

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 26/73

URTEIL

Verkündet am
8. März 1974
Z u g ,
Justizobersekretär

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Firma T [REDACTED] Brunnen GmbH, vertreten durch ihren Geschäfts-
führer Dipl.-Braumeister Hubert K [REDACTED], A [REDACTED], B [REDACTED]-
[REDACTED]straße,

Beklagte und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dres. [REDACTED] und
[REDACTED] -

gegen

Genossenschaft D [REDACTED] B [REDACTED] eGmbH, vertreten durch ih-
ren Vorstand, Bonn-Bad G [REDACTED], K [REDACTED]-Allee [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. Dr. [REDACTED]
und Prof. Dr. [REDACTED] -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 8. März 1974 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Krüger-Nieland und die Richter Alff, Dr. Schönberg, Dr. Frhr. v. Gamm und Schwerdtfeger

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 19. Januar 1973 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin ist eine Vereinigung mittelständischer Brunnenbetriebe, der auch die Beklagte angehört. Gegenstand ihres Unternehmens ist nach § 1 ihrer Satzung in der Fassung vom 16. Oktober 1970 unter anderem:

- "a) Die Entwicklung, Herstellung und der Großhandel mit allen für die Mitgliedsbetriebe zur Herstellung und zum Vertrieb benötigten Waren, Produktionsmitteln, Hilfs- und Betriebsstoffen,
- b) die Wahrung der Interessen der Genossen an einem lauterem Wettbewerb im Verkehr mit Brunneneinheits-Kunststoffkästen und Brunneneinheits-Flaschen,

Am 4. Februar 1970 schlossen die Parteien einen Sukzessiv-Lieferungsvertrag über die Lieferung von Brunneneinheitsflaschen an die Beklagte, die in Aachen einen Brunnenbetrieb unter der Bezeichnung "T[REDACTED]-Brunnen" unterhält und auf dem Betriebsgelände ihres Mutterunternehmens, der W[REDACTED]-Brauerei Gotthard K[REDACTED] KG, in N[REDACTED] bei H[REDACTED] eine Zweigniederlassung besitzt. In dieser Zweigniederlassung, zu der die Klägerin die Brunneneinheitsflaschen anliefer-



te, stellt die Beklagte Süßgetränke unter Verwendung von mineralarmem Wasser her, das ausschließlich aus einer auf dem Betriebsgelände in Neuhaaren befindlichen Quelle gewonnen wird. Sie füllt die Getränke in Brunneneinheitsflaschen ab und bringt sie seit 1971 unter der Bezeichnung "Bona-Perl" in den Verkehr.

Auf dem unterhalb der Einschnürung der Flasche befindlichen Etikett befindet sich folgender Aufdruck:

"T[REDACTED]-Brunnen GmbH, Bad A[REDACTED], Be[REDACTED]platz.
Orangen-Limonade
Bona-Perl
eine köstliche Erfrischung aus kristallklarem Wasser,
Saft von Orangen, Zucker".

Am 16. Oktober 1970 sind von der Generalversammlung der Klägerin sogenannte Verwendungsbestimmungen für den Verkehr mit der Brunneneinheitsflasche beschlossen worden. Darin heißt es unter anderem:

- "II. Die Beteiligung am Verkehr mit dieser Brunneneinheitsflasche steht jedem Mitglied des Verbandes Deutscher Mineralbrunnen e. V. frei, das diese Verwendungsbestimmungen durch eine verbindliche schriftliche Erklärung gegenüber der Genossenschaft D[REDACTED] B[REDACTED] eGmbH anerkennt (Beteiligter).
Diese Brunneneinheits-Flasche darf von den Beteiligten nur zur Abfüllung von eigenen Brunnenerzeugnissen unter brunneneigenen Marken der Beteiligten verwendet werden.
- III. Dem Recht auf Teilnahme am Verkehr mit dieser Brunneneinheits-Flasche entspricht die Pflicht der Beteiligten, keine anderen weißen 0,7-Liter-Rücklauf-Flaschen mit Außenschraubgewinde zum Vertrieb ihrer eigenen Brunnenerzeugnisse zu verwenden.

..."

In jener Generalversammlung wies der Direktor der Klägerin im Rahmen seiner Erläuterungen zu den einzelnen Punkten der Verwendungsbestimmungen darauf hin, daß ein Brunnenerzeugnis unter brunneneigener Marke in einem Brunnenbetrieb abgefüllt und unter einwandfreier Deklaration in den Verkehr gebracht werden müsse.

In § 7 Ziffer 1 der Satzung der Klägerin heißt es, jedes Mitglied der Genossenschaft habe "die Pflicht, den Bestimmungen der Satzung und den Beschlüssen der Generalversammlung nachzukommen."

Die Klägerin hat beantragt, der Beklagten zu untersagen, zur Abfüllung von süßen, alkoholfreien Erfrischungsgetränken, die ohne Mineralwasser hergestellt werden, eine 0,7-Liter-Flasche aus Weißglas mit Schraubverschluß, gekennzeichnet mit dem Warenzeichen "GDB" und dem Hinweis "Leihflasche D [REDACTED] B [REDACTED]", zu benutzen und/oder so abgefüllte Flaschen in den Verkehr zu bringen.

Zur Begründung hat sie ausgeführt: Die Beklagte verstoße a) gegen die Verwendungsbestimmungen, die sie so behauptet sie - die Beklagte ebenso wie die übrigen Mitglieder ihr gegenüber schriftlich als verbindlich anerkannt habe, b) gegen § 11 Ziffer 6 der Tafelwässer-Verordnung, wonach die Bezeichnung "Brunnen" nicht für mineralarmes Wasser verwendet werden dürfe. Im übrigen sei das Verhalten der Beklagten auch nach §§ 1, 3 UWG unzulässig.

Die Beklagte hat dem entgegengehalten: Soweit die Klägerin ihr Begehren auf die Verwendungsbestimmungen

stütze, könne die Klage schon deshalb keinen Erfolg haben, weil diese Bestimmungen kartellgesetzwidrig seien. Im übrigen verstoße sie nicht gegen die Verwendungsbestimmungen. Es sei zulässig, Süßgetränke, die ausschließlich aus Leitungswasser oder mineralarmem Wasser hergestellt seien, in der Weise zu vertreiben, wie sie es tue und es die Klägerin beanstande.

Ansprüche aus §§ 1, 3 UWG könne die Klägerin nicht geltend machen, weil ihr die Klagbefugnis nach § 13 UWG fehle. Sie betätige sich als Einkaufs- und Vertriebsgenossenschaft wirtschaftlich. Wenn sie sich zum Schutz ihrer wirtschaftlichen Betätigung zwecks Ausbau und Sicherung einer Monopolstellung die Aufgabe eines neutralen Verbandes zulegen wolle, sei das kartellgesetzwidrig; § 1 b ihrer Satzung sei daher nichtig. Im übrigen sei das beanstandete Verhalten nicht wettbewerbswidrig. Der Verkehr verstehe den Glaseinguß "Leihflasche Deutscher Brunnen" und "GDB" nicht als lebensmittelrechtliche Deklaration, sondern lediglich als Eigentumshinweis.

Das Landgericht hat die Beklagte antragsgemäß verurteilt. Das Oberlandesgericht hat die Berufung zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Klagabweisungsantrag weiter. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht hat in Abweichung vom Landgericht, das der Klage wegen Verstoßes der Beklag-

ten gegen die Verwendungsbestimmungen entsprochen hat, dem Unterlassungsbegehren aus § 3 UWG stattgegeben.

Entgegen der Auffassung der Revision hat es dabei die Klagbefugnis der Klägerin zu Recht bejaht. Die Klägerin hat sich satzungsgemäß auch die Wahrung der Interessen der Genossen an einem lauterem Wettbewerb im Verkehr mit Brunneneinheits-Kunststoffkästen und Brunneneinheits-Flaschen zum Ziel gesetzt und erfüllt somit die Voraussetzungen des § 13 Abs. 1 UWG. Dem steht nicht entgegen, daß sie sich daneben vor allem zur Aufgabe gemacht hat, ihre Genossen mit den zur Produktion und zum Vertrieb benötigten Waren und Hilfsmitteln zu beliefern, zumal auch dies zur Förderung der gewerblichen Interessen ihrer Genossen geschieht.

II. Das Berufungsgericht sieht in dem mit der Klage angegriffenen Verhalten der Beklagten eine Irreführung des Verkehrs (§ 3 UWG). Zur Begründung seiner Entscheidung führt es aus: Mindestens die in das Flaschenglas eingegossene, gut sichtbare Beschriftung "Leihflasche D [REDACTED] B [REDACTED]" sei geeignet, beim Verbraucher den Eindruck zu erwecken, der Inhalt der Flaschen habe etwas mit "Brunnen"-Wasser zu tun. "Brunnen" im Sinne dieser Vorstellung seien jedoch nicht alle Brunnen im wasserrechtlichen und wasserwirtschaftlichen Sinne, sondern nur solche, aus denen mineralhaltiges Wasser im Sinne des § 2 TafelwässerVO gefördert werde. Für diese Einengung des Bedeutungsgehalts von "Brunnen" in der Verbrauchervorstellung spreche nicht nur die eigene Verbraucher-

erfahrung der Senatsmitglieder, sondern insbesondere § 11 TafelwässerVO, der bestimme, daß eine irreführende Bezeichnung, Angabe oder Aufmachung vorliege, wenn bei mineralarmem Wasser die Bezeichnung "Brunnen" verwendet werde. Bei dieser Sachlage komme es nicht darauf an, ob das Etikett der von der Beklagten verwendeten Flaschen geeignet sei, dem irreführenden Eindruck entgegen zu wirken. Im übrigen orientiere sich der Verbraucher über den Flascheninhalt nicht nur anhand des Flaschenetiketts und sehe in der kaum übersehbaren eingegossenen Beschriftung auch nicht nur einen Hinweis auf die Eigentumsverhältnisse an der Flasche. Das könnten die Senatsmitglieder aus eigener Erfahrung und Sachkenntnis ohne fremde Hilfe selbst beurteilen. Daß die irrige Annahme des Käufers, mineralhaltiges Wasser zu erhalten, geeignet sei, ihn in seinem Kaufentschluß zu beeinflussen, bedürfe keiner näheren Darlegung.

III. Die hiergegen gerichteten Angriffe der Revision haben keinen Erfolg.

1. Das Berufungsgericht hat die beanstandete, in das Glas eingegossene Beschriftung der von der Beklagten für den Vertrieb ihrer Fruchtgetränke verwendeten Flaschen zu Recht unter dem Gesichtspunkt der irreführenden Werbung geprüft. Wer im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs irreführende Angaben über die Beschaffenheit der von ihm angebotenen Waren macht, kann nach § 3 UWG auf Unterlassung in Anspruch genommen werden. Da es sich bei Getränken um Lebensmittel im Sinne des § 1 des Lebensmittelgesetzes handelt, fällt eine solche Angabe auch unter

das Täuschungsverbot des § 4 Abs. 1 LMG, der in seinem wettbewerblichen Gehalt dasselbe Ziel verfolgt und - auf den Streitfall bezogen - tatbestandlich mit § 3 UWG zusammentrifft.

Für die Frage, ob die Flaschenbeschriftung eine irreführende Angabe im Sinne dieser Vorschrift ist, kommt es darauf an, wie die angesprochenen Verkehrskreise sie auffassen. Daß sich insoweit überhaupt eine Verkehrsauffassung bilden kann, hat zur Voraussetzung, daß diese Beschriftung vom Käufer wahrgenommen wird und nicht im Gesamteindruck der Flaschenaufmachung untergeht. Der Streitfall weist die Besonderheit auf, daß schon dies zwischen den Parteien streitig ist. Nimmt der Käufer die Beschriftung wahr, stellt sich die Frage, ob er sie als Angabe über die Beschaffenheit des Flascheninhalts, oder nur als Hinweis auf den Eigentümer der Flasche ansieht. Ist diese Frage im ersteren Sinne zu beantworten, wird der Verkehr irregeführt, wenn das in diese Flaschen abgefüllte Getränk nicht den Vorstellungen entspricht, die er mit der beanstandeten Beschriftung verbindet, er also aus dieser Beschriftung darauf schließt, daß die Flaschen "Brunnen" enthalten, und er unter "Brunnen" ausschließlich Mineralwasser und nicht auch mineralarmes oder Leitungswasser versteht, selbst wenn diese aus Quellen oder Brunnen im wasserwirtschaftlichen Sinne gewonnen werden.

2. Die Feststellung des Berufungsgerichts, sämtliche zu 1 genannten Merkmale des Irreführungstatbestandes seien im Streitfall verwirklicht, ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.

a) Die ins Flaschenglas eingegossenen Worte "Leihflasche D[REDACTED] B[REDACTED]" sind zwar, wie die meisten solcher Glaseingüsse, verhältnismäßig unauffällig. Das erkennt auch das Berufungsgericht nicht. Wenn es gleichwohl zu der Feststellung gelangt, angesichts der Größe der Schrift und ihrer günstigen Anordnung auf der Flasche müsse sie einer Vielzahl auch nur flüchtiger Betrachter ins Auge fallen, ist das Revisionsgericht an diese mit der Lebenserfahrung nicht im Widerspruch stehende tatsächliche Würdigung gebunden. Das Berufungsgericht hätte noch darauf hinweisen können, daß nach dem eigenen Vortrag der Beklagten die Klägerin "im Rahmen einer weit angelegten Werbung in verschiedenen (von ihr als Anlagen 4 - 6 vorgelegten) Werbeanzeigen ihre Flaschen mit dem Aufdruck "Deutscher Brunnen" als die für jeden Verbraucher deutlich sichtbare und unterscheidbare Flasche für die reinen und guten Qualitätserzeugnisse der deutschen Mineralbrunnen herausstellt". In den überreichten Werbeanzeigen sind auf den ohne Etikett abgebildeten Flaschen die Worte "Deutscher Brunnen" deutlich erkennbar, und im Werbetext wird der Verbraucher zusätzlich angehalten, den Flaschen mit dieser Beschriftung besondere Beachtung zu schenken (Schriftsatz der Klägerin vom 18. September 1972, S. 4 und die beigefügten Anlagen).

b) Diese Werbung hätte das Berufungsgericht auch zur Unterstützung seiner aus Rechtsgründen nicht zu beanstandenden Feststellung, der Verkehr werde die Beschriftung "Leihflasche Deutscher Brunnen" nicht nur als Hinweis auf die Eigentumsverhältnisse an der Flasche, sondern auch auf deren Inhalt verstehen, mit heranziehen können; denn in den Werbeanzeigen wird - z. B.

mit der Ankündigung: "Wenn Deutscher Brunnen drauf steht, können Sie sicher sein, daß reines Wasser drin ist" - ausdrücklich darauf aufmerksam gemacht, daß die Beschriftung als Hinweis auf den Inhalt der so gekennzeichneten Flaschen verstanden werden soll. Entgegen der Auffassung der Revision setzt sich das Berufungsgericht mit seiner Feststellung daher auch nicht in Widerspruch zu dem zu den Akten gereichten Urteil des Kammergerichts vom 3. Juni 1958, das zu dem Ergebnis kommt, der Käufer habe sich daran gewöhnt, die eingegossene Kennzeichnung "Deutscher Brunnen-Leihflaschen" als Hinweis auf den Eigentümer der Flaschen anzusehen und sich über den Flascheninhalt ausschließlich anhand des Flaschenetiketts zu orientieren. Das mag damals so gewesen sein, schließt aber nicht aus, daß sich die Verkehrsauffassung inzwischen gewandelt hat. Zumindest ein nicht unbedeutender Teil der Verbraucher, die mit der wiedergegebenen Werbung der Klägerin in Berührung gekommen sind, wird die eingegossene Beschriftung - wie das Berufungsgericht feststellt - nicht nur als Hinweis auf das Eigentum an den Flaschen verstehen, sondern auch auf deren Inhalt beziehen und erwarten, daß diese Flaschen Wasser aus einem solchen Brunnen enthalten.

c) Auch die vom Berufungsgericht aufgrund der eigenen Verbrauchererfahrung seiner Mitglieder getroffene Feststellung, unter in Flaschen abgefüllte "Brunnen" verstehe der Verkehr nicht Wasser aus irgendeinem "Brunnen" im wasserwirtschaftlichen Sinne, sondern nur aus natürlichen Brunnen gewonnenes Mineralwasser, läßt keinen Rechtsfehler erkennen. Sie liegt im wesentlichen auf tatsächlichem Gebiet und ist einer Überprüfung durch das Revisions-

gericht weitgehend entzogen. Der Richter kann, wenn er, wie hier, zu den angesprochenen Verbrauchern gehört, aus eigener Sachkunde leichter feststellen, daß der Verkehr irregeführt werde, als die Feststellung treffen, daß eine Täuschungsgefahr nicht bestehe. Daß das Berufungsgericht bei seiner Prüfung Erfahrungssätze oder andere entscheidungserhebliche tatsächliche oder rechtliche Gesichtspunkte außer acht gelassen hätte, ist nicht ersichtlich.

Zu Recht bezieht sich das Berufungsgericht zur zusätzlichen Begründung seiner Feststellung auf § 11 Nr. 6 der TafelwässerVO vom 12. November 1934 (RGBl 1934 I S. 1183) in der Fassung vom 11. Februar 1938 (RGBl 1938 I S. 199), wonach eine irreführende Bezeichnung, Angabe oder Aufmachung vorliegt, wenn bei mineralarmem Wasser (u. a.) die Bezeichnung "Brunnen", auch in Wortverbindungen, verwendet wird. Die TafelwässerVO beschränkt sich zwar auf die Begriffsbestimmungen, Kennzeichnungen usw. von T a f e l w ä s s e r n , also (klaren) Mineralwässern, mineralarmen Wässern und künstlichen Mineralwässern (§ 1 der VO). Darf aber, da nach dem Willen des Gesetzgebers die Bezeichnung "Brunnen" den Mineralwässern vorbehalten werden soll, diese Bezeichnung selbst für klare mineralarme Wässer nicht verwendet werden, dann muß dies erst recht für mineralarme Fruchtgetränke gelten.

Wird das Verbot, andere Wässer als "Brunnen" zu kennzeichnen, allgemein befolgt und daher dem Verbraucher unter der Bezeichnung "Brunnen" nur Mineralwasser angeboten, gewöhnt er sich daran; ihm wird diese Kennzeichnung geläufig und er fühlt sich getäuscht, wenn

ihm unter dieser Bezeichnung etwas anderes verkauft wird.

Die Beklagte meint nun, eine entsprechende Verkehrsauffassung habe sich deshalb nicht bilden können, weil die Klägerin den sogenannten Privilegierten ihrer Mitglieder, die unstreitig 25 % ihres Mitgliederbestandes ausmachen und nach der Behauptung der Klägerin mit ca. 8 % am Gesamtumsatz von Tafelwässern in der Bundesrepublik beteiligt sind, gestatte, mineralarmes Wasser in den Einheitsflaschen zu vertreiben. Mit den Privilegierten hat es folgende Bewandtnis: Nach § 7 Abs. 5 der TafelwässerVO dürfen mineralarme Wässer, wenn das verwendete Wasser nachweisbar seit dem Jahre 1910 unter einem bestimmten **Q u e l l n a m e n** vertrieben wird, mit **d i e - s e m** weiterbezeichnet werden, sofern nicht durch sonstige Bezeichnungen oder Angaben oder durch die Aufmachung der Eindruck erweckt wird, daß ein Mineralwasser vorliege. Es erscheint zweifelhaft, ob die Betriebe, die dieses Privileg genießen, ihre Wässer überhaupt in den mit "Leihflaschen Deutscher Brunnen" gekennzeichneten Flaschen - weil diese Kennzeichnung auf Mineralwasser hinweist - auf den Markt bringen dürfen. Das bedarf hier indes keiner Entscheidung. Denn der Umstand, daß die - gemessen am Gesamtmitgliederbestand der Klägerin - verhältnismäßig geringe Zahl der privilegierten Betriebe mineralarmes Wasser in den Einheitsflaschen anbieten, schließt nicht aus, daß noch maßgebliche Teile des Publikums durch die Flaschenbeschriftung irregeführt werden, jedenfalls alle diejenigen, die die Wässer der privilegierten Betriebe nicht kennen, als auch solche, die diese

Wässer zwar kennen, aber wegen deren Abfüllung in den Einheitsflaschen annehmen, es handle sich um Mineralwasser.

3. Entgegen der Auffassung der Revision wird die Täuschungsgefahr nicht dadurch behoben, daß es sich bei den von der Beklagten in den Einheitsflaschen vertriebenen Getränken - für den Verbraucher erkennbar - nicht um klares Mineralwasser, sondern um Fruchtsaftgetränke handelt. Denn der Verkehr wird aus der Beschriftung entnehmen, das Fruchtsaftgetränk sei unter Verwendung von Mineralwasser hergestellt, zumal unstreitig in erheblichem Umfange solche Getränke auf dem Markt sind.

Das nach den Feststellungen des Berufungsgerichts von der Beklagten verwendete Flaschenetikett vermag den Verkehr vor einer Irreführung schon deshalb nicht zu bewahren, weil es nicht klarstellt, daß das von der Beklagten angebotene Getränk kein Mineralwasser enthält. Der auf dem Etikett enthaltene Hinweis "eine köstliche Erfrischung aus kristallklarem Wasser" reicht für eine entsprechende Klarstellung schon deshalb nicht aus, weil er sich sowohl auf Mineralwasser als auch auf mineralarmes oder Leitungswasser beziehen kann.

Die erstmals in der Revisionsinstanz aufgestellte Behauptung, die Beklagte verwende seit Mitte 1972 ein Etikett mit dem Hinweis: "mit kristallklarem Quellwasser in Neuhaaren ohne Mineralwasser abgefüllt", kann als neuer Sachvortrag im Revisionsverfahren keine Berücksichtigung finden. Die Revisions-

rüge, auf entsprechende Hinweise des Gerichts wäre dies von der Beklagten bereits im Berufungsrechtszug vorgetragen worden, das Berufungsgericht habe seiner Aufklärungspflicht (§ 139 ZPO) nicht genügt, ist unbegründet.

4. Der Auffassung der Revision, das Berufungsgericht habe dem Unterlassungsgebot allenfalls mit der Einschränkung stattgeben dürfen, daß es nicht gelte, wenn die Beklagte durch eine unübersehbare Kennzeichnung klarstelle, daß der Flascheninhalt nicht unter Verwendung von Mineralwasser hergestellt worden sei, kann ebenfalls nicht beigespflichtet werden. Der Verletzungsrichter hat bei uneingeschränktem Klagantrag nicht zu entscheiden, welche Maßnahmen der Verletzer zu treffen hat, um der Gefahr einer Irreführung zu begegnen; für positive Auflagen an den Verletzer ist im Rahmen eines wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsantrags kein Raum. Es muß dem Verletzer überlassen bleiben, zu entscheiden, durch welche Vorkehrungen er die Täuschungsgefahr ausschließen will (BGH GRUR 1963, 539, 541 - echt skai). Schon aus diesem Grunde hatte die Klägerin auch keine Veranlassung, sich auf die von der Beklagten in der Revisionsverhandlung abgegebene Erklärung zu äußern, wonach diese "sich verpflichtet, es ab 15. Mai 1974 bei Meldung einer Vertragsstrafe von DM 500,-- für jeden Fall der Zuwiderhandlung zu unterlassen, Fruchtsaftgetränke, die unter Verwendung von mineralarmem Wasser hergestellt worden sind und in der sogenannten Brunnen-Einheitsflasche vertrieben werden, ohne deutlich herausgestellten Zusatz "ohne Mineralwasser" in Verkehr zu bringen."

5. Dem Klagebegehren steht nicht die Einrede unzulässiger Rechtsausübung entgegen. Die Revision meint, die Klägerin verstoße gegen den Grundsatz von Treu und Glauben (§ 242 BGB), wenn sie bei den ihr angeschlossenen privilegierten Betrieben die Verhaltensweise dulde, die sie ihr, der Beklagten, untersagen wolle. Wie bereits unter Ziffer III 1 c angedeutet, erscheint es zwar zweifelhaft, ob das in § 7 Abs. 5 der TafelwässerVO verankerte Privileg auch die Befugnis der dort genannten Betriebe einschließt, die mit der Beschriftung "Leihflasche Deutscher Brunnen" gekennzeichneten Einheitsflaschen der Klägerin zu verwenden. Ob ihnen diese Befugnis zuzubilligen ist, steht hier nicht zur Entscheidung. Aber selbst wenn man zugunsten der Beklagten unterstellt, die Privilegierten dürften die Einheitsflaschen zur Abfüllung ihrer Wässer nicht verwenden, wäre das Unterlassungsbegehren der Klägerin nicht rechtsmißbräuchlich, wenn sie die bisher offenbar von keiner Seite beanstandete Auffassung vertritt, § 7 Abs. 5 der TafelwässerVO decke auch die Benutzung der Einheitsflaschen durch die privilegierten Betriebe.

IV. Da die Klage bereits aus § 3 UWG begründet ist, bedarf es keiner Entscheidung, ob die Beklagte durch ihr Verhalten gegen die Verwendungsbestimmungen verstoßen hat. Auf die von der Beklagten geltend gemachten kartellrechtlichen Bedenken kommt es somit für die Entscheidung nicht an.

V. Da das angefochtene Urteil auch sonst keinen Rechtsfehler zum Nachteil der Beklagten erkennen läßt, war die Revision zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Krüger-Nieland

Alff

Schönberg

v. Gamm

Schwerdtfeger