

B
29

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 76/68

URTEIL

Verkündet am

13. März 1970

Werner,
Justizobersekretär

**als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle**

in dem Rechtsstreit

der Zentrale zur Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs e. V.,
Frankfurt 1, Börse, satzungsmäßig vertreten durch das
geschäftsführende Vorstandsmitglied Dr. Kurt G. [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Kaufmann Albert Johan K. [REDACTED] als Inhaber der
Firma Auto-K. [REDACTED], G. [REDACTED], E. [REDACTED] Straße 58,

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

29

-2-

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 13. März 1970 unter Mitwirkung der Bundesrichter Alff, Dr. Sprenkman, Dr. Merkel, Dr. Girisch und Dr. Schönberg für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Hamm (Westf.) vom 11. Juni 1968 aufgehoben. Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten des Revisionsverfahrens, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Beklagte betreibt in Gronau einen Handel mit Kraftfahrzeugen und unterhält dort auch eine Reparaturwerkstätte. Er kauft und verkauft vornehmlich gebrauchte Opel-Kraftwagen. Er bemühte sich, besonders im Jahre 1963, von der Firma Opel als Vertragshändler zugelassen zu werden, hatte damit aber keinen Erfolg. Seitdem beanstandete die Firma Opel AG verschiedentlich Werbeankündigungen des Beklagten mit der Begründung, der Beklagte erwecke damit den Anschein, er gehöre in den Kreis der Opel-Vertragshändler. Auch verwahrte sich die Firma Opel gegen die Verwendung ihres Zeichens, eines weiß-gelben Ovals mit der in schwarzer Farbe fettgedruckten Aufschrift "OPEL". Darüber entstand zwischen der Firma Opel und dem Beklagten ein umfangreicher Schriftwechsel. Unter dem 12. Juli 1965 berichtete

-3-

der Beklagte der Firma Opel über seinen Konkurrenzkampf mit dem örtlichen Opel-Vertragshändler und führte dabei auch aus:

"Da ich nun mittlerweile die Baugenehmigung für die Erweiterung meines Gronauer Betriebes auf ca. 800 qm erhalten habe und noch in diesem Jahr den Neubau fertigstellen werde, sind die Voraussetzungen dafür ganz geschaffen, den unfairen Konkurrenzzyklen endgültig ein Ende zu bereiten. Als Anlage erhalten Sie einen Abdruck der neu aufgestellten Werbung, aus der die Betriebserweiterung zu ersehen ist."

Ein Antwortschreiben der Firma Opel liegt nicht vor.

Der Beklagte brachte auf dem Dach seiner Ausstellungshalle in Neon-Leuchtschrift den hier umstrittenen Werbetext an:

"OPEL gebrauchtwagen supermarket OPEL".

Die Worte "OPEL" sind dabei in großen Druckbuchstaben in gelber Farbe gehalten; die Schrifttypen entsprechen dem Opel-Schriftzug in dem weiß-gelben Oval, das die Firma Opel als Warenzeichen verwendet. Die Worte "gebrauchtwagen supermarket", durchgehend klein geschrieben, stehen in roter Farbe; die räumlichen Abmessungen der Buchstaben sind geringer als bei den beiden "OPEL"-Worten.

Diese Beschriftung hat zuerst die Klägerin, ein Verband, der sich die Bekämpfung unlauteren Wettbewerbs zum Ziel gesetzt hat, als irreführend im Sinne des § 3 UWG beanstandet. Unter dem 28. April 1967 beanstande-



te auch die Firma Opel diesen Schriftzug als eine Verletzung ihres Namens- und Zeichenrechts und als Wettbewerbsverstoß, weil der Beklagte dadurch vortäusche, ein Opel-Vertragshändler zu sein. Die Firma Opel hat jedoch trotz Ankündigung und Fristsetzung bis 20. Mai 1967 keine rechtlichen Schritte gegen den Beklagten unternommen.

Dagegen hat die Klägerin im September 1967 die vorliegende Klage erhoben mit dem Antrag,

den Beklagten zu verurteilen, es bei Meidung einer für jeden Fall der Zuwiderhandlung vom Gericht festzusetzenden Haft- oder Geldstrafe zu unterlassen,

auf dem Dach der Ausstellungshalle seines Geschäftsbetriebes in Gronau, E[REDACTED] Straße 58, neben den Worten "gebrauchtwagen supermarkt" das Wort "OPEL" sowohl davor als auch dahinter in blickfangmäßig großen Buchstaben zu verwenden.

Der Beklagte hat Klagabweisung beantragt. Unter Hinweis auf den vorausgegangenen Schriftwechsel hat er geltend gemacht, die Firma Opel habe jahrelang nichts gegen die ihr bekannte Dachreklame unternommen. Er benutze das Wort "Opel" auch nicht zeichenmäßig, sondern als rechtlich zulässigen Hinweis auf die Art der von ihm angebotenen Gebrauchtwagen. Der Hinweis sei inhaltlich richtig; denn etwa 80 % seines Umsatzes in Gebrauchtwagen entfalle auf Opel-Fahrzeuge. Ähnlich liege das Verhältnis bei seinen Einnahmen aus Fahrzeugbetreuung und -reparatur. Die von ihm gewählte Schreibweise des Wortes "Opel" sei zudem gar nicht geschützt.

Das Landgericht hat den Beklagten unter Strafan-
drohung verurteilt, es zu unterlassen, auf der Dachhalle
seines Gronauer Geschäftsbetriebes neben den Worten
"gebrauchtwagen supermarkt" das Wort "Opel" sowohl davor
als auch dahinter in blickfangmäßig großen Buchstaben der
für Opel-Vertragshändler üblichen Art zu verwenden.

Mit seiner Berufung hat der Beklagte beantragt,
das angefochtene Urteil abzuändern und die Klage abzu-
weisen. Er hat noch geltend gemacht, das Landgericht habe
sich bei seinem Urteilsspruch insofern nicht an den Antrag
der Klägerin gehalten, als es verboten habe, das Wort
"Opel" in blickfangmäßig großen Buchstaben "der für Opel-
Vertragshändler üblichen Art" zu verwenden. Im übrigen
verwende er das Wort "Opel" nicht in der bei Vertragshänd-
lern üblichen Art; für diese kennzeichnend sei vielmehr
das weiß-gelbe Oval mit der schwarzen Inschrift "OPEL".

Die Klägerin hat beantragt, die Berufung zurückzu-
weisen, hilfsweise

die Berufung des Beklagten mit der Maßgabe
zurückzuweisen, daß der Beklagte - unter Straf-
androhung - verurteilt wird, es zu unterlassen,
auf dem Dach der Ausstellungshalle seines Ge-
schäftsbetriebes in Gronau, E. [REDACTED] Straße 58,
neben den Worten "gebrauchtwagen supermarkt"
das Wort "OPEL" sowohl davor als auch dahinter
in blickfangmäßig großen Buchstaben zu verwenden,
und zwar dergestalt, wie dies aus den beiden von
der Klägerin dem Gericht überreichten Farbauf-
nahmen seiner Betriebsstätte, die zum Bestand-
teil des Klageantrages gemacht werden, ersicht-
lich ist.

Das Berufungsgericht hat das Urteil des Landgerichts geändert und die Klage abgewiesen. Dagegen richtet sich die Revision der Klägerin, mit der diese ihre Klageanträge aus dem zweiten Rechtszug weiterverfolgt. Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht führt aus, die Klägerin habe sich mit ihrem Hauptantrag auf Zurückweisung der Berufung den Klageantrag in der Fassung zu eigen gemacht, die ihm das Landgericht in der Urteilsformel gegeben habe, nämlich mit dem Zusatz, das Wort "Opel" dürfe nicht in großen Buchstaben der für Opel-Vertragshändler üblichen Art verwendet werden. Diese Auslegung des Klageantrages ist rechtlich nicht zu beanstanden. Zwar hat die Klägerin auf die gerichtliche Auflage, diese Schreibweise näher darzulegen, erklärt, sie lege auf den Zusatz keinen Wert, wende sich vielmehr nur gegen die konkrete Verletzungsform. Da die Klägerin aber gleichwohl ihren Antrag auf Zurückweisung der Berufung uneingeschränkt aufrechterhalten und das Verbot der konkreten Verletzungsform nur in den Hilfsantrag aufgenommen hat, durfte das Berufungsgericht den Klageantrag wie geschehen auslegen, ohne gegen § 308 ZPO zu verstoßen, wie die Revision zu Unrecht rügt.

Dieser Antrag sei nicht schlüssig, fährt das Berufungsgericht fort, weil die Klägerin trotz Auflage nicht erläutert habe, welche Schreibweise damit gemeint sei, das Berufungsgericht sie deshalb nicht feststellen könne. Damit meint das Berufungsgericht offenbar, der Klageantrag sei in dieser Formulierung nicht hinreichend bestimmt im Sinne des § 253 ZPO. Das rügt die Revision mit Recht, denn die für Opel-Vertragshändler übliche Schreibweise des

Wortes "Opel" ist unter den Parteien unstreitig. Die Klägerin hat sie auf S. 3 der Klageschrift dahin beschrieben, daß die Buchstaben voneinander getrennt und hochgestellt seien, wobei die Querstriche der Buchstaben E und L unten und beim E auch oben am Ende verstärkt seien und sie hat den beanstandeten Schriftzug des Beklagten als solche Schreibweise bezeichnet. Der Beklagte hat in seinem Schriftsatz vom 16. Februar 1968 als typisch für eine Opel-Vertragswerkstatt das gelb-weiße Oval mit den schwarzen Großbuchstaben "OPEL" bezeichnet, wie es aus den überreichten Opel-Zeitschriften vielfach zu ersehen sei. Die dort für das Wort "Opel" benutzten Lettern entsprechen aber genau den von der Klägerin bezeichneten, so daß der Klageantrag jedenfalls unter Heranziehung des Parteivortrages insoweit hinreichend bestimmt war. Allerdings wäre zur Erleichterung der Vollstreckung eine ausdrückliche Bezugnahme auf den Schriftzug im gelb-weißen Opel-Oval zweckmäßig gewesen. Diesen Hinweis hätte das Berufungsgericht aber angesichts des unstreitigen Sachverhalts von sich aus einfügen können. Die Abweisung des Hauptantrages aus prozessualen Gründen war deshalb unbegründet.

II. 1. Die materiell-rechtliche Frage, ob der Beklagte der Klägerin gegenüber die beanstandete Beschriftung führen darf, hat das Berufungsgericht im Rahmen des auch von ihm als ausreichend konkretisiert angesehenen Hilfsantrages behandelt. Es verneint im Gegensatz zum Landgericht den Unterlassungsanspruch mit folgender Begründung: Die Klägerin habe rechtlich keine Möglichkeit, im Rahmen ihrer Klagebefugnis nach § 13 UWG die Klage unmittelbar auf die Verletzung von Namens-, Zeichen- oder Ausstattungsrechten der Firma Opel zu stützen. Sollte der Beklagte solche Ausschließlichkeitsrechte der Firma Opel in seiner Werbung verletzen, so könne die Klägerin derartige Rechtsverletzungen für eine in den Grenzen ihrer Befugnis liegende auf

29

§ 1 oder § 3 UWG gestützte Klage nur mit der Begründung aufgreifen, der Beklagte verschaffe sich damit auf unlautere Weise einen Wettbewerbsvorteil und täusche dem angesprochenen Publikum eine in Wahrheit nicht vorhandene Befugnis zur Benutzung des Namens-, Zeichen- oder Ausstattungsrechtes der Firma Opel vor. Mit dieser Begründung könne die Klage indessen keinen Erfolg haben, weil nach dem Schriftwechsel des Beklagten mit der Firma Opel davon auszugehen sei, daß die Firma Opel die Werbung in der konkret von der Klägerin angegriffenen Form nicht nur jahrelang geduldet, sondern auch gebilligt habe.

2. Diese Ausführungen werden der Rechtslage nicht gerecht. Nach § 3 UWG i.d.F. des Gesetzes vom 26. Juni 1969 (BGBl I 633) steht der Klägerin der Unterlassungsanspruch dann zu, wenn die beanstandete Werbeschrift eine irreführende Angabe über geschäftliche Verhältnisse des Beklagten enthält. Das Berufungsgericht hätte deshalb zunächst prüfen müssen, welche Vorstellung die Werbeschrift dem Publikum vermittelt. Die vorstehend wiedergegebenen Ausführungen des Berufungsgerichts legen die Annahme nahe, die angesprochenen Verkehrskreise entnähmen ihr nach Ansicht des Berufungsgerichts nur die Angabe, der Beklagte sei berechtigt, Firmen- und Zeichenrechte der Firma Opel AG zu benutzen. Wäre dies der Fall, so würde allerdings die Billigung der Firma Opel, wenn sie rechtlich bedenkenfrei festgestellt worden sein sollte, die Angabe als richtig erscheinen lassen und eine Irreführung ausschließen. Das Berufungsgericht hat damit aber einen wesentlichen Teil des Vorbringens der Klägerin nicht berücksichtigt. Diese hatte in den Mittelpunkt ihres Vortrags die Behauptung gestellt, die beanstandete Beschriftung werde vom Publikum dahin aufgefaßt, der Beklagte sei autorisierter Vertragshändler der Firma Opel AG. Diese Behauptung über die Aussage der Werbung geht wesentlich weiter als die vom Beru-

fungsgesamt zugrunde gelegte. Wird sie als richtig unterstellt, dann wäre eine etwaige Billigung der Beschriftung durch die Firma Opel AG nicht geeignet, eine Täuschung des Publikums auszuschließen, denn der **Beklagte** würde durch eine etwaige Billigung der Zeichenbenutzung, auch nach Ansicht des Berufungsgesamts, nicht Vertragshändler der Firma Opel AG geworden sein.

Das Berufungsgesamt zieht allerdings an anderer Stelle seines Urteils die Möglichkeit in Betracht, daß sich im Verkehr die Auffassung verbreitet haben könnte, die be-
anstandete Beschriftung deute auf einen Vertragshändlerbetrieb hin (BU 13). Eine solche Täuschung hält es aber rechtlich für unerheblich, denn, so führt es als Grundgedanken seines Urteils aus, letzten Endes müsse es der Firma Opel selbst überlassen bleiben, in welchem Maße sie auch Nicht-Vertragshändlern gestatte, mit dem Namen Opel Werbung zu treiben. Gerade wenn sie die zugelassenen Vertragshändler und Werkstätten dadurch hervorhebe, daß sie ihnen die Führung des weiß-gelben Ovals mit der schwarzen Inschrift "OPEL" gestatte, sei es nicht zu beanstanden, wenn sie die Benutzung anderer Ausstattungselemente, wie hier der typischen Schreibweise des Wortes "Opel", auch Nicht-Vertragshändlern gestatte. Selbst wenn der Verkehr dann irregeführt werde, meint das Berufungsgesamt, müsse das die Firma Opel nicht zwingen, bei ihren Dispositionen diesem Irrtum Rechnung zu tragen. Es dürfe ihr zur Unterrichtung des Verkehrs genügen, wenn die Vertragshändlereigenschaft durch das weiß-gelbe Ovalschild herausgestellt werde.

Dem kann nicht beigetreten werden. § 3 UWG bezweckt den Schutz der angesprochenen Verkehrskreise vor Irreführungen über die dort beschriebenen Verhältnisse und den Schutz der Mitbewerber vor Wettbewerbsnachteilen durch solche Werbeaussagen. Wird der Verkehr, wie die Klägerin hier behauptet, durch einen irreführenden Gebrauch von Ausstattungselementen insoweit getäuscht, so wird ein

24

solcher Gebrauch im Sinne des § 3 UWG auch dann nicht rechtmäßig, wenn ihn der Ausstattungsbesitzer billigt. Denn der Anspruch aus § 3 UWG dient allgemeinen Interessen und unterliegt nicht der Verfügungsbefugnis des Ausstattungsbesitzers (vgl. BGHZ 5, 189, 196 - Zwilling). Es ist deshalb eine irrige Betrachtungsweise, wenn das Berufungsgericht die Beurteilung des Klageanspruchs davon abhängig macht, ob die Firma Opel kraft ihrer Ausstattungsrechte berechtigt ist, dem Beklagten die Erlaubnis zur Benutzung des beanstandeten Opel-Schriftzuges zu erteilen. Das ist eine Frage, die lediglich das Innenverhältnis zwischen dem Beklagten und der Firma Opel berührt, wobei hier, weil nicht entscheidungserheblich, offenbleiben kann, ob einer solchen Vereinbarung, wenn sie zur Täuschung des Publikums führt, überhaupt rechtlicher Bestand zuzubilligen wäre (vgl. BGHZ 1, 241 f - Piek fein).

III. Das Berufungsgericht befaßt sich schließlich an zwei Stellen des Urteils auch mit der Frage, ob der Verkehr dem fraglichen Schriftzug entnehme, der Beklagte sei ein Opel-Vertragshändler oder unterhalte eine Opel-Vertragswerkstatt. Einmal meint es, die Grenze der Irreführung sei nicht überschritten worden, weil die Firma Opel die zugelassenen Händler und Werkstätten dadurch hervorhebe, daß sie ihnen u.a. die Führung des gelb-weißen Ovals mit der schwarzen Inschrift "OPEL" gestatte. Sie überwache auch die Verwendung dieses Zeichens genau und mit allem Nachdruck. Dann sei es aber nicht zu beanstanden, wenn sie die Benutzung anderer Ausstattungselemente, wie der typischen Schreibweise des Wortes "Opel", auch Nicht-Vertragshändlern gestatte, vor allem im Zusammenhang mit dem Hinweis "gebrauchtwagen supermarkt", der darauf hindeute, daß keine eigentliche Vertragshändler-

tätigkeit entfaltet werde. Damit wollte das Berufungsgericht offenbar nicht in tatsächlicher Hinsicht feststellen, der Verkehr entnehme dem Schriftzug der Beklagten nicht, es handele sich um ein Opel-Vertragsunternehmen. Die Begründung, Vertragswerkstätten seien stets mit dem gelb-weißen Opel-Oval versehen, enthält jedenfalls nicht zugleich die Feststellung, die angesprochenen Verkehrskreise sähen sämtlich nur so bezeichnete Unternehmen als Vertragsunternehmen an, wie dies zur Ausschließung von Irrtümern notwendig wäre. Wenn das Berufungsgericht fortführt, es sei dann nicht zu beanstanden, wenn die Firma Opel auch Nicht-Vertragshändlern den typischen Opel-Schriftzug gestatte, so enthält das ebenfalls keine tatsächliche Feststellung, sondern spiegelt ersichtlich den Gedanken, es komme rechtlich auf die Erlaubnis der Firma Opel an, unbeschadet irgendwelcher Täuschungen. Dem entspricht es, wenn das Berufungsgericht fortführt, eine Irreführung des Verkehrs, die die Klägerin behaupte, zwingt die Firma Opel nicht, diesem bei ihren Dispositionen über ihre Ausschließlichkeitsrechte Rechnung zu tragen.

Dagegen will das Berufungsgericht offenbar mit der Wendung (BU 14): "Der Senat erachtet es vielmehr schon im Rahmen der hier angegriffenen Dachreklame für hinreichend erkennbar, daß der Beklagte kein Vertragshändler ist und nur Opel-Gebrauchtwagen anbietet; eine Änderung der Reklame erscheint daher nicht geboten" zu der umstrittenen Frage eine Tatsachenfeststellung treffen. Diese ist jedoch unter rechtlichen Gesichtspunkten zu beanstanden. So läßt sie nicht erkennen, ob das Berufungsgericht beachtet hat, daß der Unterlassungsanspruch aus § 3 UWG bereits dann besteht, wenn auch nur ein rechtlich nicht unerheblicher Teil der angesprochenen Verkehrskrei-

se irregeführt wird. Dies zu erörtern bestand hier um so mehr Anlaß, als sich die Werbung an die Allgemeinheit richtet und nicht nur an solche Kraftfahrer, die als Besitzer von Opel-Fahrzeugen bereits daran gewöhnt sein mögen, Vertragsunternehmen an dem gelb-weißen Opel-Oval zu erkennen. Dieser Gesichtspunkt liegt jedenfalls so nahe, daß das Fehlen einer Begründung dafür, daß auch andere Verkehrskreise als langjährige Opel-Fahrer durch den beanstandeten Schriftzug nicht irregeführt werden können, dahin verstanden werden muß, daß das Berufungsgericht diesen Gesichtspunkt bei seiner Feststellung nicht berücksichtigt hat - was rechtsfehlerhaft ist.

Diese Feststellung greift die Revision ferner zu Recht unter dem Gesichtspunkt der fehlenden Begründung an (§§ 286, 551 Nr. 7 ZPO). Die Klägerin hatte im einzelnen darauf hingewiesen, daß die Gefahr der Irreführung besonders durch die blickfangmäßige Herausstellung des Wortes "OPEL" und durch den Gebrauch der typisch geformten Großbuchstaben sowie durch die Wiederholung des Wortes "OPEL" in gleicher Form am Schluß der Beschriftung, sowie durch die vom gelb-weißen Oval her in Verbindung gebrachte gelbe Farbe hervorgerufen werde, daß dagegen ein etwaiger Sinnzusammenhang mit den Worten "gebrauchtwagen" und "supermarkt" zumindest für den flüchtigen Betrachter durch die Benutzung kleiner Buchstaben, auch kleiner Anfangsbuchstaben, anderer Farbe und fehlender Bindestriche aufgehoben und nur noch so verstanden werde, daß der Beklagte als Opel-Händler auch Gebrauchtwagen anbiete. Das Landgericht war dem gefolgt und hatte die entsprechende Feststellung zur Grundlage seiner Entscheidung gemacht. In der Berufungserwiderung hatte die Klägerin erneut diese nach ihrer Ansicht für die Verkehrsauffassung maßgeblichen Umstände dargelegt. Unter diesen

Umständen genügt es als Urteilsbegründung nicht, wenn das Berufungsgericht, ohne auf die gegenteiligen Ausführungen des Landgerichts, die sich aufdrängen, einzugehen, lediglich schlicht erklärt, es erachte das Gegenteil für hinreichend erkennbar.

Das angefochtene Urteil war deshalb aufzuheben mangels tatsächlicher Feststellungen zu der streitigen und rechtserheblichen Frage, ob ein rechtlich nicht unerheblicher Teil der angesprochenen Verkehrskreise der Dachreklame des Beklagten die irreführende Angabe entnimmt, der Beklagte sei Opel-Vertragshändler oder betreibe eine Opel-Vertragswerkstatt. Zur Prüfung dieser Frage war die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, dem auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens zu übertragen war.

Auf die - durchaus beachtlichen - Revisionsangriffe gegen die Feststellung des Berufungsgerichts, die Firma Opel AG habe das Vorgehen des Beklagten gebilligt, braucht nach alledem nicht mehr eingegangen zu werden. Ebenso wenig auf die Ausführungen des Berufungsgerichts, die Klage laufe auf den unzulässigen Versuch hinaus, den Beklagten an einer warenbeschreibenden Benutzung des Wortes "Opel" zu hindern. Denn die Klageanträge richteten sich lediglich gegen die konkrete Benutzungsform und die Klägerin wie auch die Firma Opel haben nach dem Akteninhalt dem Beklagten einen solchen Gebrauch nicht strei-

29

-14-

tig gemacht, soweit dabei eine Irreführung ausgeschlossen ist.

Alff

Sprenkman

Merkel

Girisch

Schönberg