

2118 039

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

UWG § 1

P f i f f i k u s - D o s e

Zur Frage der Notwendigkeit eines bezugnehmenden
Warenvergleichs.

BGH, Urt. v. 15. November 1960 - I ZR 58/57 - OLG München
LG München I

26
I ZR 58/57

Verkündet
am 15. November 1960
Grunau, Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter der Ge-
schäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Firma P [REDACTED]-Werk W. H. [REDACTED], Chemische und
Maschinenfabrik für Klebetechnik, R [REDACTED],

Klägerin, Revisionsklägerin,
Revisionsbeklagte und Anschluß-
revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma I [REDACTED] GmbH, M [REDACTED], gesetzlich vertreten
durch ihren Geschäftsführer Dr. J [REDACTED], M [REDACTED],
S [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagte, Revisionsbeklagte,
Revisionsklägerin und Anschluß-
revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

hat der Erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 28. Oktober 1960 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Prof. Dr. h.c. Wilde sowie der
Bundesrichter Dr. Krüger-Nieland, Dr. Spreng, Jungbluth
und Pehle

für Recht erkannt:

- 2 -

I. Die Revision der Klägerin und die Anschlußrevision der Beklagten gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 6. Dezember 1956 werden zurückgewiesen.

II. Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 26. November 1959 aufgehoben und es wird wie folgt entschieden:

Auf die Berufung der Beklagten wird das Schlußurteil der 1. Kammer für Handelssachen des Landgerichts München I vom 8. Juni 1959, soweit zum Nachteil der Beklagten erkannt worden ist, abändert:

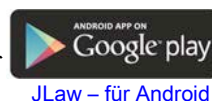
1. die Klage wird abgewiesen, soweit es sich um den Prospekthinweis
"Zur Pfiffikus-Dose* brauchen Sie keine weiteren Zubehöriteile"
handelt.
2. Im übrigen wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Verfahrens erster Instanz und des Berufungsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

III. Die Entscheidung über die Kosten des gesamten Revisionsverfahrens bleibt dem Berufungsgericht überlassen.

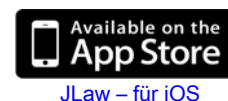
Von Rechts wegen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die Parteien sind Wettbewerber bei der Herstellung und dem Vertrieb von Kunstharz-Kaltleimen. Sie bringen ihre Klebstoffe unter den Warenzeichen "Planatol" (Klägerin) und "Ipacoll" (Beklagte) in den Handel.

Die Klägerin wirft der Beklagten vor, diese gehe planmäßig darauf aus, sie durch unlautere Werbemethoden zu schädigen und ihre Schutzrechte zu verletzen. Dem Klagebegehren der Klägerin liegen folgende Sachverhalte zugrunde:

1. Die Klägerin hat einen Werbeprospekt in Form eines einfach gefalteten DIN 4-Blattes herausgebracht. Die erste Seite zeigt eine Buchpresse und trägt über der Firma nebst Firmenzeichen die Aufschrift "Planatole für das Buchgewerbe". Auf den beiden Innenseiten sind die verschiedenen Klebstoffe in alphabetischer Reihenfolge nach der Verwendungsart angeführt. Die Arbeitsvorgänge und Sortenbezeichnungen sind durch größere Buchstaben in Blaudruck hervorgehoben. Die letzte Seite enthält in verzierter Strich-Umrahmung einen Werbehinweis für die universelle Verwendung der Planatole. Die Beklagte hat ebenfalls einen Prospekt in gleicher Größe und Faltung verwendet. Die erste Seite zeigt Bücher in stilisierter Darstellung mit der Aufschrift "Ipacolle für das Graphische Gewerbe". Darunter ist ebenfalls das Firmenzeichen und die Firma aufgedruckt. Bei der Angabe der verschiedenen Klebstoffe auf den beiden Innenseiten des Prospektes sind Verwendungszweck und Sortenbezeichnung durch Buchstabengröße und Farbe hervorgehoben. Die Rückseite enthält die Anpreisung weiterer Sorten und die Angabe von Auslieferungslagern und Auslandsvertretungen.

Die Klägerin macht geltend, die Beklagte verletze mit ihrem Werbeprospekt ihre, der Klägerin, Schutzrechte aus § 1, 2 KunstUrhG, § 1 LitUrhG, § 25 WZG, § 16 Abs. 3 UWG. Die Beklagte verstoße überdies gegen § 1 UWG.

2. Die Klägerin kennzeichnet die Sorten und Verwendungszwecke ihrer Klebstoffe dadurch, daß sie neben das Warenzeichen "Planatol" verschiedene Buchstaben oder Zahlen setzt. Auch die Beklagte verwendet zu dem gleichen Zwecke eine Buchstabenkennzeichnung. Die Klägerin behauptet, sie habe diese Sortenbezeichnungen erdacht und seit 1939 ständig verwendet, so daß sich die Zeichen als Herkunftshinweis für ihre Erzeugnisse durchgesetzt hätten. Die Beklagte führe durch die Verwendung gleicher oder gleichartiger Buchstaben eine Verwechslungsgefahr herbei. Es handelt sich dabei um die Planatol-Kennzeichnungen

"BB" = Buch binden;

"BL" = Blockleim;

"LK" = Leim zum Kaschieren und

"BB Drei Sterne".

Die Beklagte gebraucht die Buchstabenfolge "BIB", "BL", "KL" und "BB mit Drei Sternen".

3. Die Dosen-Etiketten der Klägerin sind neben der sonstigen Ausstattung wie Marke, Siegelzeichen, Firma und Gebrauchsanweisung mit sog. Spiegeln versehen, die zur Kennzeichnung der jeweiligen Sorte, insbesondere ihrer Lösungseigenschaft in verschiedenen Farben gehalten sind. Auch für diese Etikettierung nimmt die Klägerin Ausstattungsschutz in Anspruch. Sie macht geltend, daß sie die Etiketten seit 13 Jahren verwende, so daß diese mit den Farbspiegeln und mit der sonstigen graphischen Gestaltung charakteristisch für ihren Betrieb geworden seien. Zudem seien diese Etiketten ebenfalls als Geschäftsabzeichen nach § 16 Abs. 3 UWG anzu-

sehen. Die Beklagte verwende Etiketten mit den gleichen wesentlichen Merkmalen und führe dadurch Verwechslungen herbei.

4. Die Klagepartei empfiehlt und vertreibt für den Gebrauch ihrer Klebstoffe einen sog. Sparring, für den sie ein Patent besitzt (DBP Nr. 931.398). Der Ring besteht aus Kunststoff, trägt einen Steg zum Abstreifen und zum Auflegen des Pinsels und wird in die Öffnung der Dose eingesetzt. Nach Gebrauch wird nicht die Dose, sondern der Sparring durch den Dosendeckel verschlossen. Dieser Sparring soll hauptsächlich die Verkrustung an der Dosenöffnung, die Rostbildung im Doseninneren und die Verfärbung des Klebstoffes verhindern.

Die Beklagte verwendet Dosen unter der Bezeichnung "Pffiffikus", bei denen der Abstreifsteg in die Dose selbst eingesetzt ist. Sie weist auf die Vorteile dieser Dose mit folgender Werbung hin:

"Eine neue Dose in neuem Kleid!
Viele Vorteile bringt Ihnen die praktische PFIFFIKUS-DOSE.
Leicht läßt sich der Pinsel abstreifen und ablegen. Der Dosenrand wird dadurch nicht verschmutzt und ermöglicht einen dichten Verschuß. Sie rostet nicht, der Klebstoff bleibt sauber und einwandfrei.

Zur PFIFFIKUS-DOSE brauchen Sie keine weiteren Zubehörteile,
sie hat's in sich!"

Die Klägerin hält diese Behauptungen für objektiv unrichtig und irreführend. Als unzulässige vergleichende Reklame erachtet die Klägerin die Herausstellung

"Zur PFIFFIKUS-DOSE brauchen Sie keine weiteren Zubehörteile".

Sie, die Klägerin, sei die einzige Firma, die ein Zusatzgerät zur Verhinderung der Rostbildung und zur Herbeiführung eines luftdichten Verschlusses verwende. Der Hinweis der Beklagten setze daher deren Pfiffikus-Dose erkennbar mit der Planatol-Sicherungsdose mit eingesetztem Sparring in Vergleich.

5. Im Jahre 1953 ist der bis dahin bei der Klägerin angestellte Chemiker Carl B. in die Dienste der Beklagten getreten. Die Klägerin wirft der Beklagten vor, daß diese bei ihrer Werbung für die erst nach dem Übertritt von B. in großen Umfang aufgenommene Herstellung von Kaltleimen auf die frühere Tätigkeit von B. Bezug nehme und auf seine Kenntnisse der Rezepturen der Klägerin mit der Schlußfolgerung hinweise, daß sie dadurch in der Lage sei, gleichwertige Erzeugnisse wie die Klägerin, aber zu billigeren Preisen zu liefern.

6. In der Sonderbeilage der Süddeutschen Zeitung vom 18./19. Mai 1955 "München als Industriestadt" ist außer einem von der Beklagten aufgegebenen Inserat ein Bericht über die Beklagte abgedruckt. In dieser Pressenotiz heißt es u.a.:

"Die Firma I. hat sich in kurzer Zeit zur größten Klebstofffabrik Bayerns entwickelt."

Die Klägerin trägt hierzu vor, diese eindeutig gegen sie gerichtete Behauptung, die auf entsprechende Angaben der Beklagten zurückgehe, sei unwahr. Die Beklagte wisse genau, daß der Betrieb der Klägerin das größte Klebstoffwerk Bayerns sei.

Die Beklagte habe, so führt die Klägerin weiter aus, bei den geschilderten Handlungen vorsätzlich gehandelt. Sie sei daher nicht nur zur Unterlassung, sondern auch zum Schadensersatz und bezüglich der Verletzungshandlungen unter Ziffer 1 bis 3 auch zur Auskunftserteilung verpflichtet.

Demgemäß hat die Klägerin beantragt, zu erkennen:

- I. Der Beklagten wird bei Meidung einer vom Gericht zu bestimmenden Geldstrafe in unbeschränkter Höhe oder Haftstrafe bis zu 6 Monaten für jeden Fall der Zuwiderhandlung verboten,
 1. Werbeprospekte für die von ihr hergestellten "IPACOLLE" in der Form eines gefalteten DIN 4-Blattes zu verwenden, gekennzeichnet durch eine auf der ersten Umschlagseite stilisierte, graphische Darstellung von Büchern mit Warenzeichen, Firma und Firmenzeichen in Siegelform; ferner gekennzeichnet durch die auf den beiden Innenseiten über die beiden Druckseiten geführte Überschrift mit der schlagwortartigen Verwendung und Kennzeichnung des Warenzeichens und die farbige Umrandung des gesamten Textes, die tabellenartige Aufstellung der einzelnen Arbeiten im graphischen Gewerbe und der dafür benötigten verschiedenen Sorten von Ipacoll-Klebstoffen, wobei die Arbeitsvorgänge und Klebstoffsorten durch verschiedene Buchstabengrößen bzw. Farbe hervorgehoben sind;
 2. Werbeprospekte oder sonstige Geschäftspapiere zu verwenden, in denen zur Bezeichnung von verschiedenen Sorten der IPACOLL-Klebstoffe folgende Buchstaben-Kennzeichnungen verwendet werden: "BLB", "BL", "KL" und "BB Drei Sterne";
 3. zur Kennzeichnung von Emballagen jeder Art wie Büchsen, Kannen, Hobbocks und Fässer Etiketten zu verwenden,

gekennzeichnet durch Spiegel mit gleicher wiederkehrender Farbe zur Unterscheidung von Klebstoffen mit gleichartiger Löser- bzw. Verdünnerbasis; weiterhin gekennzeichnet durch andersfarbige Querstreifen und Umrandung des Farbspiegels mit bildmäßiger Verbindung des Warenzeichens, des Firmenzeichens in Siegelform, des Firmennamens und einer Gebrauchsanweisung für die besondere Sorte; insbesondere so gekennzeichnete Etiketten in den Farben gelb, grün und rot;

4. in dem von ihr herausgegebenen "PFIFFIKUS-Prospekt" nachfolgenden Hinweis zu bringen:
"Der Dosenrand wird dadurch nicht verschmutzt und ermöglicht einen dichten Verschuß. Sie rostet nicht, der Klebstoff bleibt sauber und einwandfrei. Zur "PFIFFIKUS-Dose" brauchen Sie keine weiteren Zubehörteile";
5. bei der Werbung für die IPACOLLE darauf hinzuweisen, daß der eigene Angestellte Bayer durch seine Tätigkeit bei dem PLANATOL-Werk die Zusammensetzung der von diesem hergestellten Klebstoffe genau kennt, dadurch in der Lage ist, diese in der gleichen Qualität herzustellen, jedoch billiger als die Klagepartei zu verkaufen;
6. in Veröffentlichungen jeder Art die Behauptung aufzustellen, sie habe sich in der kurzen Zeit zur größten Klebstofffabrik Bayerns entwickelt.

II. Es wird festgestellt, daß die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin den aus den Verletzungshandlungen unter Ziffer I, 1 mit 6 entstandenen und noch entstehenden Schaden zu ersetzen;

III. Die Beklagte wird verurteilt, Auskunft über den Umfang der Zuwiderhandlungen gegen Ziffer I 1, 2 und 3 zu erteilen und zwar durch Angabe der Zahlen der verwendeten, nach Ziffer 1, 2 und 3 beanstandeten Werbeprospekte und Emballagen-Etiketten; ferner durch Bekanntgabe der Abnehmer, Liefermengen, Lieferzeiten und Lieferpreisen von IPACOLI-Klebstoffen.

Die Beklagte hat beantragt, die Klage abzuweisen.

Mit Teilurteil vom 12. Juni 1956 verurteilte das Landgericht die Beklagte, es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs sich zu berühmen, sie habe sich in kurzer Zeit zur größten Klebstofffabrik Bayerns entwickelt. Des weiteren stellte das Landgericht die Pflicht der Beklagten zum Ersatz des aus dieser Behauptung der Klägerin entstandenen und noch entstehenden Schadens fest. Soweit die Klägerin Verurteilung der Beklagten zur Unterlassung, Feststellung ihrer Schadensersatzpflicht und ihrer Pflicht zur Auskunfterteilung wegen der Ausgestaltung ihrer Prospekte, der Buchstaben-Kennzeichnung und der Etikettierung begehrte (Ziff. I 1 bis 3, III und teilweise II der Klage), wies es die Klage ab. Die Kostenentscheidung wurde dem Schlußurteil vorbehalten.

Die dem Schlußurteil vorbehaltenen Streitpunkte betrafen demgemäß neben der Kostenentscheidung die Werbung der Beklagten mit der früheren Tätigkeit ihres Angestellten B. bei der Klägerin (Ziff. I 5 der Klage) sowie die Werbehinweise der Beklagten auf die Beschaffenheit der PFIFFIKUS-Dose (Ziff. I 4 der Klage).

Gegen das Teilurteil des Landgerichts vom 12. Juni 1956 haben sowohl die Klägerin wie auch die Beklagte Berufung eingelegt. Bezüglich des von der Beklagten angefochtenen, sie verurteilenden Teils des Teilurteils (Berühmung, die größte Klebstoffabrik Bayerns zu sein) erklärten die Parteien nach Abschluß eines die Kostenregelung ausschließenden Teilvergleiches vom 22. November 1956 diesen Streitpunkt in der mündlichen Verhandlung vom gleichen Tage für erledigt. Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Klägerin mit Urteil vom 6. Dezember 1956 zurückgewiesen; von den Kosten des Berufungsverfahrens hat es der Klägerin 4/5 und der Beklagten 1/5 auferlegt.

Mit ihrer gegen das Urteil des Oberlandesgerichts vom 6. Dezember 1956 eingelegten Revision (AZ I ZR 58/57) erstrebt die Klägerin Aufhebung des angefochtenen Urteils und Verurteilung der Beklagten, soweit die Klage wegen der Ausgestaltung der Prospekte, der Buchstaben-Kennzeichnung und der Etikettierung abgewiesen worden war. Die Beklagte, die Anschlußrevision eingelegt hat, beantragt die Aufhebung des angefochtenen Urteils insoweit, als ihr 1/5 der Kosten des Berufungsverfahrens zur Last gelegt worden sind; sie beantragt, der Klägerin die Kosten in vollem Umfange aufzuerlegen.

Mit Schlußurteil vom 8. Juni 1959 hat das Landgericht nach der Vernehmung von Zeugen sowie Einholung eines Sachverständigengutachtens der bei ihm noch anhängigen Unterlassungsklage teilweise, nämlich hinsichtlich der Werbung der Beklagten mit der früheren Tätigkeit B. (Ziff. I 5 der Klage) und des Werbehinweises "zur PFIFFIKUS-Dose brauchen Sie keine weiteren Zubehörteile" (I 4. der Klage), stattgegeben. Insoweit wurde auch festgestellt, daß die Beklagte zum Ersatz des entstandenen und noch entstehenden Schadens verpflichtet ist. Im übrigen, d.h. also hinsichtlich der weiteren Werbebe-

hauptungen zur PFIFFIKUS-Dose (Ziff. I 4 der Klage) wurde die Klage abgewiesen. Von den Kosten des Verfahrens erster Instanz legte das Landgericht der Beklagten 2/5 und der Klägerin 3/5 auf.

Gegen dieses Schlußurteil des Landgerichts vom 8. Juni 1959 hat die Beklagte Berufung eingelegt. Die Klägerin hat Anschlußberufung erhoben. Sie erstrebte mit dieser Anschlußberufung die Änderung der Kostenentscheidung zu ihren Gunsten. Das Oberlandesgericht hat mit Urteil vom 26. November 1959 Berufung und Anschlußberufung zurückgewiesen. Die Kosten des zweiten Rechtszuges wurden der Beklagten auferlegt.

Mit ihrer gegen dieses Urteil vom 26. November 1959 eingelegten Revision (AZ I ZR 8/60) erstrebt die Beklagte die Aufhebung des angefochtenen Urteils, soweit zu ihrem Nachteil erkannt wurde, und Abweisung der Klage insoweit, als ihr durch das Schlußurteil des Landgerichts vom 8. Juni 1959 stattgegeben wurde (Werbung mit der früheren Tätigkeit B■■■■; Werbehinweis, daß Zubehöriteile nicht erforderlich seien).

Der Senat hat gemäß § 147 ZPO die Verbindung der beiden Verfahren I ZR 58/57 und I ZR 8/60 zum Zwecke der gleichzeitigen Verhandlung und Entscheidung angeordnet.

Entscheidungsgründe:

A. Revision der Klägerin

I. Das Berufungsgericht hat in seinem Urteil vom 6. Dezember 1956 zunächst die Frage der Zulässigkeit des Teilurteils des Landgerichts vom 12. Juni 1956 geprüft. Es hat ausgeführt, gegen die Entscheidung des Landgerichts über einen Teil der Streitpunkte bestünden keine Bedenken, weil die Entscheidung über diesen Teil des Rechtsstreites unabhängig davon sei, wie der Streit über den Rest ausgehen werde.

Die Revision rügt diese Rechtsauffassung des Berufungsgerichtes. Sie macht geltend, die Entscheidung über den Teil sei nicht unabhängig davon, wie der Streit über den Rest ausgehen werde. Es sei sehr wohl möglich, daß eine Wettbewerbsbehandlung - allein betrachtet - sich gerade noch in den Grenzen der Lauterkeit bewege, hingegen dann unlauter erscheine, wenn sie nur ein Glied einer Kette eindeutiger Wettbewerbsverstöße sei. Die von der Revision der Klägerin erfaßten Handlungen seien jedenfalls dann wettbewerbsrechtlich zu beanstanden, wenn sich das der Beklagten mit den nicht vom Teilurteil erfaßten Klageanträgen zu I 4 und I 5 (Hinweise auf PFIFFIKUS-Vorteile und Werbung mit der Tätigkeit des Angestellten B.) zur Last gelegte Verhalten als wahr erweisen werde. Das zeige, daß zwischen den fraglichen Tatbestandskomplexen im vorliegenden Falle zwar keine logische, immerhin aber eine natürliche, auf einem einheitlichen Wettbewerbsverhältnis beruhende Abhängigkeit bestehe, die eine Aufspaltung des Gesamtverhaltens der Beklagten nicht dulde. Das Berufungsurteil vom 6. Dezember 1956 sei daher schon aus verfahrensrechtlichen Gründen aufzuheben.

Die Revision kann jedoch mit dieser Rüge nicht durchdringen.

Das Berufungsgericht ist von der zu § 301 ZPO entwickelten Rechtsprechung ausgegangen, wonach ein Teilurteil über einen oder einige von mehreren in einer Klage geltend gemachten Ansprüchen nicht ergehen darf, wenn ein untrennbarer Zusammenhang mit den anderen Ansprüchen besteht, vor allem mit Rücksicht auf die Möglichkeit einer abweichenden Entscheidung der Rechtsmittelinstanz. Die Entscheidung über den Teil muß unabhängig davon sein, wie die Entscheidung über den Rest ausgeht, die Gefahr einander widersprechender Entscheidungen also ausgeschlossen sein (OGHZ 3, 20, 23; BGHZ 16, 71, 73; 20, 311, 312 mit weiteren Nachweisen aus der Rechtsprechung).

So liegt indessen der Fall hier nicht. Ein untrennbarer Zusammenhang im Sinne der Rechtsprechung zu § 301 ZPO ist - jedenfalls so, wie die Anträge gestellt sind - nicht zu bejahen. Zwar kann der Unwertcharakter der zum Gegenstand besonderer Klageanträge gemachten, vom Teilurteil nicht erfaßten einzelnen Verhaltensweisen der Beklagten für die Beurteilung des Unwertcharakters der anderen Verhaltensweisen von Bedeutung sein. Es handelt sich jedoch insoweit nur um Indizien, die unabhängig von der Entscheidung über die anderen Ansprüche festgestellt und gewürdigt werden konnten und nicht rechtsnotwendig vom Ausgang des Streites über den Rest abhängig waren. Darüber, ob der Erlass des Teilurteils zweckmäßig war, konnte das Berufungsgericht nicht befinden. Das zur Nachprüfung eines Teilurteils berufene Gericht kann lediglich über die Zulässigkeit, nicht jedoch über die Angemessenheit des Erlasses entscheiden (RGZ 97, 30, 32; RG SeuffArch 54 Nr. 115). Die Auffassung des Berufungsgerichtes, daß rechtliche Bedenken gegen die Zulässigkeit des Teilurteils nicht zu erheben seien, kann daher nicht beanstandet werden.

II. Klageantrag I 1.

1. Die Revision stellt zunächst die Auffassung des Berufungsgerichtes zur Nachprüfung, es sei weder dem Titelbild (Vorderseite) des Werbeprospektes der Klägerin die Eigenschaft eines Kunstwerkes im Sinne der §§ 1, 2 KunstUrhG, noch diesem Prospekt als solchem die Eigenschaft eines Schriftwerkes nach § 1 Abs. 1 Ziff. 1 LitUrhG zuzuerkennen. Gegen die Auffassung des Berufungsgerichtes sind jedoch durchgreifende rechtliche Bedenken nicht zu erheben.

a) Das Berufungsgericht geht davon aus, daß unter einem Kunstwerk im Sinne des § 1 KunstUrhG eine eigenpersönliche geistige Schöpfung zu verstehen ist, die mit den Darstellungsmitteln der Kunst durch formgebende Tätigkeit hervorgebracht und vorzugsweise für die Anregung des ästhetischen Gefühls durch Anschauung bestimmt ist. Die schöpferische Leistung müsse dabei, so führt das Berufungsgericht weiter aus, von solchem Range sein, daß man nach der im Leben herrschenden Anschauung der gebildeten, mit Kunstanschauungen einigermaßen vertrauten und für künstlerische Dinge empfänglichen Volkskreise (unter Anlegung eines strengen Maßstabes) noch von einem Kunstwerk sprechen könne.

Diese Begriffsbestimmung des "Kunstwerks" entspricht im wesentlichen der vom erkennenden Senat im Anschluß an die Rechtsprechung des Reichsgerichts vertretenen Auffassung.

Dagegen erhebt die Revision auch keine Angriffe. Sie rügt jedoch, der Vorderrichter habe keine Gründe angeführt, aus denen entnommen werden könne, warum das Titelbild auf dem Prospekt der Klägerin nicht die erforderliche künstlerische Höhe aufweise. Der Revision ist zuzugeben, daß sich das Berufungsgericht insoweit in den Entscheidungsgründen lediglich auf einen Satz beschränkt hat. Es führt aus: Wenn auch dem

Titelbild nicht schon wegen der Wahl des (einfachen) Motivs - ein in eine Presse eingespanntes Buch und ein dahinter stehender Bücherstapel auf blauem Grund - die Eigenschaft eines Kunstwerkes abzusprechen sei, so fehle doch der Art der Darstellung dieser Gegenstände die erforderliche künstlerische Höhe, um das Titelbild als Kunstwerk bezeichnen zu können.

Das Berufungsgericht konnte sich jedoch - jedenfalls bei der hier gegebenen einfachen Ausbildung - auf die Wiedergabe seines Gesamteindrucks beschränken. Es bedurfte insoweit keiner tatsächlichen Feststellungen im einzelnen. Auch ist nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht zu seiner Auffassung lediglich aufgrund eigener Betrachtung des Prospektes gekommen ist. Es konnte sich, da für die Beurteilung dieser Frage die im Leben herrschenden Anschauungen maßgebend sind, für sachkundig genug halten (vgl. BGHZ 22, 209, 218 - Europapost). Gegen die in rechtlich bedenkenfreier Weise getroffene und als tatsächliche Würdigung der Nachprüfung der Revisionsinstanz weitgehend entzogene Feststellung des Berufungsgerichtes lassen sich auch in sonstiger Hinsicht aus Rechtsgründen Bedenken nicht erheben. Aufgrund dieser Feststellung aber ist das Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum zu dem Schlusse gelangt, daß das fragliche Titelbild den Begriff des Kunstwerks im Sinne des § 1 KunstUrhG nicht erfüllt.

b) Nach der vom Reichsgericht in ständiger Rechtsprechung (vgl. u.a. RGZ 116, 292, 295 - Adreßbuch; RGZ 121, 357, 361 - Rechentabellen; RGZ 140, 137 - Rundfunkprogramm; RG GRUR 1942, 280, 281 - Preisliste) vertretenen und vom erkennenden Senat (BGH GRUR 1959, 251 - Einheitsfahrschein) geteilten Gesetzesauslegung ist unter einem Schriftwerk im Sinne des § 1 Ziff. 1 LitUrhG ein durch Zeichen äußerlich erkennbar gemachter sprachlicher Gedankenausdruck zu verstehen, der sich als Erzeugnis geistiger Tätigkeit des Urhebers kundgibt. Unter

Umständen kann auch ein bescheidenes Maß solcher Tätigkeit genügen. Anerkanntermaßen kann sich das geistige Wirken auf bloße Formgebung, auf die Sammlung, Einteilung und Anordnung vorhandenen Stoffes beschränken. Auch Schöpfungen zu praktischen Zwecken sind vom Schriftwerkschutz nicht ausgeschlossen (RGZ 121, 357; BGH aaO). Demgemäß können auch Werbeprospekte Schriftwerkschutz genießen, falls in ihrer Formgebung eine schöpferische Leistung zutage tritt.

Das Berufungsgericht ist von diesen von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätzen ausgegangen. Die Revision hat auch insoweit Angriffe nicht erhoben. Sie rügt, das Berufungsgericht habe zu Unrecht angenommen, der Werbeprospekt der Klägerin genüge den nach der gekennzeichneten Rechtsprechung an ein Schriftwerk zu stellenden Anforderungen nicht.

Das Berufungsgericht vertritt die Auffassung, bei der Verwendung eines gefalteten Blattes in der genormten Größe DIN 4, der auf der ersten Umschlagseite ersichtlichen stilisierten Darstellung von Büchern mit Warenzeichen, Firma und Firmenzeichen in Siegelform, bei der auf den beiden Innenseiten über die beiden Druckseiten geführten Überschrift mit der schlagwortartigen Verwendung und Kennzeichnung des Warenzeichens und bei der farbigen Umrandung des gesamten Textes handele es sich um allgemein bekannte und gebräuchliche Werbemittel. Sie seien nicht das Ergebnis einer individuellen schöpferischen geistigen Tätigkeit der Beklagten. Gleiches gelte, so führt das Berufungsgericht weiter aus, von der Aufzählung der einzelnen Arten in getrennten Absätzen und der dafür benötigten Klebstoffsorten. Auch ihre Wiedergabe in alphabetischer Reihenfolge sowie die Hervorhebung der Arbeitsvorgänge und der Klebstoffsorten durch verschiedene Buchstabengrößen und besondere Farbgebung seien längst bekannte und nicht erst von der Klägerin erdachte Werbemethoden. Auf der gleichen Ebene liege die der (allgemein erstrebten) Vereinfachung im

Geschäftsverkehr dienende Bezeichnung der einzelnen Warensorten durch Buchstaben und Ziffern. Auch in der Vereinigung dieser Werbemittel durch die Klägerin in ihrem Prospekt, so führt das Berufungsgericht noch aus, könne eine schöpferische Leistung nicht erblickt werden, selbst wenn die Klägerin, wie behauptet, viele Mühe darauf verwendet habe, zu einem befriedigenden Ergebnis zu kommen. Auch die Vereinigung sei, insoweit ebenfalls auf Vorbekanntem aufbauend und es ohne wesentliches Zutun wiedergebend, nicht das Ergebnis einer besonderen geistigen Leistung. Der Meinung der Klägerin, ihr Werbeblatt stelle in seiner Gesamtheit eine eigentümliche geistige Schöpfung dar, könne daher nicht zugestimmt werden.

Diese Feststellung des Berufungsgerichtes berührt im wesentlichen das Gebiet der tatsächlichen Würdigung und ist deshalb einer Nachprüfung durch das Revisionsgericht nur in beschränktem Umfange zugänglich (vgl. RG GRUR 1942, 280, 281). Das Vorbringen der Revision ist nicht geeignet, die Ausführungen des Berufungsgerichtes zu entkräften.

Soweit die Revision geltend macht, das Berufungsgericht habe irrtümlich angenommen, die von der Klägerin beobachtete Anordnung und Einteilung sei längst bekannt und allgemein gebräuchlich, handelt es sich um einen Angriff gegen ohne Rechtsverstoß getroffene tatsächliche Feststellungen. Wenn die Revision meint, die eigentümliche und nicht von selbst gegebene Anordnung bestehe darin, daß die für das jeweilige Erzeugnis in Betracht kommende Tätigkeit in substantivischer Form und dazu noch typographisch hervorgehoben an den Zeilenanfang gestellt und entweder mit einem regelrechten Aussagesatz oder die Verwendung des Erzeugnisses charakterisierenden Stichworten verbunden sei, stehen dem die tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichtes, daß es sich hierbei um gebräuchliche Maßnahmen handelt, entgegen. Das Berufungsgericht

hat auch nicht übersehen, wie die Revision meint, daß trotz des Vorbekanntseins der einzelnen Werbemittel die Kombination mehrerer bekannter Werbemittel eine eigene geistige Leistung darstellen kann. Es hat diese Frage ausdrücklich erörtert, jedoch festgestellt, daß auch in der Vereinigung der einzelnen Werbemittel im Prospekt der Klägerin eine schöpferische Leistung nicht zu erblicken sei. Dem kann aus Rechtsgründen nicht entgegengetreten werden. Die Verwendung der einzelnen Werbemittel und ihre aufeinander abgestimmte Anordnung beruht im wesentlichen auf sich aus der Natur der Sache ergebenden Zweckmäßigkeitserwägungen und ergibt sich weitgehend aus dem Zweck des Prospektes von selbst. Seiner Formgestaltung nach erhebt sich der Prospekt nicht über die Ebene des alltäglichen; eine individuelle geistige Tätigkeit, die Urheberrechtsschutz verdient, tritt dabei nicht zutage. Das Mindestmaß dessen, was für Urheberrechtsschutzfähigkeit zu verlangen ist, erreicht der Prospekt nicht. Dabei kommt es nicht darauf an, ob der Ausgestaltung des Werbeblattes etwa, wie die Revision behauptet, sorgfältige individuelle Überlegungen vorausgegangen sind. Eine geistige Tätigkeit, die aus dem Werbeblatt selbst nicht erkennbar ist, hat unbeachtet zu bleiben (vgl. BGH GRUR 1959, 251, 252 - Einheitsfahrschein). Schon aus diesem Grunde kann darin, daß das Berufungsgericht die von der Klägerin wegen der Vorarbeiten angebotenen Beweise nicht erhoben hat, ein Verfahrensverstoß im Sinne des § 286 ZPO nicht erblickt werden. Überdies hat das Berufungsgericht bei seinen Überlegungen unterstellt, daß die Beklagte viel Mühe auf die Gestaltung ihres Prospektes verwendet habe.

Da das Werbeblatt der Klägerin schließlich auch dem Inhalte nach keine schöpferische Eigenart aufweist, was von der Revision auch nicht geltend gemacht wird, hat das Berufungsgericht dem Werbeblatt der Klägerin den Schriftwerkschutz mit Recht versagt.

2. Das Berufungsgericht hat weiter geprüft, ob die Klägerin mit ihrem Klageanspruch unter dem Gesichtspunkt des Ausstattungsschutzes für ihren Werbeprospekt (§ 25 WZG) oder des Schutzes als Geschäftsabzeichen (§ 16 Abs. 3 UWG) durchdringen kann. Es hat auch dies verneint. Dabei ist das Berufungsgericht in tatsächlicher Hinsicht davon ausgegangen, daß die erforderliche Verkehrsgeltung jedenfalls im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht nicht mehr bestanden habe, weil sich aus dem eigenen Vortrag der Klägerin ergebe, daß sie das der Klage zugrunde liegende Werbeblatt schon seit 1951 nicht mehr verwende.

Die Revision macht demgegenüber unter Hinweis auf die Hausbücherei-Entscheidung des Senats (BGHZ 21, 66, 75, 76) geltend, das Berufungsgericht habe von der Vermutung ausgehen müssen, daß die (von ihm für das Jahr 1951. unterstellte) Verkehrsgeltung auch noch zur Zeit der letzten mündlichen Verhandlung im November 1956 bestanden habe. Selbst wenn man aber, so macht die Revision weiter geltend, entgegen der Hausbücherei-Entscheidung der Klägerin den Beweis für den Fortbestand der Verkehrsgeltung ihres Werbeprospektes auferlegen wolle, sei zu rügen, daß das Berufungsgericht den insoweit angebotenen Beweis nicht erhoben habe.

Diesem Angriff der Revision muß jedoch der Erfolg versagt bleiben.

Der Revision ist zuzugeben, daß eine nur vorübergehende Nichtbenutzung einer Ausstattung oder eines Geschäftsabzeichens deren Verkehrsgeltung nicht aufzuheben braucht, der Verkehr sich ihrer vielmehr zunächst noch erinnern wird (BGHZ aaO). Solchenfalls kann eine Vermutung für den Fortbestand der Verkehrsgeltung sprechen. Von einer die Erinnerung der Abnehmer nicht beeinträchtigenden vorübergehenden

Nichtbenutzung kann jedoch bei einem Zeitraum von fast fünf Jahren nicht ohne weiteres die Rede sein. Der erkennende Senat ist zwar im Falle der Hausbücherei-Entscheidung davon ausgegangen, daß der Fortbestand der Verkehrsgeltung von Firmennamen oder eines Unternehmenskennzeichens trotz mehrjähriger und damit nicht nur vorübergehender Nichtbenutzung zu vermuten sei. Er hat diese Auffassung jedoch aus den besonderen Verhältnissen der Nachkriegszeit abgeleitet und sie im wesentlichen damit begründet, der Verkehr werde eine infolge der Kriegs- und Nachkriegsereignisse erzwungene Stilllegung eines Betriebes und die damit verbundene Nichtbenutzung berücksichtigen und damit rechnen, daß die Maßnahmen regelmäßig nur vorübergehender Natur seien. Dies habe nach der Lebenserfahrung zur Folge, daß seit langem eingeführte Kennzeichnungen in der Regel nicht alsbald aus dem Bewußtsein der Bevölkerung verschwunden, sondern jedenfalls zunächst noch weiter in der Erinnerung haften geblieben seien. Davon ausgehend ist der Senat zu dem Ergebnis gelangt, daß solchenfalles der auf Unterlassung in Anspruch genommene Beklagte den Gegenbeweis für den Verlust der früheren Verkehrsgeltung der Kennzeichnung des Klägers zu führen habe (ebenso BGH GRUR 1959, 45, 47 - Deutsche Illustrierte). So liegt aber der Fall hier nicht. Es streitet hier nicht ohne weiteres eine Vermutung für den Fortbestand einer etwaigen im Zeitpunkt der letzten Benutzung des Werbeblattes im Geschäftsverkehr gegebenen Verkehrsgeltung.

Die Klägerin hätte daher den Fortbestand beweisen müssen. Dafür hat sie indessen keinen substantiierten Beweis angetreten. Die Revision rügt zwar Nichterhebung von Beweisen und verweist auf S. 6 der Berufungsbegründung vom 27. September 1956 und die dort gegebene Verweisung. Diese Rüge ist jedoch nicht begründet. Abgesehen davon, daß sich das damit in Bezug genommene Beweisangebot der Klageschrift (S. 10) auf die behauptete Verkehrsgeltung der Etiketten bezieht, ist

die angebotene Auskunft von Verbänden der graphischen Betriebe kein ausreichendes Beweismittel. Dies schon deshalb, weil beim Fehlen erläuternder Erklärungen der Klägerin davon auszugehen ist, daß diese Verbände nur die Ansicht der graphischen Fachkreise, nicht aber die entscheidungserhebliche Meinung der Abnehmer der Produkte der Klägerin wiedergeben könnten. Zu ausreichend substantiiertem Beweisangebot, insbesondere zu näheren, durch Unterlagen belegten Angaben über Umfang, Zeitdauer usw. der Werbung mit den hier in Frage kommenden Prospekten vor Aufgabe der Benutzung sowie über sonstige Umstände, aus denen auf die Fortdauer der Erinnerung an diese Prospekte bei den Abnehmern hätte geschlossen werden können, bestand aber umso mehr Anlaß, als Verkehrsgeltung für einen seit Jahren nicht mehr in Verkehr befindlichen Prospekt behauptet wurde und das Landgericht ausdrücklich darauf hingewiesen hatte, daß sich die Klägerin, nachdem sie das fragliche Werbeblatt seit 6 Jahren aus dem Verkehr gezogen habe, auf eine Verkehrsgeltung nicht mehr berufen könne.

Gegen die auf tatsächlichen Erwägungen beruhende Annahme des Berufungsgerichts, die Verkehrsgeltung habe im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung nicht mehr fortbestanden, lassen sich daher aus Rechtsgründen Bedenken nicht erheben. Mithin braucht auf die weiteren Ausführungen des Berufungsgerichts, mit denen es das Bestehen der Verwechslungsgefahr verneint, nicht mehr eingegangen zu werden.

3. Da der Prospekt der Beklagten dem äußeren Erscheinungsbild nach dem Prospekt der Klägerin immerhin nahesteht, stellt sich jedoch die vom Landgericht erörterte und verneinte Frage, ob die Klägerin etwa wettbewerbsrechtlichen Schutz aus den von der Rechtsprechung zu § 1 UWG für Fälle der Nachahmung eines fremden Werbemittels entwickelten Grundsätzen herleiten kann. Voraussetzung wäre hierbei u.a., daß der Prospekt der Klägerin

- auch ohne Verkehrsgeltung - infolge seiner Eigenart im Verkehr individualisierend in dem Sinne wirken könnte, daß er eine gedankliche Verbindung mit der Herkunftsstätte der Klägerin hervorrief (vgl. BGH GRUR 1956, 553 - Coswig; BGHZ 21, 266, 271 f); nur dann hätte durch die Verwendung des Prospektes der Beklagten die Gefahr einer Irreführung heraufbeschworen werden können. Gegen eine solche Annahme spricht schon entscheidend, daß der Prospekt sich seit 1951 nicht mehr im Verkehr befand. Von einer individualisierenden Wirkung kann außerdem im Hinblick auf die vom Berufungsgericht im Rahmen der Prüfung des Schriftwerkschutzes getroffenen, oben wiedergegebenen tatsächlichen Feststellungen keine Rede sein. Danach zeigte der Prospekt der Klägerin nach Anordnung und Inhalt keine besondere Eigenart, vielmehr handelte es sich bei seiner Ausgestaltung weitgehend um gebräuchliche Maßnahmen. Eine Gedankenassoziation im Sinne der einschlägigen Rechtsprechung ist daher nicht zu besorgen. Da außerdem der Prospekt der Klägerin seit 1951 überhaupt nicht mehr im Verkehr war, kann es mithin nicht als den Anschauungen des anständigen Durchschnittsgewerbetreibenden widersprechend bezeichnet werden, wenn ein Konkurrent ein dem Werbeblatt der Klägerin allenfalls ähnliches Werbeblatt verwendet. Ein Verstoß gegen § 1 UWG liegt daher nicht vor.

III. Klageantrag Ziffer I 2.

Der Auffassung des Berufungsgericht, der Klägerin könne auch für die Kennzeichnung ihrer Klebstoffsorten durch Buchstaben und Zahlen ein wettbewerbsrechtlicher Schutz nicht zugebilligt werden, ist - jedenfalls im Ergebnis - zuzustimmen. Ein solcher Schutz könnte gemäß § 1 UWG allenfalls dann gegeben sein, wenn die Beklagte mit ihren mit der Klage angegriffenen Bezeichnungen "BIB", "BL", "KL" und "BB Drei Sterne" Buchstabenzusammenstellungen der Klägerin in verwechslungsfähiger Weise nachgeahmt hätte. Hierbei kämen allerdings nur

die auf den Prospekten und Etiketten der Klägerin verwendeten Zusammenstellungen "BB" und "LK" und allenfalls noch die Abkürzung "BL" in Frage, die aber nach der nicht angegriffenen tatsächlichen Feststellung des Berufungsgerichts (Verneinung jeglicher identischer Benutzung) von der Klägerin nicht als solche verwendet wird. Es könnte nämlich, wie die Revision unter Hinweis auf die bereits erwähnte Entscheidung des Senats (GRUR 1956, 553 - Coswig) geltend macht, ein Sittenverstoß dann zu bejahen sein, wenn die für eine Nachahmung in Frage kommenden Zusammenstellungen der Klägerin im Verkehr auch individualisierend in dem Sinne wirken, daß sie eine gedankliche Verbindung mit der Herkunftsstätte der Klägerin hervorrufen und ihre Verwendung in verwechslungsfähiger Weise durch die Beklagte daher die Gefahr einer Irreführung heraufbeschwört (vgl. auch BGHZ 21, 266). Falls der Beklagten die Verwendung anderer, nicht verwechslungsfähiger Bezeichnungen ohne weiteres zugemutet werden kann, könnte ein Wettbewerbsverstoß im Sinne des § 1 UWG bejaht werden.

Das Berufungsgericht hat nun aber festgestellt, es liege außerhalb jeder Wahrscheinlichkeit, daß wegen der Buchstabenverwendung allein bei den Kunden Verwirrung und der Beklagten daraus ein auf diese Weise erstrebter Vorteil entstehen könne. Es ist dabei ersichtlich von den Feststellungen des Landgerichts ausgegangen, die konkrete Buchstabenverwendung gehe über den Rahmen üblicher Gestaltungsmerkmale nicht hinaus. Verwendet seien einfach die Anfangsbuchstaben der zur Bezeichnung des Verwendungszweckes branchenüblichen Worte, was eine Merkhilfe für den Kunden darstelle. Daß man eine besondere Qualität durch einen oder mehrere Sterne hervorhebe, sei ebenfalls durchaus üblich. Das Landgericht hat weiter festgestellt, daß aus den genannten Gründen gerade die Buchstaben B, L und K auch bei der Sortenbezeichnung anderer einschlägig-

ger, von ihm näher bezeichneter Firmen auftauchen, z.B. BL 1, BL 2, LK und ferner LB. Der Sinn dieser Feststellungen ist, daß die Buchstabenzusammenstellungen der Klägerin keine Besonderheiten aufweisen und ihnen damit nicht die Funktion einer Herkunftskennzeichnung zukommt. Daran ändert auch nichts, daß, wie die Klägerin unter Beweiserbieten behauptet hat, ihre Kunden die Sorten nur unter Verwendung der ihnen aus jahrelanger Übung bekannten Buchstaben-Sortenbezeichnungen bestellen, ohne dabei das Wort PLANATOL zu gebrauchen. Die Revision rügt Nichterhebung dieses Beweises (§ 286 ZPO). Das Berufungsgericht brauchte indessen den angebotenen Zeugenbeweis nicht zu erheben, weil dieses Vorbringen der Klägerin nach dem Ausgeführten nicht schlüssig ist. Denn nach den erörterten Feststellungen des Landgerichts kann nicht davon ausgegangen werden, daß die Kunden die Zusammenstellungen als Zeichen der Herkunft aus dem Betriebe der Klägerin ansehen, da es nach diesen Feststellungen des Landgerichts üblich ist, solche Bezeichnungen den verschiedenen Sorten von Klebemitteln entsprechend zu verwenden. Haben aber die Bezeichnungen nicht die Funktion als Herkunftshinweis und ist eine solche Kennzeichnung allgemein üblich, so kann ein Verstoß gegen § 1 UWG nicht darin gesehen werden, daß die Beklagte sie ebenfalls verwendet.

IV. Klageantrag Ziffer I 3. -

Das Berufungsgericht hält auch diesen Klageantrag, der die Ausgestaltung der Etiketten (Aufkleber) der Beklagten betrifft, in Übereinstimmung mit dem Landgericht für unbegründet. Es stellt insoweit im wesentlichen darauf ab, daß Verwechslungsgefahr bei den von dem Warenzeichen "IPACOLL" beherrschten und gegenüber denen der Klägerin auch im übrigen völlig anders gestalteten Etiketten der Beklagten nicht bestehe. Allein wegen der ihnen gemeinsamen Verwendung von gleichen,

in ihren Formen jedoch voneinander wesentlich abweichenden Farbspiegeln werde, so meint das Berufungsgericht, bei keinem Verbraucher ein Irrtum über den Hersteller des Klebstoffes oder auch nur über das Bestehen etwaiger Zusammenhänge zwischen den Streitteilen hervorgerufen. Selbst wenn die Klägerin für ihre Etiketten Verkehrsgeltung erworben haben sollte, könne sie der Beklagten die Benutzung ihrer Aufkleber wegen Fehlens jeglicher Verwechslungsgefahr nicht verbieten.

Diesen im wesentlichen das Gebiet der tatsächlichen Würdigung berührenden Ausführungen des Berufungsgerichts kann aus Rechtsgründen nicht entgegengetreten werden.

Das Berufungsgericht ist ohne Rechtsverstoß zu der Auffassung gelangt, daß von unzulässiger Nachahmung im Sinne des § 1 UWG schon deshalb nicht gesprochen werden könne, weil wegen der andersartigen Ausgestaltung der Etiketten der Beklagten eine Irreführung des Verkehrs nicht zu besorgen sei. Wegen der von ihm festgestellten Unterschiede und der daraus gefolgerten Verneinung der Verwechslungsgefahr hat das Berufungsgericht auch ohne Rechtsirrtum einen etwaigen Ausstattungsschutz der Klägerin gegenüber den Etiketten der Beklagten nicht durchgreifen lassen. Ausstattungsschutz hatte die Klägerin für Etiketten, charakterisiert durch die Farbspiegel und die sonstige Ausgestaltung dieser Etiketten, nicht aber für die Verwendung der Farben gelb, grün und rot schlechthin geltend gemacht. Die damit behauptete Verkehrsgeltung aber konnte das Berufungsgericht unterstellen und es brauchte daher die von der Klägerin insoweit angebotenen Beweise nicht zu erheben, weil nach seiner rechtlich nicht zu beanstandenden Auffassung jegliche Verwechslungsgefahr ausscheidet. Die Etiketten der Beklagten unterscheiden sich von denen der Klägerin in der Tat nicht nur durch das beherrschende Wort "IPACOLL", sondern auch durch die übrige Ausgestaltung erheblich.

Ähnlichkeiten bestehen, wie das Landgericht unter Billigung des Berufungsgerichts zutreffend näher ausgeführt hat, weder in der Form - abgesehen davon, daß beide rechteckig sind - noch in der Größe noch in der Anordnung der Merkmale. Für den Vorwurf, daß das Berufungsgericht dabei die tatsächlichen Verhältnisse nicht hinreichend gewürdigt habe, weil es, wie die Revision geltend macht, "offenbar" an die Etiketten der Beklagten in der jetzt üblichen Ausgestaltung angeknüpft und insoweit das Bestehen einer Verwechslungsgefahr verneint habe, fehlt es an jeder Grundlage.

V.

Eine andere Beurteilung der von der Revision der Klägerin erfaßten, vorstehend erörterten Sachverhalte ist in wettbewerbsrechtlicher Hinsicht auch dann nicht gerechtfertigt, wenn der den weiteren Klageanträgen zugrunde liegende Sachverhalt mitberücksichtigt und mitgewürdigt wird. Dabei hat der dem Klageantrag I 4 zugrunde liegende Sachverhalt (Hinweise auf Pfiffikus-Vorteile) auszuschneiden, weil insoweit Wettbewerbsverstöße der Beklagten nicht festzustellen waren. Hinsichtlich der Werbebehauptung der Beklagten "Zur Pfiffikus-Dose brauchen Sie keine weiteren Zubehörteile" ergibt sich dies aus den Ausführungen im Schlußteil dieser Entscheidungsgründe. Bezüglich der weiteren Werbebehauptungen zur Pfiffikus-Dose hat das Landgericht in seinem Schlußurteil vom 8. Juni 1959 die Klage abgewiesen, weil es diese Werbebehauptungen für zulässig gehalten hat. Die Klägerin hat insoweit Berufung nicht eingelegt. Es bleibt sonach die Berühmung der Beklagten, sie habe sich in kurzer Zeit zur größten Klebstoff-Fabrik Bayerns entwickelt, und die angebliche Werbung der Beklagten mit der Tätigkeit des Angestellten B. Der erste Streitpunkt hat sich durch einen Teilvergleich ohne abschließende Würdigung des Sachverhaltes erledigt, die Parteien streiten

lediglich noch über die Kosten. Wegen der Werbung mit der früheren Tätigkeit des Angestellten B. wird die Sache mit diesem Urteil zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen (vgl. die Ausführungen unter C I dieser Entscheidungsgründe). Selbst wenn nun aber unterstellt wird, daß es sich bei der Berühmung, die größte Klebstoff-Fabrik Bayerns zu sein, um einen Wettbewerbsverstoß der Beklagten handelt, und wenn weiter angenommen wird, daß im weiteren Verlaufe des Rechtsstreits eine Wettbewerbswidrige Werbung der Beklagten mit der früheren Tätigkeit B. festgestellt wird, kann dies nicht von wesentlicher Bedeutung für die Beurteilung der von der Revision der Klägerin erfaßten Sachverhalte sein. Denn die nicht abschließend geklärten Vorgänge sind nicht derart schwerwiegend und sie stehen auch ersichtlich nicht in solchem Zusammenhange miteinander und mit den übrigen Vorgängen, daß sie ausreichende Anzeichen für eine planmäßige Ausbeutung der Werbemethoden der Klägerin seitens der Beklagten sein und damit die Unlauterkeit der von den Klageanträgen I 1 bis 3 erfaßten - für sich allein nicht wettbewerbswidrigen - Handlungen begründen könnten.

B. Anschlußrevision der Beklagten

Die Anschlußrevision der Beklagten richtet sich dagegen, daß ihr im Urteil des Berufungsgerichts vom 6. Dezember 1956 gemäß § 91 a ZPO die Kosten ihrer Berufung, d.h. 1/5 der Kosten des gesamten Berufungsverfahrens auferlegt worden sind. Sachlicher Gegenstand dieses Streitpunktes ist die Pressenotiz in der Süddeutschen Zeitung vom 18./19. Mai 1956 des Inhaltes, die Beklagte habe sich in kurzer Zeit zur größten Klebstoff-Fabrik Bayerns entwickelt. Den darauf gegründeten Unterlassungsanspruch der Klägerin hatten die Streitteile in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht vom 22. November 1956 für erledigt erklärt.

Die Angriffe der Anschlußrevision gegen die Kostenentscheidung können keinen Erfolg haben.

§ 91 a ZPO bezweckt, die Frage der Kostenlast in einem Rechtsstreit, den die Parteien in der Hauptsache für erledigt erklärt haben, einer abgekürzten, Zeit und Arbeitskraft ersparenden Behandlung und Entscheidung zuzuführen. Es soll daher grundsätzlich nicht das Verfahren fortgesetzt und Beweis erhoben werden, um Unterlagen für eine Entscheidung darüber zu gewinnen, welche Partei in der Hauptsache unterlegen und demgemäß kostenpflichtig geworden wäre (BGH NJW 1954, 1038). Das Gericht soll vielmehr bei der Beurteilung des mutmaßlichen Ausgangs des Rechtsstreits nur den bisherigen Sach- und Streitstand berücksichtigen. Die Parteien können also auf dem Wege des § 91 a ZPO dann nicht eine ihnen erwünschte abschließende, wenn auch in Ansehung der Hauptsache nicht verbindliche Würdigung des Rechtsstreits erreichen, wenn das Gericht bei der Anwendung der Bestimmung zulässigerweise weiterem Beweisantritt nicht stattgibt und, soweit dies möglich ist, über die Kosten unter Berücksichtigung des bereits angefallenen Akteninhaltes entscheidet (BGH aaO). Ob das Gericht dabei das billige Ermessen zutreffend ausgeübt hat, kann vom Revisionsgericht nicht überprüft werden. Nur die Frage, ob die Grenzen des billigen Ermessens überschritten sind, unterliegt einer selbständigen Beurteilung in der Revisionsinstanz (BGH NJW 1951, 360).

Darin, daß das Berufungsgericht von der Beklagten angebotene Beweise nicht erhoben hat, kann nach dem Ausgeführten eine Ermessensüberschreitung nicht erblickt werden. Die darauf gegründeten Rügen der Anschlußrevision gehen daher fehl. Es kann der Anschlußrevision auch nicht zugegeben werden, daß das Berufungsgericht bei seiner Ansicht, die Pressenotiz sei der Beklagten als Wettbewerbsbehandlung zuzurechnen, den ange-

fallenen Akteninhalt nicht hinreichend berücksichtigt habe. Das Berufungsgericht hat, wie sich aus den Seiten 20/21 der Urteilsgründe ergibt, die wesentlichen Gesichtspunkte eingehend erörtert und gegeneinander abgewogen. Die Revision greift weiter die Rechtsauffassung des Berufungsgerichts an, im Falle der Alleinstellungswerbung habe derjenige, der mit der Innehabung einer Spitzenstellung wirbt, den vollen Nachweis der Wahrheit zu erbringen. Sie macht geltend, das Berufungsgericht gehe damit von einer rechtsirrigen Verteilung der Beweislast aus und habe mithin den Sach- und Streitstand unter unrichtigen rechtlichen Gesichtspunkten gewürdigt. Nach anerkannter, sich auf die allgemeinen Regeln der Beweislastverteilung stützender Rechtsauffassung treffe bei einer Klage nach § 3 UWG den Unterlassungskläger gemeinhin die Beweislast dafür, daß die Werbung des Beklagten unrichtig oder irreführend sei.

Ob der Rechtsauffassung des Berufungsgerichts zur Frage der Beweislast beigespflichtet werden kann oder ob es auch im Falle der Alleinstellungswerbung entgegen der Meinung des Berufungsgerichts bei der allgemeinen Regel zu verbleiben hat, kann indessen auf sich beruhen. Einer Prüfung und Entscheidung dieser Frage bedarf es nicht, weil sich die Auffassung des Berufungsgerichts aus anderen Erwägungen rechtfertigt. Aus den eigenen Angaben der Beklagten (vgl. Schriftsatz vom 16. November 1955) ergibt sich nämlich, daß es in Bayern zwar eine Reihe anderer Klebstoff-Fabriken gibt, die jedoch nach Beschäftigungszahl und Umsatz weit hinter den Streitparteien zurückbleiben. Die Beklagte hat auch ausweislich der Verhandlungsniederschrift vom 7. Februar 1956 vor dem Landgericht zugestanden, daß praktisch nur eine "Abwägung" zwischen den beiden Prozeßparteien in Frage komme, weil zwar andere Betriebe in Bayern noch vorhanden seien, diese aber über den Umfang eines Kleinst- oder Mittelbetriebes nicht hinausgingen. Es sei daher richtig, daß sich von der Berühmung nur eine Klebstoff-Fabrik betroffen

fühlen könne und das sei die Klägerin. Unter diesen Umständen kann nach der Lebenserfahrung angenommen werden, daß ein jedenfalls nicht unerheblicher Teil der angesprochenen Verkehrskreise die Alleinstellungswerbung auf die Klägerin bezog. Eine Alleinstellungswerbung aber, die sich erkennbar auf einen bestimmten Mitbewerber bezieht, ist nach anerkannter Rechtsauffassung als vergleichende Werbung sittenwidrig im Sinne des § 1 UWG und damit unzulässig. Auf die im Schrifttum gelegentlich vertretene Meinung, die Zulässigkeit einer vergleichenden Alleinstellungswerbung sei im Falle des Wahrheitsbeweises zu bejahen, braucht dabei nicht eingegangen zu werden. Auch wenn man dem zustimmte, würde sich im Endergebnis im vorliegenden Falle nichts ändern. Denn im Rahmen des § 1 UWG würde die Beklagte in diesem Falle die Beweislast für die Wahrheit ihrer Behauptungen treffen. Ein solcher Beweis aber ist ihr, wie das Berufungsgericht im Rahmen seiner nach § 91 a ZPO getroffenen Entscheidung unangreifbar festgestellt hat, bis zum Zeitpunkt der Erledigung des Rechtsstreits nicht gelungen.

Die Auffassung des Berufungsgerichts, daß die Beklagte nach dem Sach- und Streitstand im Zeitpunkt der Erledigungserklärung ohne diese Erklärung unterlegen wäre und es daher der Billigkeit entspreche, ihr die Kosten der Berufung zu überbürden, trifft daher im Ergebnis zu.

Die Anschlußrevision der Beklagten mußte mithin erfolglos bleiben.

C. Revision der Beklagten.

I. Klageantrag I 5.

Das Berufungsgericht billigt in seinem Urteil vom 26. November 1959 die Feststellung des Landgerichts, daß von Vertretern und Angestellten der Beklagten Werbebehauptungen aufgestellt worden seien, die eine wettbewerbsfremde Herabsetzung der Klägerin und eine unzulässige vergleichende Werbung beinhalten (§ 1 UWG). In Übereinstimmung mit dem Landgericht stellt es dabei entscheidend auf die Vorfälle V [REDACTED] und P [REDACTED] ab, läßt dagegen hinsichtlich des vom Landgericht gleichfalls mitberücksichtigten Vorfalls G [REDACTED] dahingestellt, ob die Heranziehung dieses Falles hinreichend gerechtfertigt ist oder ob die Möglichkeit, daß es sich hier um eine andere Firma als die Beklagte gehandelt habe, ernsthaft in Erwägung gezogen werden müsse.

Gegen die rechtlichen Folgerungen, die das Berufungsgericht aus dem von ihm in Übereinstimmung mit dem Landgericht festgestellten Sachverhalt gezogen hat, sind aus Rechtsgründen Bedenken nicht zu erheben. Der Berufungsrichter hat auch die Wiederholungsgefahr entgegen der Meinung der Revision der Beklagten ohne Rechtsverstoß bejaht. Daß das Berufungsgericht bei dieser, überwiegend auf tatsächlichem Gebiete liegenden Frage von unrichtigen rechtlichen Gesichtspunkten ausgegangen sei oder rechtserhebliche Tatsachen außer acht gelassen habe, ist nicht ersichtlich. Eine durch Vertragsstrafe gesicherte Unterlassungsverpflichtung ist die Beklagte nicht eingegangen. Bloße Erklärungen und Zusagen konnte das Berufungsgericht mit Recht unberücksichtigt lassen. Ob die Beklagte die Wiederholungsgefahr allein durch eine Weisung an ihre Angestellten unter Androhung der Entlassung im Falle der Zuwiderhandlung hätte ausräumen können, kann dahinstehen, weil eine allgemeine Weisung solchen Inhaltes weder behauptet noch bewiesen ist.

Die tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts, Vertreter und Angestellte der Beklagten hätten Werbebehauptungen der gekennzeichneten Art aufgestellt, sind jedoch unter rechtserheblichen Verfahrensverstößen zustande gekommen.

Die Revision rügt zunächst mit Recht, das Berufungsgericht habe den in der Berufungsbegründung vom 17. August 1959 (S. 2) enthaltenen, auf Vernehmung des Inhabers der Firma V. gerichteten Beweisantritt unter Verstoß gegen § 286 ZPO übergangen. Der Berufsrichter hat zwar zu den erstinstanzlichen Ausführungen der Beklagten in deren Schriftsatz vom 9. Mai 1956 Stellung genommen (S. 15 der Urteilsgründe) und dabei diese Ausführungen als bloße "Anregung" gewertet. Er hat jedoch nicht gewürdigt, daß die Beklagte in der Berufungsbegründungsschrift erklärt hat, in jenen Ausführungen liege ein Beweisangebot. Damit hat die Beklagte, wie die ungezwungene Würdigung ihrer Darlegungen in der Berufungsbegründungsschrift trotz der teilweise unbestimmten Formulierungen ergibt, jedenfalls in der Berufungsinstanz Beweis dafür angetreten, daß die von dem Zeugen F. behauptete Äußerung des Vertreters der Beklagten, Wild, nicht gefallen sei. Ein Beweisantritt im Sinne des § 373 ZPO hat daher in der Berufungsinstanz stattgefunden. Auch die Person des Zeugen war hinreichend bestimmt, zumal in der mit dem Beweisangebot angegriffenen Aussage des Zeugen F. genaue Angaben über Beruf, Wohnort und Anschrift des Geschäftsinhabers V. enthalten waren. Da der angebotene Beweis entscheidungserheblich sein konnte, hätte ihm stattgegeben werden müssen. Die Ablehnung einer beantragten Zeugenvernehmung mit der Begründung, sie könne die bereits fest begründete Überzeugung des Gerichts nicht erschüttern, wäre nur dann zulässig, wenn von vornherein der völlige Unwert des Beweismittels ersichtlich wäre (vgl. Rosenberg, Lehrbuch des Deutschen Zivilprozeßrechts, § 115 unter I 3 c mit Hinweisen auf die Rechtsprechung des Reichsgerichts).

und des Bundesgerichtshofs). Dies ist aber hier nicht der Fall. Der Rechtsstreit mußte daher, soweit die Entscheidung den Klageantrag I 5 und den damit in Verbindung stehenden Antrag auf Feststellung der Schadensersatzpflicht betrifft, schon aus diesem Grunde aufgehoben und die Sache insoweit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden.

Darüber hinaus aber ist die Aufhebung und Zurückverweisung auch wegen Verletzung des § 529 Abs. 2 ZPO notwendig.

Das Berufungsgericht hat die von der Beklagten im zweiten Rechtszuge angebotenen weiteren Beweismittel, d.h. die auf Vernehmung von Kurt W. und Ernst T. zu den vom Berufungsgericht gewürdigten Vorfällen V. und P. abzielenden Beweisanträge (Berufungsbegründung Seiten 5/6) gemäß § 529 Abs. 2 ZPO nicht zugelassen. Dies ist mit der Begründung geschehen, die Berücksichtigung der Beweisanträge werde die Erledigung des Rechtsstreits verzögern und die Beklagte habe nach der Überzeugung des Berufungsgerichts die Beweismittel bei gebotener Sorgfalt bereits im ersten Rechtszuge des seit 1955 anhängigen Verfahrens geltend machen können.

Auch hiergegen wendet sich die Revision mit Recht.

Die Revision macht insoweit zunächst geltend, das Berufungsgericht habe zu Unrecht angenommen, die Berücksichtigung der Beweismittel werde die Erledigung des Rechtsstreits verzögern. Sie führt unter Hinweis auf Entscheidungen des Bundesgerichtshofs (LM Nr. 2 und 3 zu § 272 b ZPO) aus, der Vorsitzende des Berufungsgerichts oder ein von ihm zu bestimmendes Mitglied habe die Zeugen gemäß § 272 b ZPO zur mündlichen Verhandlung vom 15. Oktober 1959 laden können, so daß nicht habe angenommen werden dürfen, die Berücksichtigung der Be-

weismittel werde die Erledigung des Rechtsstreits beachtlich verzögern. Ob dieser Meinung der Revision in dem hier gegebenen Falle, insbesondere wegen des vom Sitz des Prozeßgerichts weit entfernten Wohnsitzes des Zeugen W., zuzustimmen ist, kann auf sich beruhen. Auch wenn nämlich unterstellt wird, daß Verzögerung im Sinne des § 529 Abs. 2 ZPO im angefochtenen Urteil mit Recht bejaht wurde, ist die Nichtzulassung der Beweisanträge nicht gerechtfertigt. Es greift nämlich die weitere Rüge der Revision durch, das Berufungsgericht sei von einer unrichtigen Auffassung des Rechtsbegriffs der groben Nachlässigkeit im Sinne des § 529 Abs. 2 ZPO ausgegangen und habe damit diesen Rechtsbegriff verkannt. Das Berufungsgericht hat keine nähere Begründung dafür angegeben, aus welchen Erwägungen heraus es seine Auffassung, die Beklagte habe die Beweismittel bei gebotener Sorgfalt bereits im ersten Rechtszuge geltend machen können, herleiten will. Mit der Dauer des Verfahrens allein läßt sich diese Auffassung nicht begründen. Das Berufungsgericht hätte vielmehr berücksichtigen müssen, daß es sich bei den fraglichen Beweisanträgen um den Gegenbeweis gegenüber Behauptungen handelte, für die die Klägerin beweispflichtig war, daß sich die Beweisanträge im wesentlichen erst auf Grund der Würdigung der Beweisverhandlungen erster Instanz im Urteil des Landgerichts, die eine andere Würdigung nicht ausschließen, als erforderlich erwiesen, und daß die Beklagte überdies im erstinstanzlichen Verfahren damit rechnete, es könne jedenfalls der Fall V. verjährt sein (vgl. u.a. Schriftsatz der Beklagten vom 9. Mai 1956), und es sei daher schon aus diesem Grunde nicht erforderlich, Gegenbeweise anzutreten. Unter diesen Umständen würde es eine Überspannung der an die Sorgfaltspflicht der Parteien zu stellenden Anforderungen bedeuten, wenn man es der Beklagten als grobe Nachlässigkeit anrechnen würde, daß sie mit den Beweisanträgen nicht im ersten Rechtszuge hervorgetreten ist. Die Nichtzulassung der Beweismittel war daher aus § 529 Abs. 2 ZPO

nicht gerechtfertigt. Da die auf Vernehmung von W. und T. abzielenden Beweisanträge für die Beurteilung der vom Berufungsgericht gewürdigten Fälle V. und P. auch entscheidungserheblich waren, weil die Aussagen möglicherweise zu einer anderen Tatsachenwürdigung hätten führen können, sind die tatsächlichen Feststellungen des Berufungsgerichts unter einem rechtserheblichen Verfahrensverstoß zustande gekommen.

Nach alledem mußte das angefochtene Urteil, soweit die Entscheidung den Klageantrag I 5 und den damit in Verbindung stehenden Antrag auf Feststellung der Schadensersatzpflicht betrifft, aufgehoben und der Rechtsstreit insoweit zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Bei der erneuten Verhandlung wird das Berufungsgericht die Zeugen V., W. und T. vernehmen müssen.

II. Klageantrag I 4.

Hinsichtlich dieses Klageantrages ist in der Revisionsinstanz nur die Verurteilung der Beklagten im Streit, es zu unterlassen, in dem von ihr herausgegebenen Prospekt für die "Pfiffikus-Dose" den Hinweis zu bringen: "Zur "Pfiffikus-Dose" brauchen Sie keine weiteren Zubehörteile".

Das Berufungsgericht hat in Übereinstimmung mit dem Landgericht in dieser Werbebehauptung einen kritisierenden bezugnehmenden Warenvergleich gesehen und das Vorliegen eines Systemvergleiches abgelehnt. Es hat weiter die Auffassung vertreten, daß der Vergleich auch nicht der Verdeutlichung eines auf andere Weise nicht darzustellenden technischen Unterschiedes (Fortschrittes) diene und daher etwa aus diesem Grunde als erlaubt anzusehen sei.

Die Revision rügt demgegenüber, das Berufungsgericht habe zu Unrecht angenommen, die fragliche Werbung richte sich erkennbar gegen die Klägerin. Darüber hinaus rügt die Revision, der Vorderrichter habe die Zulässigkeit des von ihm angenommenen Warenvergleichs unter dem Gesichtspunkt des sogenannten Fortschrittsvergleiches bejahen müssen. Obwohl sich die Ausführungen der Revision im wesentlichen mit den Voraussetzungen des Systemvergleichs befassen, gehen sie im Grunde doch dahin, das Berufungsgericht habe zu Unrecht das Vorliegen eines sogenannten notwendigen Warenvergleiches verneint.

Der Revision kann der Erfolg nicht versagt bleiben.

Dabei kann dahingestellt bleiben, ob der Annahme des Berufungsgerichts, nach dem Stande der Dinge sei für die beteiligten Verkehrskreise die Bezugnahme auf den Sparring der Klägerin ohne weiteres erkennbar, aus Rechtsgründen entgegengetreten werden kann. Auch wenn davon ausgegangen wird, daß es sich bei der fraglichen Werbung um einen bezugnehmenden Warenvergleich handelt, kann das angefochtene Urteil keinen Bestand haben. Das Berufungsgericht ist allerdings zunächst zutreffend von der Rechtsauffassung des erkennenden Senats ausgegangen, daß ein Vergleich mit Waren von Mitbewerbern dann erlaubt sein kann, wenn er der Verdeutlichung eines auf andere Weise nicht darzustellenden technischen Unterschieds (Fortschritts) dient und sich im Rahmen des unbedingt Notwendigen hält (BGH GRUR 1952, 416, 417 - Dauerdose; BGH GRUR 1958, 343, 345 - Bohnergerät). Es hat diese Rechtsauffassung jedoch rechtsirrig auf den von ihm festgestellten Sachverhalt nicht angewendet. Das Berufungsgericht führt zunächst aus, der Hinweis auf das Konkurrenzfabrikat der Klägerin diene gar nicht dem Zwecke technischer Belehrung des Publikums. Soweit das Berufungsgericht mit dieser nicht näher begründeten Feststellung gemeint haben sollte, der Hinweis könne objektiv

diesem Zwecke nicht dienen - was allein in diesem Zusammenhang von Bedeutung sein könnte -, kann ihm nicht gefolgt werden. Eine solche Annahme widerspricht der allgemeinen Lebenserfahrung. Daß die angegriffene Fassung der Verdeutlichung des Fortschrittes dient, der darin liegt, daß zur Herbeiführung der in der Werbung der Beklagten angeführten Vorteile Zubehörteile nicht erforderlich sind, kann nicht bezweifelt werden. Auch die weiteren, gleichfalls nicht näher begründeten Feststellungen des Berufungsgerichts, der Unterschied der beiden Konstruktionen sei so einfach, daß es einer technischen Erläuterung durch vergleichende Heranziehung der Konstruktion der Klägerin nicht bedurft habe, die Beklagte habe die Vorzüge ihres Erzeugnisses auch herausstellen können, ohne über das Fabrikat der Klägerin das in ihrem Hinweis liegende ungünstige vergleichende Werturteil abzugeben, sind von Rechtsirrtum beeinflußt. Es stellt eine Überspannung der an die Notwendigkeit eines Fortschrittsvergleiches zu stellenden Anforderungen dar, einem Hinweis der hier fraglichen Art die Berechtigung unter dem Gesichtspunkt zu versagen, er sei nicht erforderlich. Es ist nicht ersichtlich, daß die Beklagte in anderer, ihr zumutbarer und weniger bedenklicher Weise den Fortschritt ohne die - unterstellte - Bezugnahme werbemäßig veranschaulichen konnte. Das Berufungsgericht hat auch selbst nicht dargelegt, wie dies hätte geschehen können. Da der angegriffene Werbehinweis schließlich auch sachlich gehalten ist und jede Schärfe vermeidet, kann es bei verständiger Würdigung des hier gegebenen Sachverhalts nicht als dem Anstandsgefühl des verständigen und anständigen Durchschnittsgewerbetreibenden zuwiderlaufend bezeichnet werden, wenn die Beklagte ihre Abnehmer über die Brauchbarkeit und die Originalität ihrer Dosengestaltung durch den hier in Rede stehenden einfachen, das Wesentliche aussprechenden und objektiv nachprüf- baren Hinweis unterrichtet.

Da die Begründung des angefochtenen Urteils mithin, soweit es den noch im Streit befindlichen Klageantrag I 4 und den damit in Verbindung stehenden Antrag auf Feststellung der Schadensersatzpflicht betrifft, einer rechtlichen Nachprüfung nicht standhält, war es auch insoweit aufzuheben. Einer Zurückverweisung bedurfte es nicht, weil der festgestellte Sachverhalt die Entscheidung durch das Revisionsgericht zulässt. Da der Werbehinweis nach den dargelegten Erwägungen unter dem Gesichtspunkt des sogenannten Fortschrittsvergleiches zulässig ist, erweist sich das Klagebegehren als unbegründet. Die Klage war daher in diesem Punkte abzuweisen.

D.

Hinsichtlich der Kosten des Rechtsstreits erschien es geboten, die Entscheidung über die Kosten des Verfahrens erster Instanz, bezüglich deren eine andere Verteilung unter den Streitparteien erforderlich wird, sowie über die Kosten des Berufungsverfahrens gegen das Schlußurteil des Landgerichts dem Berufungsgericht vorzubehalten, dem auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens zu übertragen war.

Wilde

Krüger-Nieland

Spreng

Jungbluth

Pehl