkriegsflaschen der Beklagten gleichsetzen zu können glaube. Die Erwägungen, die zu dieser Auffassung geführt haben, müssen an sich auch für die gegenwärtig zu entscheidende Frage gelten. Indessen ist zu beachten, daß hier der Sachverhalt in einem wesentlichen Punkte anders gelagert ist. Während dort Flaschen zur Beurteilung standen, die dem äußeren Umfange und der äußeren Gestalt nach den Vorkriegsflaschen der Beklagten entsprachen, handelt es sich hier um eine Flasche, die, solange sie sich in der Geschenckpackung befindet, zwar den Anschein erweckt, als gleiche sie in ihrer äußeren Gestalt den üblichen - vor und nach dem Kriege vertriebenen - runden Molanusflaschen der Beklagten, in Wahrheit aber von dieser Gestalt durch ihren zunächst nicht erkennbaren und den Rauminhalt offensichtlich beeinflussenden ovalen Querschnitt abweicht. Hier ist daher die Möglichkeit einer im Sinne des § 3 UWG relevanten Irreführung des Verkehrs nicht nur nicht ausgeschlossen, sondern sogar naheliegend. Die Molanusflaschen der Beklagten haben von jeher einen runden Querschnitt gehabt und haben einen solchen Querschnitt, soweit sie nicht in Geschenckpackungen verkauft werden, auch heute noch. Das Berufungsgericht wird

die Frage prüfen müssen, ob sich diese Gestaltung einem wenigstens nicht unerheblichen Teil des Verkehrs eingeprägt hat. Ist diese Frage zu bejahen und demzufolge anzunehmen, daß ein nicht unerheblicher Teil des Verkehrs beim Einkauf der streitigen Geschenkpackung erwartet, er erhalte eine Molanusflasche mit dem üblichen runden Querschnitt, so kann das Angebot der Geschenkpackung eine irreführende unrichtige Angabe im Sinne des § 3 UWG bedeuten, die geeignet ist, den Anschein eines besonders günstigen Angebots im Sinne dieser Bestimmung hervorzurufen. Erforderlich ist dazu allerdings, daß der Verkehr die Abweichung von dem erwarteten Querschnitt als belangvoll ansieht. Auch diese Frage wird Gegenstand tatrichterlicher Erörterung sein müssen. Das Berufungsgericht wird dabei indessen zu berücksichtigen haben, daß der Verbraucher, sofern er der Annahme ist, die Flasche habe einen runden Querschnitt, auch von der Vorstellung ausgehen wird, der Rauminhalt der Flasche werde diesem Querschnitt entsprechen. Die Annahme, daß für den Kaufentschluß eines solchen Verbrauchers diese Vorstellung in rechtlich beachtlichem Maße ins Gewicht fallen wird, ist damit zum mindesten nicht fernliegend. Der Verbraucher richtet seine Vorstellung über den Rauminhalt hier - anders als im Falle des Urteils I ZR 80/57 - nicht an einem bloß ungefähren Erinnerungsbild aus, dessen Bedeutung für diese Vorstellung angesichts der gegenüber der Vorkriegszeit eingetretenen wirtschaftlichen Veränderungen von vornherein fragwürdig erscheinen muß. Seine Erwartung hinsichtlich des Rauminhalts gründet sich - unter der erwähnten Voraussetzung - hier vielmehr auf das genaue Bild des Querschnittes der Molanusflasche, dem er auch heute noch allenthalben begegnet und von dem er nicht annehmen kann, daß es sich gerade bei der Molanusflasche

geändert haben könnte, die die Beklagte in der streitigen Geschenkpackung anbietet. Der so begründeten Erwartung, hinsichtlich deren er, sollte sie bestehen, durch das Angebot der Beklagten getäuscht wird, ist für den Kaufentschluß eine wesentlich weitergehende Bedeutung einzuräumen, als sie in dem Urteil I ZR 80/57 der dort an jenem unbestimmten Erinnerungsbild ausgerichteten Erwartung zugebilligt werden konnte. Sie kann, was allerdings tatrichterlicher Prüfung bedarf, zur Folge haben, daß der Verkehr das Angebot der Beklagten, eben weil es vermeintlich eine Molanuf Flasche üblicher Gestalt zum Gegenstande hat, als ein besonders günstiges Angebot im Sinne des § 3 UWG empfindet.

Die Entscheidung über die Kosten der Revision war dem Berufungsgericht zu überlassen.

Wilde

Bock

Krüger-Nieland

Nastelski

Christoph