

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 40/95

Verkündet am:
17. Juli 1997
Führinger
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja

BGHZ : nein

Sekundenschnell

BGB § 133 C; UWG § 3

- a) Die Auslegung eines Unterlassungsvertrages richtet sich nach den allgemeinen für die Vertragsauslegung geltenden Regeln. Die unmittelbare Heranziehung der Grundsätze, die für die Auslegung eines in gleicher

Weise formulierten Unterlassungstitels gelten, kommt nicht in Betracht.

- b) Bei der Auslegung eines Unterlassungsvertrages mit einem vom Abmahnenden vorformulierten Erklärungsinhalt kommt es maßgeblich darauf an, wie dieser aus der Sicht des Abgemahnten zu verstehen war.

BGH, Urt. v. 17. Juli 1997 - I ZR 40/95 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

- 3 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. Juli 1997 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Erdmann und die Richter Dr. v. Ungern-Sternberg, Starck, Dr. Bornkamm und Pokrant

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 12. Januar 1995 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als zum Nachteil der Beklagten erkannt worden ist.

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil der 4. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Düsseldorf vom 19. Januar 1994 in Ausspruch II abgeändert und die Klage mit dem Zahlungsantrag (einschließlich Zinsen) abgewiesen.

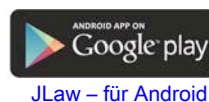
Im übrigen Umfang der Aufhebung wird der Rechtsstreit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:



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



Beide Parteien stellen Arzneimittel her und vertreiben diese. Zum Programm der Klägerin gehört das dermatologische Präparat "I. ", das gegen Hautjucken verwendet wird.

Die Beklagte wirbt für ihr Medikament "L. " seit längerer Zeit mit dem Werbespruch "Stoppt brennenden Juckreiz in Sekunden".

In der Zeitschrift "N. " (Ausgabe Nr. 4/1993) warb die Beklagte mit einer Anzeige, in der blickfangmäßig der Satz "Stoppt starken Juckreiz blitzschnell" unter Beifügung eines Blitzsymbols herausgestellt war. Die Klägerin mahnte sie daraufhin mit Anwaltsschreiben vom 24. Mai 1993 ab. Zur Begründung war angegeben:

"1. Die in der Überschrift benutzte Aussage

"Stoppt starken Juckreiz blitzschnell" unter Beifügung eines Blitzsymbols enthält eine irreführende Erfolgszusage i.S.v. § 3 Nr. 2 a HWG. Bereits die Verwendung des Verbs "stoppen" in Verbindung mit der Erwähnung der Symptomatik "Juckreiz" enthält ein irreführendes Erfolgsversprechen, weil damit das Werbeversprechen allzusehr verallgemeinert wird und dies in bezug auf eine ohnehin schon äußerst weit gefaßte, auf vielfältige Ursachen zurückzuführende Symptomatik (vgl. hierzu Doepner, HWG-Kommentar, § 3 Rdnr. 81 f.). Schließlich wird diese Werbung noch zusätzlich durch eine besondere Akzentuierung der Schnelligkeit des Wirkungseintritts ("blitzschnell") verstärkt (vgl. hierzu Doepner, a.a.O., § 3 HWG Rdnr. 70).

2. Auch der Anwendungsbereich in dem Beispielskatalog ist deutlich zu weit gefaßt, jedenfalls soweit dort uneingeschränkt ein durch "Allergien" verursachter Juckreiz angesprochen wird. [Wird ausgeführt]"

Mit Anwaltsschreiben vom 14. Juni 1993 und nochmals mit eigenem Schreiben vom 21. Juni 1993 verpflichtete sich die Beklagte entsprechend dem Entwurf der Unterlassungserklärung im Abmahnschreiben,

"es ab sofort zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr für den Vertrieb des Arzneimittels "L. " mit der Angabe "Stoppt starken Juckreiz blitzschnell" und/oder für dieses Präparat als "Anti-Juckreiz-Salbe" in Verbindung mit der beispielhaft angeführten uneingeschränkten Ursache des Juckreizes "Allergien" zu werben."

In denselben Schreiben verpflichtete sich die Beklagte, für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen die Unterlassungsverpflichtung "unter Ausschluß des Fortsetzungszusammenhangs" an die Klägerin eine Vertragsstrafe in Höhe von 10.000,-- DM zu zahlen. Die Klägerin nahm diese Erklärung an.

Nachdem die Beklagte in der Kundenzeitschrift "A. " vom 1. Juli 1993 für "L. " mit der Aussage "Stoppt brennenden Juckreiz in Sekunden" geworben hatte, verlangte die Klägerin von ihr Unterlassung und die Zahlung einer Vertragsstrafe in Höhe von 10.000,-- DM. Die Beklagte lehnte dies ab und kündigte den Unterlassungsvertrag, soweit dieser den Satz betreffe "Stoppt starken Juckreiz blitzschnell". In den Ausgaben der "A. " Nr. 8 und 9/1993 sowie vom 1. und 15. Oktober 1993 und der Ausgabe Nr. 34/1993 der Zeitschrift "t. " erschienen wiederum An-

zeigen der Beklagten für ihr Medikament mit dem Satz "Stoppt brennenden Juckreiz in Sekunden".

Die Klägerin hat die Ansicht vertreten, dieser Werbesatz stimme im Kern mit dem Werbespruch "Stoppt starken Juckreiz blitzschnell" überein, zu dessen Unterlassung sich die Beklagte vertraglich verpflichtet habe. Die Beklagte habe daher sechsmal die versprochene Vertragsstrafe verwirklicht. Sie sei nicht nur vertraglich, sondern auch nach § 3 UWG, § 3 Nr. 2 HWG zur Unterlassung verpflichtet, weil das Versprechen, "L. " stoppe jeden starken oder brennenden Juckreiz in kürzester Zeit, nicht für alle Fälle von Juckreiz, insbesondere allergisch bedingte, zutreffe.

Die Klägerin hat - soweit in der Revisionsinstanz noch von Bedeutung - beantragt, der Beklagten zu verbieten, im geschäftlichen Verkehr für den Vertrieb des Fertigarzneimittels "L. " mit den Angaben "Stoppt brennenden Juckreiz in Sekunden" zu werben, sie zu verurteilen, an die Klägerin 60.000,-- DM nebst Zinsen zu bezahlen, und ihre Verpflichtung zum Schadensersatz wegen der beanstandeten Wettbewerbsbehandlung festzustellen.

Die Beklagte hat dagegen vorgebracht, ihre Unterlassungsverpflichtungserklärung erfasse den jetzt angegriffenen Werbespruch nicht, weil die Klägerin ihn in ihrer Abmahnung nicht erwähnt habe, obwohl er ihr damals längst bekannt gewesen sein müsse. Der angegriffene Werbespruch sei auch nicht zu beanstanden, weil "L. " nachweislich auch starken Juckreiz in Sekunden stoppe.

Das Landgericht hat der Klage stattgegeben. Gegen diese Entscheidung hat die Beklagte Berufung eingelegt. Im Beru-

fungsverfahren hat die Klägerin erklärt, daß sich ihr Antrag auf Feststellung der Schadensersatzpflicht nur auf den 60.000,-- DM nebst Zinsen übersteigenden Schaden beziehe, weiter hat sie mit Zustimmung der Beklagten diesen Antrag auf den Schaden beschränkt, der durch Handlungen der Beklagten seit dem 15. Juni 1993 entstanden sei und noch entstehen werde, und - im Wege der Anschlußberufung - einen höheren Zinssatz für den eingeklagten Vertragsstrafenbetrag gefordert. Der mit der Klage geltend gemachte Auskunftsanspruch ist im Berufungsverfahren übereinstimmend für erledigt erklärt worden.

Das Berufungsgericht hat das landgerichtliche Urteil - soweit die Hauptsache nicht übereinstimmend für erledigt erklärt worden ist - im wesentlichen bestätigt (lediglich mit gewissen Abänderungen entsprechend den prozessualen Erklärungen der Klägerin im Berufungsverfahren) und die Klage nur im Zinsanspruch teilweise abgewiesen.

Mit ihrer Revision, deren Zurückweisung die Klägerin beantragt, verfolgt die Beklagte - die Kostenentscheidung nach § 91a ZPO ausgenommen - ihr Klageabweisungsbegehren weiter.

Entscheidungsgründe:

Die Revision der Beklagten hat Erfolg. Sie führt zur Aufhebung des Berufungsurteils, soweit dieses angefochten worden ist, zur Abweisung der Klage wegen des Vertragsstrafenanspruchs und im übrigen zur Zurückverweisung des Rechtsstreits an das Berufungsgericht.

I. Das Berufungsgericht hat offengelassen, ob die Beklagte durch die Werbung für ihr Medikament "L. " mit dem Satz "Stoppt brennenden Juckreiz in Sekunden" gegen gesetzliche Vorschriften (insbesondere § 3 UWG, § 3 Nr. 2 HWG) verstößt. Es hat angenommen, daß der Klägerin der geltend gemachte Unterlassungsanspruch jedenfalls aufgrund des Unterlassungsvertrages vom Juni 1993 zustehe.

Zur Begründung hat das Berufungsgericht ausgeführt, nicht nur Unterlassungsurteile, sondern auch Unterlassungsverpflichtungserklärungen wie die der Beklagten erfaßten nicht lediglich Handlungen, die mit den darin bezeichneten Handlungen identisch seien, sondern darüber hinaus alle Wettbewerbshandlungen, die in ihrem Kern mit diesen übereinstimmten. Eine derartige Übereinstimmung im Kern bestehe zwischen dem Werbespruch "Stoppt starken Juckreiz blitzschnell" und dem Satz "Stoppt brennenden Juckreiz in Sekunden". Die Ausdrücke "starker Juckreiz" und "brennender Juckreiz" seien inhaltlich gleichbedeutend, ebenso die Worte "blitzschnell" und "in Sekunden", jedenfalls soweit diese die Geschwindigkeit bezeichnen sollten, mit der das Mittel gegen Juckreiz wirke.

Aus den Umständen bei Abgabe der Unterlassungserklärung ergebe sich nicht, daß diese - entgegen den allgemeinen Grundsätzen zur Auslegung von Unterlassungsverpflichtungserklärungen - nur auf den Satz "Stoppt starken Juckreiz blitzschnell" habe beschränkt werden sollen. Der Satz "Stoppt brennenden Juckreiz in Sekunden" sei in der Korrespondenz betreffend den Unterlassungsvertrag nicht erwähnt worden. Das Abmahnschreiben könne nicht so verstanden werden, als habe die Klägerin gerade das Wort "blitzschnell" beanstandet.

II. Die Beurteilung des Berufungsgerichts, daß der Klägerin bereits aus dem Unterlassungsvertrag ein vertraglicher Anspruch auf Unterlassung der Werbung mit dem Satz "Stoppt brennenden Juckreiz in Sekunden" zustehe, hält der revisionsrechtlichen Nachprüfung nicht stand.

1. Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, daß die Reichweite der Unterlassungsverpflichtung der Beklagten durch Auslegung zu ermitteln ist. Die Revision beanstandet jedoch mit Erfolg, daß das Berufungsgericht nicht alle Umstände, die für die Auslegung wesentlich sind, berücksichtigt hat. Das Revisionsgericht kann den Unterlassungsvertrag anhand der getroffenen Feststellungen und des bisherigen Parteivorbringens selbst auslegen.

a) Die Parteien sind bei der inhaltlichen Ausgestaltung eines Unterlassungsvertrages frei; seine Auslegung richtet sich deshalb nach den allgemeinen für die Vertragsauslegung geltenden Grundsätzen (vgl. BGHZ 121, 13, 16 - Fortsetzungszusammenhang; BGH, Urt. v. 27.1.1994 - I ZR 1/92, GRUR 1994, 387, 388 = WRP 1994, 313 - Back-Frites; Teplitzky, Wettbe-

werbsrechtliche Ansprüche, 7. Aufl., Kap. 8 Rdn. 14 und 16 a, Kap. 12 Rdn. 13; Melullis, Handbuch des Wettbewerbsprozesses, 2. Aufl., Rdn. 607; Spätgens, Festschrift für Gaedertz, S. 545, 555 f.). Maßgebend für die Reichweite einer vertraglichen Unterlassungsverpflichtung ist der wirkliche Wille der Vertragsparteien (§§ 133, 157 BGB), zu dessen Auslegung neben dem Inhalt der Vertragserklärungen auch die beiderseits bekannten Umstände, insbesondere die Art und Weise des Zustandekommens der Vereinbarung, ihr Zweck, die Wettbewerbsbeziehung zwischen den Vertragsparteien und ihre Interessenlage heranzuziehen sind.

Ein unmittelbarer Rückgriff auf die Grundsätze, die für die Auslegung eines in gleicher Weise formulierten Unterlassungstitels gelten (vgl. dazu BGHZ 5, 189, 193 f. - Zwilling; Teplitzky aaO Kap. 57 Rdn. 11 f.; Melullis aaO Rdn. 943, jeweils m.w.N.), kommt dagegen nicht in Betracht, weil einem Unterlassungsvertrag der Charakter eines vollstreckbaren Titels fehlt (vgl. BGH, Urt. v. 20.6.1991 - I ZR 277/89, GRUR 1992, 61, 62 = WRP 1991, 654 - Preisvergleichsliste; Teplitzky aaO Kap. 12 Rdn. 13).

b) Der Umstand, daß sich ein Unterlassungsvertrag seinem Wortlaut nach nur auf einen bestimmten Werbesatz bezieht, bedeutet nicht, daß sich die vertragliche Unterlassungspflicht auf diesen beschränken muß. Zweck eines Unterlassungsvertrages ist es regelmäßig, nach einer Verletzungshandlung die Vermutung der Wiederholungsgefahr durch eine vertragsstrafenbewehrte Unterlassungsverpflichtung auszuräumen und damit die Einleitung oder Fortsetzung eines gerichtlichen Verfahrens entbehrlich zu machen. Die Vermutung der Wiederholungsgefahr gilt jedoch nicht allein für die genau

identische Verletzungsform, sondern umfaßt auch alle im Kern gleichartigen Verletzungsformen (vgl. BGH, Urt. v. 9.11.1995 - I ZR 212/93, GRUR 1996, 290, 291 = WRP 1996, 199 - Wegfall der Wiederholungsgefahr I; Teplitzky aaO Kap. 8 Rdn. 16 m.w.N.). Der regelmäßig anzunehmende Zweck eines Unterlassungsvertrages spricht deshalb erfahrungsgemäß dafür, daß die Vertragsparteien durch ihn auch im Kern gleichartige Verletzungsformen erfassen wollten. Zwingend ist dies aber nicht. Die Auslegung des Unterlassungsvertrages kann auch ergeben, daß dieser bewußt eng auf die bezeichnete konkrete Verletzungsform bezogen ist (vgl. OLG Hamburg NJWE-WettbR 1996, 249, 250). So liegt der Fall hier.

c) Nach dem Wortlaut der Unterlassungserklärung vom 14. Juni 1993 (wiederholt mit Schreiben vom 21. Juni 1993) verpflichtete sich die Beklagte, es zu unterlassen, "im geschäftlichen Verkehr für den Vertrieb des Arzneimittels 'L. ' mit der Angabe 'Stoppt starken Juckreiz blitzschnell' und/oder für dieses Präparat als 'Anti-Juckreiz-Salbe' in Verbindung mit der beispielhaft angeführten uneingeschränkten Ursache des Juckreizes 'Allergien' zu werben." Die von der Klägerin vorformulierte Unterlassungserklärung enthält nichts Näheres dazu, daß der Unterlassungsvertrag auch kerngleiche Werbeaussagen erfassen solle.

d) Auch die Abmahnkorrespondenz läßt dies im Unklaren: Im Abmahnschreiben vom 24. Mai 1993 wurde zur Begründung der Beanstandung darauf abgestellt, daß die Aussage "Stoppt starken Juckreiz blitzschnell" unter Beifügung eines Blitzsymbols eine irreführende Erfolgszusage im Sinne des § 3 Nr. 2 Buchst. a HWG enthalte. Bereits die Verwendung des Verbs "stoppen" in Verbindung mit der Erwähnung der auf

vielfältige Ursachen zurückzuführenden Symptomatik "Juckreiz" enthalte ein irreführendes, da zu sehr verallgemeinerndes Erfolgsversprechen. Diese Werbung werde durch die besondere Akzentuierung der Schnelligkeit des Wirkungseintritts ("blitzschnell") verstärkt. Auch der in dem Beispielskatalog genannte Anwendungsbereich sei jedenfalls deshalb zu weit gefaßt, weil dort "L. " uneingeschränkt auch für die Beseitigung eines durch Allergien verursachten Juckreizes empfohlen werde.

Nach der Begründung der Abmahnung wurde die behauptete Wettbewerbswidrigkeit der Werbung danach maßgeblich aus zwei Umständen hergeleitet, der Allgemeinheit des Versprechens, Juckreiz werde durch "L. " beseitigt (insbesondere durch die Einbeziehung von Allergien), und dem Versprechen hinsichtlich der Schnelligkeit des Wirkungseintritts. Es bleibt jedoch offen, ob jede Behauptung eines ganz besonders raschen Wirkungseintritts erfaßt werden sollte mit der Folge, daß dann auch ein Werbesatz wie "Stoppt brennenden Juckreiz in Sekunden" einbezogen wäre, oder ob es maßgeblich auf die Behauptung gerade eines "blitzartigen" Eintretens der Wirkung ankommen sollte. Das Abmahnschreiben läßt auch diese letztere Auslegung zu, weil nicht nur auf das Wort "blitzschnell", sondern auch auf das dem beanstandeten Werbespruch beigefügte Blitzsymbol hingewiesen wurde. Entgegen der Darstellung des Berufungsgerichts ist das Wort "blitzschnell" nicht lediglich als Beispiel für eine besondere Akzentuierung der Schnelligkeit des Wirkungseintritts genannt.

e) Für die Beschränkung der Unterlassungsverpflichtung der Beklagten auf den in der Unterlassungserklärung ausdrücklich genannten Werbesatz "Stoppt starken Juckreiz

blitzschnell" sprechen entscheidend die Umstände, unter denen die Beklagte die Unterlassungsverpflichtung eingegangen ist. Denn es kommt für die Auslegung des Unterlassungsvertrages maßgeblich darauf an, wie der von der Klägerin vorformulierte Erklärungsinhalt aus der Sicht der Beklagten zu verstehen war. Dies hat auch das Berufungsgericht nicht verkannt, wie aus seinen Ausführungen zu der Frage hervorgeht, ob die Vertragsstrafenforderung der Klägerin eine unzulässige Rechtsausübung darstelle. Das Berufungsgericht hat aber bei seiner Auslegung nicht berücksichtigt, daß das Verständnis eines Abgemahnten von der Reichweite einer Unterlassungserklärung, die nur auf eine bestimmte Werbeaussage bezogen ist, bezüglich anderer, nicht ausdrücklich genannter Werbeaussagen davon beeinflußt wird, ob er diese Werbeaussagen bereits vor der Abmahnung und - aus seiner Sicht - mit Wissen des Abmahnenden verwendet hat oder erstmals danach.

Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts und dem unstreitigen Sachverhalt mußte die Beklagte bei Abgabe der Unterlassungserklärung davon ausgehen, daß der Klägerin ihre schon seit Jahren betriebene Werbung mit dem jetzt umstrittenen Werbesatz "Stoppt brennenden Juckreiz in Sekunden" bekannt war. Die Klägerin hat zwar den von der Beklagten behaupteten Werbeumfang von jährlich etwa 200 Zeitungsanzeigen seit dem Jahr 1988 bestritten. Sie hat aber die vorgelegten Aufstellungen über Werbeanzeigen mit dem Werbespruch "Stoppt brennenden Juckreiz in Sekunden" in den Jahren 1992 und 1993 nicht in Abrede gestellt. Aus diesen ergibt sich, daß die Beklagte im Jahr 1993 bis zum Abmahnschreiben vom 24. Mai 1993 insgesamt 60 mal mit dem Werbespruch in Apothekenblättern, Illustrierten u.ä. geworben hat. Im Jahr 1992 erschienen nach der unbestrittenen Aufstellung der Beklagten

neun ihrer Anzeigen in Blättern, in denen auch die Klägerin für ihre Produkte geworben hat. Es muß nicht entschieden werden, ob es nach den gegebenen Umständen nicht bereits erfahrungswidrig wäre, der Behauptung der Klägerin, eines bedeutenden Pharmaunternehmens, das gerade mit seinem bekannten Medikament "I. " unmittelbare Wettbewerberin der Beklagten ist, zu folgen, ihr sei der nunmehr beanstandete Werbespruch "Stoppt brennenden Juckreiz in Sekunden" erst im Juli 1993, d.h. nach ihrem Abmahnschreiben vom 24. Mai 1993, bekannt geworden. Denn zumindest konnte die Beklagte ohne weiteres davon ausgehen, daß der Klägerin ihre Werbung mit diesem Spruch bekannt war. Wenn die Klägerin bei dieser Sachlage ihr Abmahnschreiben nur gegen den Werbespruch "Stoppt starken Juckreiz blitzschnell" richtete und nur diesen in die von ihr selbst vorformulierte Unterlassungserklärung aufnahm, konnte dies von der Beklagten nur so verstanden werden, daß der Unterlassungsvertrag nur diesen Werbespruch, nicht aber auch ihren - zumindest schon längere Zeit verwendeten - ähnlichen Werbespruch erfassen sollte. Dies gilt um so mehr, als auch die Klägerin ihrem eigenen Präparat "I. " auf dem Beipackzettel bzw. in der Werbung eine "sofort

ige" bzw. "schnelle" Wirkung beilegt.

2. Im Hinblick darauf, daß somit ein vertraglicher Unterlassungsanspruch als Klagegrundlage ausscheidet, wird im erneuten Berufungsverfahren zu prüfen sein, ob die Klägerin einen gesetzlichen Unterlassungsanspruch geltend machen kann (§ 1 UWG i.V.m. § 3 Nr. 2 Buchst. a HWG, § 3 UWG). Denn hierzu bedarf es weiterer tatrichterlicher Feststellungen, so daß der Rechtsstreit - entgegen der Ansicht der Revision - insoweit noch nicht zur Endentscheidung reif ist.

III. Der auf den Unterlassungsvertrag gestützte Vertragsstrafenanspruch ist - wie aus dem Vorstehenden hervorgeht - unbegründet. Die Entscheidung, ob der Klagantrag auf Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten begründet ist, hängt von denselben Voraussetzungen wie der geltend gemachte gesetzliche Unterlassungsanspruch ab.

IV. Auf die Revision der Beklagten war danach das Berufungsurteil aufzuheben, soweit in der Sache zum Nachteil der Beklagten erkannt worden ist. Die Klage auf Zahlung von Vertragsstrafen in Höhe von 60.000,-- DM nebst Zinsen war unter Abänderung des landgerichtlichen Urteils abzuweisen. Im übrigen war der Rechtsstreit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Bei der Entscheidung über die

Kosten des Rechtsstreits wird zu berücksichtigen sein, daß die Kostenentscheidung nach § 91a ZPO hinsichtlich des übereinstimmend für erledigt erklärten Auskunftsantrags rechtskräftig ist.

Erdmann

v. Ungern-Sternberg

Starck

Bornkamm

Pokrant