

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB §§ 21, 22; UWG § 1

Fernsehzuschauerforschung

a) Bei den §§ 21, 22 BGB handelt es sich weder um unmittelbar wettbewerbsregelnde Normen, deren Verletzung bereits im Hinblick auf ihren Schutzzweck den Vorwurf der Sittenwidrigkeit begründet, noch um Vorschriften, die der Wahrung besonders gewichtiger Rechtsgüter und Gemeinschaftsinteressen dienen und deren Verletzung schon per se sittenwidrig ist.

b) Zur Frage der Wettbewerbswidrigkeit einer vereinsrechtlich unzulässigen wirtschaftlichen Betätigung eines Idealvereins.

BGH, Urt. v. 4. Juni 1986 - I ZR 29/85 - OLG Stuttgart
LG Stuttgart

BUNDESGERICHTSHOF

51

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 29/85

in dem Rechtsstreit

Verkündet am:
4. Juni 1986
Walz
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

t [REDACTED] Gesellschaft für Fernsehzuschauerforschung mbH,
vertreten durch ihren Geschäftsführer Klaus L [REDACTED], A [REDACTED]
[REDACTED] Straße [REDACTED], B [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

G [REDACTED] N [REDACTED], Gesellschaft für Konsum-, Markt- und Absatz-
forschung e.V., vertreten durch den Vorstand Paul Be [REDACTED],
Werner O [REDACTED] und Robert R [REDACTED], Bu [REDACTED]straße [REDACTED], N [REDACTED],

Beklagter und Revisionsbeklagter,

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

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 4. Juni 1986 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Frhr. v. Gamm und die Richter Dr. Merkel, Dr. Piper, Dr. Teplitzky und Dr. Mees

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des
2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
Stuttgart vom 21. Januar 1985 wird auf
Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Parteien sind Wettbewerber auf dem Gebiet der kontinuierlichen Fernsehzuschauerforschung. Diese besteht darin, auf technischem Wege – unter Verwendung von Meßgeräten, die an die Fernsehgeräte eines demoskopisch ausgewählten Kreises von etwa 2.000 Personen angeschlossen werden – Einschaltquoten von Fernsehsendungen zu ermitteln.

Gesellschafter der Klägerin, einer GmbH, sind Meinungsforschungsinstitute. Mitglieder des Beklagten, eines seit 1934 bestehenden eingetragenen Vereins, sind Industrie- und Handelsunternehmen, Wirtschaftsverbände, Banken, Werbe-



gesellschaften, Versicherungen, Verlage und andere an der Tätigkeit des Beklagten interessierte Personen. Nach seiner Satzung ist es Aufgabe des Beklagten, im In- und Ausland Untersuchungen spezieller und genereller Art im Bereich der Markt-, Absatz- und Verbrauchsforschung in allen Wirtschaftszweigen durchzuführen und die dabei gewonnenen Ergebnisse zum Nutzen von Lehre und Praxis auszuwerten. Der Beklagte erhebt Mitgliedsbeiträge und erzielt Einnahmen aus Forschungstätigkeiten. Mit diesen finanziert er seine Forschungsprojekte und die Aus- und Weiterbildung im Bereich der Marktforschung und ihrer praktischen Anwendung. 1982 erzielte er bei einem Personalbestand von 565 Beschäftigten einen Umsatz von 60 Mio. DM.

Mit der Ermittlung der Einschaltquoten war bis Ende 1984 von den in der ARD zusammengeschlossenen öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalten, dem ZDF sowie den Rundfunk- und Werbegesellschaften in der Bundesrepublik die Klägerin beauftragt gewesen. Für die Folgezeit bis Ende 1989 hat der Beklagte den Auftrag erhalten, der ihn später, mit Zustimmung der Auftraggeber, auf die G■ Fernsehforschungs-GmbH & Co. KG, die Tochtergesellschaft einer von ihm neu gegründeten GmbH, weiterübertragen hat.

Mit der vorliegend erhobenen Unterlassungs- und Schadensersatzfeststellungsklage ist die Klägerin der Übernahme, Ausführung und Weiterübertragung von Aufträgen zu kontinuierlicher Fernsehzuschauerforschung durch den Beklagten entgegengetreten. Hilfsweise hat sie ferner das Verbot beantragt, bei der Berechnung des Entgelts

für Leistungen auf dem Gebiet der kontinuierlichen Fernseh-
zuschauerforschung nur einen ermäßigten Mehrwertsteuersatz
von 7 % zugrunde zu legen und das von ihr verwendete Meß-
gerät als geeignet anzubieten. Weiter hilfsweise hat sie
beantragt, der Beklagten das Angebot von Meßgeräten zu
untersagen, die bestimmte Merkmale von Patenten aufweisen,
die dritten Personen erteilt worden sind, und den Rechts-
streit insoweit an das Patentstreitgericht zu verweisen.
Auch im Rahmen der Hilfsanträge hat die Klägerin auf Fest-
stellung einer Schadensersatzverpflichtung des Beklagten
angetragen.

Die Klägerin hat geltend gemacht, der Beklagte dürfe
als Idealverein nicht in der beanstandeten Weise wirtschaft-
lich tätig werden. Die Übernahme, Ausführung und Weiter-
übertragung von Aufträgen der hier in Rede stehenden Art
seien nicht von wissenschaftlicher Zielsetzung bestimmt,
sondern von der Absicht, Gewinn zu erzielen. Damit über-
schreite der Beklagte die Grenzen, die der wirtschaftlichen
Betätigung von Idealvereinen nach den §§ 21, 22 BGB gezogen
seien. Zugleich verschaffe er sich einen unlauteren Vor-
sprung vor Mitbewerbern. Denn anders als Handelsgesell-
schaften brauche er als Idealverein keinen Gewinn auszu-
schütten, habe im Gegenteil Einnahmen aus Mitgliedsbeiträgen
und sei von Kontrollen und Publizitätsvorschriften weit-
gehend freigestellt. Darüber hinaus sei zu beachten, daß der
Beklagte bei der Abgabe seines Angebots zu Unrecht einen
ermäßigten Mehrwertsteuersatz von 7 % in Ansatz gebracht und
damit in irreführender Weise den Anschein des günstigsten
Angebots erweckt habe. Ferner sei zu beanstanden, daß das

von ihm angebotene Meßgerät nicht geeignet sei, den gestellten Anforderungen zu genügen, da es infolge seiner technischen Ausstattung in etwa 40 % aller Fälle nicht an die Fernsehgeräte des demoskopisch ermittelten Personenkreises angeschlossen werden könne. Schließlich habe der Beklagte durch die Verwendung des von ihm angebotenen Meßgeräts gegen zwei einem Dritten erteilte Patente verstoßen. Auch damit habe er sich einen unlauteren Wettbewerbsvorsprung verschafft.

Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt und erwidert, er betreibe seit Jahren ausschließlich wissenschaftliche Grundlagenforschung, deren Sinn in der Förderung von Wissenschaft und Lehre auf dem Gebiet der Markt-, Absatz- und Verbrauchsforschung liege. Diese zu den Vorschriften des Vereinsrechts nicht in Widerspruch stehende Aufgabe könne er nur dann erfüllen, wenn er - wie hier - auch Auftragsforschung übernehme, die für ihn eine Quelle ständig neuer wissenschaftlicher Erkenntnisse und Anregungen sei. Soweit er dabei wirtschaftliche Aktivitäten entfalte, seien diese durch das Nebenzweckprivileg der Idealvereine gedeckt. Dem stehe nicht entgegen, daß er für seine Tätigkeit ein Entgelt berechne. Insoweit strebe er keinen Gewinn an, sondern lediglich Kostendeckung. Im übrigen könnten aber auch aus einem Verstoß gegen die §§ 21, 22 BGB keine wettbewerbsrechtlichen Unterlassungs- und Schadensersatzansprüche hergeleitet werden. Unter dem Gesichtspunkt des Vorsprungs durch Rechtsbruch scheiterten solche Ansprüche vorliegend schon deshalb, weil es im Streitfall an der dafür erforderlichen Gleichheit der Ausgangslage im Wettbewerb (par

condicio concurrentium) fehle. Die §§ 21, 22 BGB hätten Geltung nur für den Beklagten, nicht für die Klägerin, so daß von einer Ausnutzung der Rechtstreue eines in der Form einer Handelsgesellschaft organisierten Mitbewerbers wie der Klägerin durch den Beklagten vorliegend keine Rede sein könne. Darüber hinaus habe der Beklagte aus seiner Rechtsform als eingetragener Verein auch keine wirtschaftlichen Vorteile gegenüber Mitbewerbern gezogen. Weder habe er den Eindruck erweckt, als Idealverein preisgünstiger und wissenschaftlich fundierter arbeiten zu können als andere Mitbewerber, noch habe er hinsichtlich einer Gewinnerzielung Umstände ausgenutzt, die im wirtschaftlichen Endergebnis einer GmbH wie der Klägerin oder einer anderen Handelsgesellschaft nicht zur Verfügung gestanden hätten. Soweit er in seinem Angebot Mehrwertsteuer nur in Höhe des ermäßigten Steuersatzes in Ansatz gebracht habe, habe das der Auffassung des zuständigen Finanzamts entsprochen. Das von ihm angebotene und den Auftraggebern hinsichtlich seiner technischen Ausstattung und Eignung bekannte Meßgerät habe den gestellten Anforderungen genügt. Fremde Patente habe er nicht verletzt.

Das Landgericht hat dem Beklagten jede eigene wirtschaftliche Betätigung untersagt, die darauf gerichtet ist, einen Vertrag über die kontinuierliche Fernsehzuschauerforschung mit den Rundfunk- und Fernsehanstalten und Werbefernsehgeseilschaften in der Bundesrepublik Deutschland und West-Berlin abzuschließen. Ferner hat es festgestellt, daß der Beklagte verpflichtet ist, allen Schaden zu ersetzen,

der der Klägerin aus dem Verbot zuwiderlaufender Handlungen entstanden ist oder noch entsteht. Die weitergehende Klage auf Untersagung auch der Ausführung eines abgeschlossenen Vertrages hat es abgewiesen.

Gegen dieses Urteil haben beide Parteien Berufung eingelegt. Durch Teil-Urteil hat das Berufungsgericht die Berufung der Klägerin zurückgewiesen und auf die Berufung des Beklagten unter Abänderung des angefochtenen Urteils die Klage - bis auf das auf Patentverletzung gestützte Begehren - auch insoweit abgewiesen, als ihr das Landgericht stattgegeben hatte.

Dagegen richtet sich die Revision der Klägerin, die ihre bisher gestellten Anträge weiterverfolgt. Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht hat ausgeführt: Ein Anspruch der Klägerin auf Untersagung der Übernahme, Ausführung oder Weiterübertragung eines Auftrags zur kontinuierlichen Fernseh Zuschauerforschung bestehe nicht. Bei dieser Entscheidung könne offenbleiben, ob sich der Beklagte innerhalb der Grenzen gehalten habe, die einem Idealverein hinsichtlich seiner wirtschaftlichen Betätigung gezogen seien. Das sei zweifelhaft, auch wenn berücksichtigt werde, daß selbst eine umfangreichere gewerbliche Betätigung eines Idealvereins

noch unter das Nebenzweckprivileg fallen könne und kein hinreichender Anhalt für die Annahme bestehe, daß die von dem Beklagten aus der Fernsehzuschauerforschung gewonnenen Erkenntnisse nicht für Lehre und Praxis ausgewertet würden. Auch könne dahinstehen, ob neben den Eingriffsmöglichkeiten, die der Verwaltungsbehörde und dem Registergericht gegenüber einer ungesetzlichen wirtschaftlichen Betätigung von Idealvereinen zu Gebote stünden, wettbewerbsrechtliche Unterlassungsansprüche überhaupt in Betracht kämen. Denn der geltend gemachte Unterlassungsanspruch scheitere jedenfalls deshalb, weil sich der Beklagte durch ein Verhalten, wie es die Klägerin vorliegend beanstandete, keinen Wettbewerbsvorsprung vor Mitbewerbern verschaffe. Für die Erteilung des Auftrags zur kontinuierlichen Fernsehzuschauerforschung sei es belanglos, in welcher Form die Wettbewerber am Rechtsverkehr teilnähmen. Für die Auftraggeber sei die Preiswürdigkeit und Leistungsfähigkeit der konkurrierenden Institute von Interesse, nicht deren Rechtsform. Darüber hinaus hätte der Beklagte auch in Form einer Handelsgesellschaft Rücklagen in Höhe seines jetzt vorhandenen Vereinsvermögens ansammeln können. Steuervorteile bestünden für eingetragene Vereine gegenüber Handelsgesellschaften hinsichtlich des wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs nicht. Die Ausschüttung etwaiger Gewinne hätte nach Maßgabe der gesetzlichen Vorschriften auch dann ausgeschlossen werden können, wenn sich die Mitglieder des Beklagten statt in der Rechtsform eines eingetragenen Vereins in der einer GmbH organisiert hätten. Publizitätspflichten habe der Beklagte nicht verletzt.

Unbegründet sei die Klage auch im Umfang der Hilfsanträge, soweit über diese zu entscheiden gewesen sei. Die Berücksichtigung eines Mehrwertsteuersatzes von 7 % im Angebot des Beklagten habe der Auffassung des zuständigen Finanzamts entsprochen. Daß das angebotene Meßgerät des Beklagten den Vorgaben der Auftraggeber nicht genügt habe, sei nicht ersichtlich und von der Klägerin auch nicht behauptet worden. Im übrigen hätten die Auftraggeber im Hinblick auf den großen technischen Apparat, über den sie verfügten, die Geeignetheit des Meßgeräts auch selber beurteilen können. Das schließe eine Irreführung der Auftraggeber in diesem Punkte ebenfalls aus.

Komme ein Wettbewerbsverstoß des Beklagten danach nicht in Betracht, seien auch die insoweit geltend gemachten Schadensersatzansprüche ungerechtfertigt.

II. Die gegen dieses Urteil gerichteten Angriffe der Revision haben keinen Erfolg.

1. Bei der Entscheidung über den Hauptantrag der Klägerin, dem Beklagten die Übernahme, Durchführung und Weiterübertragung von Aufträgen zur kontinuierlichen Fernsehzuschauerforschung zu untersagen, hat das Berufungsgericht offengelassen und damit unterstellt, daß es sich bei der Betätigung des Beklagten insoweit um einen wirtschaftlichen Geschäftsbetrieb im Sinne der §§ 21, 22 BGB handelt, der den Rahmen des sog. Nebenzweckprivilegs überschreitet und mit den Zwecken eines Idealvereins nicht zu vereinbaren ist. Davon ist zugunsten der Klägerin auch in der Revisions-

instanz auszugehen. Gleichwohl kann das angegriffene Verhalten des Beklagten nicht als wettbewerbswidrig angesehen werden. Die (unterstellte) vereinsrechtliche Unzulässigkeit seines Handelns erfüllt weder allein noch in Verbindung mit weiteren Umständen die Voraussetzungen eines Sittenverstoßes nach § 1 UWG.

a) Die wirtschaftliche Betätigung des Beklagten als eines eingetragenen Vereins im Zusammenhang mit der Übernahme, Durchführung oder Weiterübertragung von Aufträgen zur kontinuierlichen Fernsehzuschauerforschung kann nicht allein schon deshalb als unlauter beurteilt werden, weil sie vereinsrechtlich unzulässig ist. Bei den §§ 21, 22 BGB handelt es sich weder um unmittelbar wettbewerbsregelnde Normen, deren Verletzung bereits im Hinblick auf ihren Schutzzweck den Vorwurf der Sittenwidrigkeit begründet, noch um Vorschriften, die - wie beispielsweise Bestimmungen zum Schutz der Volksgesundheit und der Rechtspflege - der Wahrung besonders gewichtiger Rechtsgüter und Gemeinschaftsinteressen dienen und deren Verletzung als Verstoß gegen das sittlich-rechtliche Empfinden der Allgemeinheit nach ständiger Rechtsprechung ebenfalls ohne weiteres sittenwidrig ist. Normen dieser Art sind die §§ 21, 22 BGB nicht zuzurechnen. Ihr Zweck ist es, aus Gründen der Sicherheit des Rechtsverkehrs, insbesondere des Gläubigerschutzes, Vereinigungen mit wirtschaftlicher Zielsetzung auf die dafür zur Verfügung stehenden handelsrechtlichen Formen zu verweisen und eine wirtschaftliche Betätigung von Idealvereinen zu verhindern, soweit diese den Rahmen des sog. Nebenzweckprivilegs überschreitet (BGHZ 85, 84, 88, 89 - ADAC-Ver-

kehrsrechtsschutz). Nach ihrem Sinn und Zweck sind daher die §§ 21, 22 BGB nicht auf die Beachtung sittlicher Gebote oder wettbewerbsrechtlicher Verhaltensnormen gerichtet. Vielmehr legen sie mit besonderem Blick auf die wirtschaftlichen Interessen der Gläubiger Organisationsform und Tätigkeiten des Vereins gegenüber Handelsgesellschaften fest. Vorschriften dieser Art sind wertneutral. Auch soweit sie neben der Funktion, der Sicherheit des Rechtsverkehrs zu dienen, Schutzzwecke zugunsten der Vereinsmitglieder entfalten, kann daraus eine Wertbezogenheit der §§ 21, 22 BGB in dem vorerörterten Sinne oder eine unmittelbare Relevanz dieser Bestimmungen für die Frage der Wettbewerbswidrigkeit nicht hergeleitet werden.

b) Umstände, die im Zusammenwirken mit der vereinsrechtlichen Unzulässigkeit des beanstandeten Verhaltens dieses als wettbewerbswidrig erscheinen lassen könnten, sind nicht gegeben. Solche Umstände hat das Berufungsgericht nicht festgestellt. Sie sind auch sonst nicht ersichtlich.

Unter dem Gesichtspunkt des Vorsprungs durch Rechtsbruch hat das Berufungsgericht die Unlauterkeit des angegriffenen Vorgehens des Beklagten verneint, weil es an der dafür erforderlichen Verschaffung eines Vorsprungs des Beklagten vor der Klägerin und anderen Mitbewerbern fehle. Dagegen wendet sich die Revision ohne Erfolg. Nach den nicht zu beanstandenden Feststellungen des Berufungsgerichts hat sich der Beklagte durch den Verstoß gegen die Vorschriften der §§ 21, 22 BGB, d.h. durch eine für einen Idealverein unzulässige wirtschaftliche Betätigung, keine Wettbewerbs-

vorteile verschafft. Für die Annahme, dem Beklagten stünden im Zusammenhang mit der kontinuierlichen Fernsehzuschauerforschung Vorteile in Aussicht, die sich gerade aus seiner Rechtsform als Idealverein ergäben, lassen die getroffenen Feststellungen keine hinreichenden Rückschlüsse zu. Umstände, die die Annahme rechtfertigten, der Verkehr gehe davon aus, daß der Beklagte als Idealverein preiswerter und wissenschaftlich fundierter arbeite als andere Mitbewerber und daß er deshalb für Aufträge der in Rede stehenden Art qualifizierter und vertrauenswürdiger erscheine als diese, können den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht entnommen werden. Das Berufungsgericht hat ausgeführt, daß hinsichtlich der hier interessierenden kontinuierlichen Fernsehzuschauerforschung ausschließlich Großunternehmen und juristische Personen des öffentlichen oder privaten Rechts als Auftraggeber und Kunden in Erscheinung träten und daß diese ihre Entscheidung über die Vergabe eines Auftrags nicht von allgemeinen Überlegungen über den Zusammenhang zwischen Rechtsform des Beauftragten einerseits und seiner Preiswürdigkeit und Leistungsfähigkeit andererseits abhängig machten, sondern unbeeinflußt von solchen Überlegungen in der Lage seien, Preiswürdigkeit und Leistungsfähigkeit der miteinander konkurrierenden Institute sachlich zu prüfen. Diese Ausführungen lassen keinen Rechtsfehler erkennen.

Darüber hinaus kann nach den getroffenen Feststellungen auch nicht davon ausgegangen werden, daß der Beklagte solchen Aufwendungen, Lasten und Verpflichtungen nicht unterworfen sei, die ihre in der Form von Handelsgesellschaften am Rechtsverkehr teilnehmenden Mitbewerber treffen

oder daß der Beklagte diesen gegenüber andere wirtschaftliche Vorteile habe mit der Folge, im Wettbewerb günstiger anbieten zu können als diese. Ohne Rechtsverstoß hat das Berufungsgericht angenommen, daß ein eingetragener Verein wie der Beklagte hinsichtlich seines wirtschaftlichen Geschäftsbetriebs steuerlich nicht anders als eine Handelsgesellschaft behandelt wird. Insoweit ist er ebenso wie diese der Körperschafts-, Gewerbe-, Vermögens-, Erbschafts-, Schenkungs- und Umsatzsteuer unterworfen (vgl. dazu Weber, BB 1981, 1330, 1331). Eine Vorzugsstellung vor Handelsgesellschaften genießt er dabei nicht, auch nicht hinsichtlich der Verpflichtung zur Entrichtung von Mehrwertsteuer. Diese ist nicht von der Rechtsform einer Körperschaft abhängig, sondern ausschließlich leistungsbezogen (vgl. §§ 12 ff. UStG).

Aber auch in finanzieller Hinsicht ist nicht zu erkennen, daß der Beklagte als Idealverein günstiger gestellt ist als Handelsgesellschaften. Eine Verteilung von Gewinnen, die bei Vereinen nicht in Betracht kommt, hätten die Mitglieder des Beklagten auch dann ausschließen können, wenn sie sich in der Rechtsform der GmbH organisiert hätten (§ 29 Abs. 1 GmbHG; BGHZ 14, 264, 271). Zwar ist zu berücksichtigen, daß der Beklagte, anders als die Klägerin, Vereinsbeiträge erheben kann und daß Vorschriften über eine Mindestkapitalausstattung, wie sie für eine GmbH wie die Klägerin gelten (§ 5 GmbHG), für ihn nicht bestehen. Jedoch kommt diesen Gegebenheiten vorliegend kein entscheidendes Gewicht zu. Wirtschaftliche Vorteile, wie sie sich aus Beitragseinnahmen ergeben, hätten sich die Mitglieder des Beklagten, wenn sie

statt eines eingetragenen Vereins eine GmbH gegründet hätten, ebenfalls verschaffen können. Das zwar nicht durch Erhebung von Beiträgen, aber durch Begründung von Nachschußpflichten (§§ 26 ff. GmbHG). Soweit schließlich der Beklagte - anders als beispielsweise eine GmbH wie die Klägerin - zur Aufbringung einer Kapitalausstattung nicht verpflichtet ist und ihm insoweit im Wettbewerb mehr Mittel zur Verfügung stehen als den zur Kapitalausstattung verpflichteten Handelsgesellschaften, fällt das im Streitfall angesichts eines vom Berufungsgericht festgestellten Auftragsvolumens von 30 Mio. DM - im Rahmen eines Jahresumsatzes des Beklagten von 60 Mio. DM - nicht ins Gewicht.

c) Schließlich kann auch entgegen der Ansicht der Revision in der wirtschaftlichen Betätigung des Beklagten kein wettbewerbswidriger Behinderungswettbewerb (vgl. § 1 UWG) erblickt werden. Wie das Berufungsgericht festgestellt und die Klägerin selber vorgetragen hat, befassen sich außer den Parteien noch zahlreiche weitere Vereinigungen und Institute mit Aufgaben, wie sie vorliegend dem Beklagten übertragen worden sind. Die Ausschreibung des später dem Beklagten erteilten Auftrags richtete sich an 13 Empfänger, von denen vier Angebote abgaben. Dabei lag der Angebotspreis der Klägerin netto noch unter dem des Beklagten. Unter diesen Umständen kann allein aus der (unterstellten) vereinsrechtlichen Unzulässigkeit der wirtschaftlichen Betätigung des Beklagten auf eine wettbewerbswidrige Verdrängung oder Behinderung von Mitbewerbern nicht geschlossen werden.

2. Soweit die Klägerin des weiteren hilfsweise das Verbot beantragt hat, Leistungen im Bereich der kontinuierlichen Fernsehzuschauerforschung zu einem ermäßigten Mehrwertsteuersatz von 7 % anzubieten, hat das Berufungsgericht das Klagebegehren auch insoweit aus zutreffenden Erwägungen für unbegründet erachtet. Zwar hat der Beklagte nach den getroffenen Feststellungen seinem Angebot nur einen Steuersatz in dieser Höhe zugrundegelegt, obwohl - wie das Berufungsgericht angenommen hat - die angebotenen Leistungen den vollen Mehrwertsteuersatz auslösen. Indessen entsprach die beanstandete Berechnung des Beklagten nach den Feststellungen des Berufungsgerichts der Auffassung des zuständigen Finanzamts. Das steht, wie das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei ausgeführt hat, einer Beurteilung des Verhaltens des Beklagten als wettbewerbswidrig entgegen. Ohne Erfolg wendet die Revision dagegen ein, daß der ermäßigte Steuersatz nur für die Lieferung von Berichten über die kontinuierliche Fernsehzuschauerforschung, die sog. Panelberichte, habe gelten sollen, nicht für sonstige damit im Zusammenhang stehende Leistungen. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts bezogen sich die Äußerungen des Finanzamts auf Pannelleistungen des Beklagten schlechthin, ohne daß insoweit zwischen den Panelberichten und denjenigen Leistungen unterschieden worden wäre, die für die Fertigung dieser Berichte erforderlich waren, und ohne daß dabei die Rechtsform des Beklagten eine Rolle gespielt hätte (s. Schreiben des Zentralfinanzamts Nürnberg vom 15. Oktober 1982 und vom 28. Januar 1983, Anl. B 11 und B 12 in Hülle Bl. 96 GA). Im Hinblick darauf kann entgegen der Ansicht der Revision nicht vorausgesetzt werden, daß der Beklagte im

Zeitpunkt der Abgabe seines Angebots in wettbewerbswidriger Weise einen unzulässig niedrigen Mehrwertsteuersatz in Ansatz gebracht und Anlaß zu der Annahme gehabt habe, daß sich seine Mitbewerber als Handelsgesellschaften auf den ermäßigten Steuersatz nicht würden berufen können.

Darüber hinaus ergibt sich aus den Feststellungen des Berufungsgerichts, daß die Auftraggeber im Zeitpunkt der Erteilung des Auftrags an den Beklagten darüber informiert waren, daß der ermäßigte Mehrwertsteuersatz nicht auf der Rechtsform des Beklagten als Idealverein beruhte. Auch deshalb scheidet eine Irreführung der Auftraggeber durch den Beklagten aus.

Hat der Beklagte danach hinsichtlich der Berechnung des Mehrwertsteuersatzes nicht wettbewerbswidrig im Sinne der §§ 1 und 3 UWG gehandelt, kommt eine Wiederholungsgefahr, die der von der Klägerin begehrte Verbotsausspruch voraussetzt, nicht in Betracht. Eine (Erst-)Begehrungsgefahr scheidet ebenfalls aus. Daß der Beklagte zukünftigen Angeboten auch bei einer Änderung der Auffassung des Finanzamts einen ermäßigten Steuersatz zugrundelegen werde, kann den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht entnommen werden.

3. Auch dem weiteren Hilfsantrag der Klägerin, dem Beklagten zu untersagen, ein Meßgerät als geeignet anzubieten, das auf Grund bestimmter technischer Erfordernisse nur in 40 % aller Kontrollfälle verwendbar sei, hat das Berufungsgericht zu Recht nicht stattgegeben. Nach seinen

rechtsfehlerfreien Feststellungen ist nicht ersichtlich, daß das Meßgerät des Beklagten dem Stand der Technik oder den Vorgaben der Auftraggeber nicht entsprochen habe. Daß für die Ermittlung der Einschaltquoten nur solche Meßgeräte hätten angeboten werden dürfen, die an alle auf dem Markt befindlichen Fernsehgeräte hätten angeschlossen werden können, haben die Auftraggeber nach den Feststellungen des Berufungsgerichts nicht verlangt. Etwas anderes hat auch die Klägerin nicht behauptet.

4. Scheidet damit ein Wettbewerbsverstoß des Beklagten aus, fehlt es zugleich an einer zum Schadensersatz verpflichtenden Handlung. Mit Recht hat deshalb das Berufungsgericht auch die Feststellungsklage abgewiesen.

III. Danach war die Revision der Klägerin als ungegründet zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

v. Gamm

RiBGH Dr. Merkel
befindet sich in
Urlaub und kann
deshalb nicht
unterschreiben.

Piper

v. Gamm

Teplitzky

Mees