

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

UWG § 1

T e e r s p r i t z m a s c h i n e n

- a) Ein Mitbewerber, der anlässlich von Reparaturarbeiten an Maschinen eines fremden Herstellers dessen Firmenkennzeichen entfernt, behindert diesen in der Werbung mit seiner Ware. Er täuscht ferner den Verkehr über die Warenherkunft, wenn er an der fremden Maschine eigene Firmenschilder ohne Hinweis auf seine bloße Reparaturtätigkeit anbringt.
- b) Auch zur Vorbereitung eines Beseitigungsanspruchs kann ein Auskunftsanspruch zuzubilligen sein, wenn andernfalls die zu einer Beseitigung der fortwirkenden Störung erforderlichen Maßnahmen praktisch nicht verwirklicht werden können.

BGH, Urt. v. 18. Februar 1972 - I ZR 82/70 - OLG Celle

LG Hildesheim

# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 82/70

## URTEIL

Verkündet am

18. Februar 1972

Spengler

Justizangestellte

als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Ingenieurs Heinz E [REDACTED], Inhaber der  
Firma Heinz E [REDACTED], Herstellung und Vertrieb von  
Straßenbaumaschinen, H [REDACTED], R [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägers,

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

gegen

die Firma Max P [REDACTED], Straßenbaumaschinen-  
und Fahrzeugfabrik, H [REDACTED]-L [REDACTED], A [REDACTED] Str. [REDACTED],  
Alleininhaber Dipl.-Ing. Walter P [REDACTED], H [REDACTED]-L [REDACTED]

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 28. Januar 1972 unter Mitwirkung der Bundesrichter Alff, Dr. Sprenkmann, Dr. Schönborg, Dr. Frhr. v. Gamm und Ochmann

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Teilurteil des 13. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Celle vom 15. Mai 1970 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

#### Tatbestand

Die Klägerin stellt seit über 40 Jahren Straßenbaumaschinen her. Der Beklagte, der früher bei der Klägerin beschäftigt war, betreibt seit einigen Jahren ein Konkurrenzunternehmen. Zu den Fertigungsprogrammen beider Parteien gehören unter anderem auch Teerspritzmaschinen. Diese unterscheiden sich sowohl in ihren technischen Anlagen als auch rein äußerlich. Solange die von der Klägerin hergestellten Maschinen mit einer Schubkastenfeuerung für feste Brennstoffe ausgerüstet waren, besaß der Feuerraum eine Falschlufthklappe, die so mit dem Entlüftungshahn gekuppelt war, daß beim Öffnen des Hahnes die Falschlufthklappe geschlossen und beim Schließen des Hahnes geöffnet war. Seitdem die Schubkastenfeuerung durch Ölfeuerung ersetzt wurde, wird der Entlüftungshahn des Behälters mit dem Absperrhahn in der Heizöl-



leitung zum Ölbrenner so gekuppelt, daß beim Schließen des Entlüftungshahns der Absperrhahn in der Ölleitung zwangsläufig geschlossen und damit die Brennerflamme gelöscht wird. Ein Entzünden der Brennerflamme ist erst wieder möglich, wenn der Entlüftungshahn des Behälters und damit zwangsläufig auch der Hahn in der Heizölleitung zum Brenner geöffnet wird. Diese, bei den von der Klägerin hergestellten Teerspritzmaschinen vorhandene sogenannte Explosionssicherung ist vom Technischen Überwachungsverein H[REDACTED] vorgeschrieben.

Die Klägerin hat behauptet, der Beklagte habe anlässlich von Reparaturaufträgen Dritter an mehreren von der Klägerin hergestellten Teerspritzmaschinen die Explosionssicherungen entfernt und dadurch die Maschinen so verändert, daß nunmehr die Gefahr von Kesselexplosionen bestehe. Ferner habe der Beklagte bei von ihm reparierten Maschinen aus der Produktion der Klägerin deren Firmen- und Typenschilder entfernt und stattdessen eigene Schilder angebracht. Die Klägerin hält dieses Vorgehen für wettbewerbswidrig; sie sieht darin ferner einen unmittelbaren Eingriff in ihren Gewerbebetrieb. Ihre Explosionssicherung sei eine der herausragendsten Konstruktionsmerkmale ihrer Maschine, an der der Verkehr die Herkunft ihrer Teerspritzmaschine erkenne. Der Beklagte habe die Explosionssicherung und die Schilder der Klägerin entfernt, um den Verkehr über die Herkunft der Maschinen irrezuführen; es werde der Eindruck hervorgerufen, daß der Beklagte die geänderten Maschinen hergestellt habe und die alteingeführte Klägerin vom Markt verdränge. Darüber hinaus verstoße die Entfernung der Explosionssicherungen gegen die Sicherheitsvorschriften des TÜV; etwaige Kesselexplosionen könnten - zumindest nach der Auffassung der

beteiligten Verkehrskreise - der Klägerin zur Last gelegt werden.

Die Klägerin hat beantragt:

I. Dem Beklagten unter Strafandrohung zu verbieten:

1. An den von der Klägerin gebauten Straßenbaumaschinen Veränderungen vorzunehmen, die gegen die Vorschriften des Technischen Überwachungsvereins H. verstoßen, insbesondere die zwangsläufige Kupplung des Entlüftungshahnes mit dem Absperrhahn in der Heizölleitung zum Brenner bei den Teerspritzmaschinen zu beseitigen, soweit nicht ein neuer Kessel mit eigener Sicherheitseinrichtung eingebaut wird.
2. Firmenschilder und Typenschilder der Klägerin an den von dieser gebauten Straßenbaumaschinen zu entfernen.
3. An den von der Klägerin hergestellten Straßenbaumaschinen eigene Firmenschilder oder Typenschilder anzubringen, die nicht den deutlichen Hinweis enthalten, daß der Beklagte die Maschinen repariert hat.

Die Klägerin hat ferner die Verurteilung des Beklagten zur Auskunftserteilung über den Umfang der Verletzungshandlungen (Ziff. II), zur Leistung des Offenbarungseids

nach Ziff. II (Ziff. III), zur Wiederanbringung der Sicherheitseinrichtungen und Schilder (Ziff. IV), zur Rechnungslegung gemäß Ziffer IV (Ziff. V) und schließlich die Feststellung der Schadensersatzpflicht des Beklagten (Ziff. VI) beantragt.

Der Beklagte hat das ihm zur Last gelegte Vorgehen in Abrede gestellt. Er habe die Explosionssicherungen an den von der Klägerin hergestellten Maschinen nur dann entfernt, wenn er einen neuen Kessel eingebaut habe, für den eine solche Sicherung nicht erforderlich gewesen sei. Schilder der Klägerin habe er nur dann entfernt, wenn er die Maschinen praktisch völlig überholt habe oder wenn die Schilder nicht mehr festgesessen hätten. An verschiedenen Maschinen habe er aufgrund seiner umfangreichen Reparaturarbeiten zusätzlich seine eigenen Schilder angebracht.

Der Beklagte hat weiter das Vorliegen einer Wiederholungsgefahr bestritten; die behaupteten Vorfälle hätten sich nach dem Klagevorbringen bereits im Jahre 1963 ereignet, so daß jedenfalls nunmehr keine Gefahr einer Wiederholung bestehe. Der Beklagte hat sich darüber hinaus bereit erklärt, sich unter Übernahme einer angemessenen Vertragsstrafe zu verpflichten, auch in Zukunft keine Veränderungen an den von der Klägerin hergestellten Maschinen vorzunehmen und keine Firmen- und Typenschilder der Klägerin zu entfernen, soweit es nicht der Halter der Teerspritzmaschine wünsche.

Der Beklagte hat sich ferner auf die Verjährung etwaiger Ansprüche berufen. Schließlich sei die Klage insoweit unschlüssig, als eine Verurteilung die - tatsächlich nicht

gegebene - Kenntnis des Beklagten vom Verbleib der beanstandeten Maschinen voraussetze.

Das Landgericht hat der Klage in vollem Umfange stattgegeben. Das Berufungsgericht hat durch das angefochtene Teilurteil die Berufung des Beklagten zurückgewiesen, soweit sie sich gegen Ziff. I und II der Verurteilung richtet. Mit seiner Revision wendet sich der Beklagte weiterhin gegen seine Verurteilung. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

#### Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht hat es als erwiesen angesehen, daß der Beklagte in der Zeit vom 18. Juli 1962 bis zum 31. August 1963 die im Verkehr als Herkunftshinweis für die Klägerin bekannten Explosionssicherungen an einer Reihe von Teerspritzmaschinen aus der Produktion der Klägerin habe entfernen lassen und zwar bei Teerspritzmaschinen, für die eine solche Explosionssicherung technisch erforderlich gewesen sei. Das Berufungsgericht hat es ferner als nachgewiesen erachtet, daß in der Werkstatt des Beklagten auf dessen oder seines Beauftragten Weisung auch Firmen- und Typenschilder der Klägerin von Teerspritzmaschinen aus deren Produktion entfernt und dafür Firmenschilder des Beklagten angebracht worden seien. Durch die Entfernung dieser auf die Klägerin als Herstellerin der Maschinen hinweisenden Unterscheidungsmerkmale und durch die Anbringung von Schildern mit eigenem Namen habe der Beklagte die Klägerin in ihrer Werbung und in ihrem Absatz behindert. Die so ver-

änderten und beschilderten Maschinen hätten den Eindruck erweckt, nicht die Klägerin, sondern der Beklagte sei Hersteller der Teerspritzmaschinen. Ein solches Vorgehen sei wettbewerbswidrig (§ 1 UWG), wobei der Beklagte nach § 13 Abs. 3 UWG für seine Beauftragen einstehen müsse.

II. Die gegen die Beweismwürdigung des Berufungsgerichts gerichteten Revisionsrügen greifen nicht durch.

1. Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts ergibt sich aus der Auskunft von Intemann und Habermann, daß alle in Frage stehenden 18 Teerspritzmaschinen - aus der Produktion der Klägerin -, einmal oder mehrfach bei dem Beklagten zu Instandsetzungsarbeiten gewesen sind. Vier dieser Maschinen sind zwar auch bei der Klägerin zur Reparatur gewesen; ferner konnten Intemann und Habermann nicht ausschließen, daß die übrigen Maschinen außer bei dem Beklagten auch noch in anderen Werkstätten repariert worden waren. Das Berufungsgericht hat gleichwohl auf Grund der Aussage des Zeugen Meyer für erwiesen erachtet, daß der Beklagte jedenfalls an einem Teil dieser aus der Produktion der Klägerin stammenden Maschinen die (dort notwendige) Explosionssicherung entfernt habe. Das kann aus Rechtsgründen nicht beanstandet werden. Das Berufungsgericht konnte insbesondere ohne Rechtsfehler den Angaben des Zeugen Meyer Glauben schenken und ihnen gegenüber der Aussage des Zeugen Klein ein größeres Gewicht beimessen. Nicht unbedenklich sind dagegen die Ausführungen des Berufungsgerichts darüber, daß das aus der Aussage des Zeugen Meyer und aus der Auskunft von Intemann und Habermann gewonnene Beweisergebnis auch eine Stütze in der Interessenlage und in dem Gesamtverhalten des Beklagten im Prozeß finde. Doch kann dahinstehen, ob diesen Ausführungen ge-

folgt werden kann. Denn, wie sich aus der Würdigung und Auseinandersetzung mit den Zeugenaussagen sowie der eingeholten Auskunft ergibt, hat das Berufungsgericht mit diesen weiteren Erwägungen seine Überzeugung nicht erst begründet, sondern lediglich dartun wollen, daß das - bereits aus den Zeugenaussagen und aus der Auskunft gewonnene - Beweisergebnis auch in der Interessenlage und in dem Prozeßverhalten des Beklagten seine Bestätigung finde. Als bloße zusätzliche Erwägungen sind daher diese Ausführungen für das bereits gewonnene Beweisergebnis unerheblich.

2. Das Berufungsgericht hat sich ferner für seine Feststellung, daß der Beklagte Typen- und Firmenschilder der Klägerin von den aus ihrer Produktion stammenden Teerspritzmaschinen habe entfernen und eigene Schilder anbringen lassen, auf die Aussage des Zeugen Meyer gestützt. Auch insoweit ist kein Rechtsirrtum erkennbar. Im übrigen hat der Beklagte auch selbst eingeräumt, Schilder der Klägerin entfernt und eigene Schilder angebracht zu haben. Er hat sich zwar darauf berufen, daß er die Schilder der Klägerin nur bei einer völligen Überholung der Maschinen entfernt habe oder dann, wenn die Schilder nicht mehr fest gesessen hätten. Dieses - im übrigen unbewiesen gebliebene - Verteidigungsvorbringen ist jedoch unerheblich, wie unten zu Ziff. III auszuführen sein wird.

3. Die weiteren Verfahrensrügen der Revision hat der Senat überprüft, aber nicht für durchgreifend erachtet. Einer besonderen Begründung bedarf es hierzu nicht (Art. 1 Nr. 4 Gesetz zur Entlastung des BGH v. 15. 8. 1969).

III. Die rechtliche Beurteilung des danach ohne Verfahrensverstoß festgestellten Sachverhalts durch das Berufungsgericht gibt zu rechtlichen Bedenken keinen Anlaß. Das Berufungsgericht hat ohne Rechtsfehler in dem Vorgehen des Beklagten eine wettbewerbswidrige Behinderung der Klägerin in ihrer Werbung und in ihrem Absatz gesehen.

Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, daß die Klägerin ein ersichtliches Interesse daran hat, die - nach den Feststellungen des Berufungsgerichts - für ihr Unternehmen kennzeichnenden Explosionssicherungen sowie ihre Typen- und Firmenschilder weiterhin an den von ihr hergestellten Teerspritzmaschinen erhalten zu sehen, auch wenn diese sich bereits in den Händen der Endabnehmer befinden. Denn neben einer Erinnerungswerbung bei den Erwerbern der Maschinen kommt diesen Herkunftskennzeichen der Klägerin auch gegenüber interessierten Dritten eine nicht unerhebliche Werbewirkung zu (vgl. RGSt 42, 184, 189 - Geflügelfußbringe), zumal die Teerspritzmaschinen bestimmungsgemäß weitgehend in der Öffentlichkeit benutzt und daher mit ihrer Herkunftskennzeichnung auch von interessierten Kreisen gesehen werden. Eine solche Werbung mit der eigenen Ware und die dadurch gegebene Möglichkeit, im Verkehr bekannt zu werden, sich bei den interessierten Kreisen in Erinnerung zu halten und neue Absatzchancen zu eröffnen, werden aber der Klägerin durch die Beseitigung und Ersetzung ihrer Herkunftskennzeichen durch Schilder des Beklagten verbaut. Diese Behinderung in der Werbung und im Absatz ist wettbewerbswidrig (§ 1 UWG). Sie enthält überdies, soweit der Beklagte eigene Firmenschilder ohne Hinweis auf seine bloße Reparaturtätigkeit an den Teerspritzmaschinen aus der Produktion der Klägerin angebracht hat, eine Täuschung über die betriebliche Her-

kunft der Maschinen. Von dieser Täuschung werden zwar die Reparaturkunden nicht betroffen, da sie über den Hersteller ihrer eigenen Maschine unterrichtet sind; ihr unterliegen aber andere interessierte Verkehrskreise, denen die mit den Firmenschildern des Beklagten versehenen Maschinen entgegnetreten und die ein Firmenschild ohne einen diesbezüglichen anderen Hinweis im allgemeinen als eine Herstellerkennzeichnung ansehen. Bei dieser Sachlage ergibt sich aus dem Umstand, daß in der Öffentlichkeit statt der Teerspritzmaschinen der Klägerin vermeintlich aus der Produktion des Beklagten stammende Maschinen zu sehen sind, weiterhin die Gefahr des irrigen Eindrucks, die nach den Feststellungen des Berufungsgerichts auf dem Markt bekannte und seit Jahrzehnten eingeführte Klägerin sei nunmehr durch das Unternehmen des Beklagten verdrängt worden.

Demgegenüber kann sich der Beklagte nicht darauf berufen, daß er nur bei Reparaturen, die praktisch einer völligen Überholung gleichgekommen seien, und bei einer nur noch lockeren Befestigung Schilder der Klägerin entfernt habe. Die eigenmächtige Entfernung der Schilder bleibt auch in solchen Fällen, in denen es sich auch nach Durchführung der Reparaturarbeiten immer noch um eine Maschine aus der Produktion der Klägerin und nicht um eine völlig veränderte Maschine (vgl. BGH GRUR 52, 521, 522 - Minimax) handelt, unzulässig. Ausdrückliche Kundenaufträge an den Beklagten zur Entfernung der Explosionssicherungen und der Schilder der Klägerin sind vom Berufungsgericht nicht festgestellt worden. Die Fälle, in denen infolge einer Kesselauswechslung die für die Klägerin als Herkunftskennzeichen bekannt gewordene Explosionssicherung überflüssig geworden ist und in denen gegebenen-

falls auch von einer völlig veränderten Teerspritzmaschine gesprochen werden kann, hat aber die Klägerin in ihrem Antrag zu Ziff. I, 1 ausdrücklich ausgenommen.

Ebensowenig kann der Beklagte in den angeführten Fällen ohne weiteres seine eigenen Firmenschilder an den aus der Produktion der Klägerin stammenden Maschinen anbringen. Wie bereits ausgeführt wurde, wertet der Verkehr ein an einer Maschine angebrachtes Firmenschild im allgemeinen als Herstellerhinweis, sofern nicht aus entsprechenden Vermerken (etwa Reparaturhinweisen) etwas Gegenteiliges hinreichend kenntlich gemacht ist. Letztere Fälle hat aber die Klägerin in ihrem Antrag zu Ziff. I, 3 ausgenommen.

IV. Danach konnte das Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß den Unterlassungsantrag nach Ziff. I und den Auskunftsanspruch nach Ziff. II der Klage als begründet erachten.

1. Die für den Unterlassungsanspruch erforderliche Wiederholungsgefahr hat das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei bejaht. Es ist zutreffend davon ausgegangen, daß bei einem Handeln zu Zwecken des Wettbewerbs eine Vermutung für das Vorliegen der Wiederholungsgefahr besteht (BGH GRUR 55, 342, 345 - Baumschule), an deren Beseitigung strenge Anforderungen zu stellen sind (BGHZ 14, 163, 167 - Constanze II). Der bloße Zeitablauf genügt hierfür nicht; selbst die Betriebseinstellung ist noch nicht als ausreichend angesehen worden, wenn die Möglichkeit einer jederzeitigen erneuten Betriebsaufnahme besteht (BGH aaO S. 168). Regelmäßig bedarf es einer verbindlichen und eindeutigen, durch eine angemessene Vertragsstrafe gesicherten

Unterlassungsverpflichtung (BGH GRUR 70, 558, 559 - Sanatorium), wobei allerdings der Umstand, daß der Verletzer an seinem abweichenden Rechtsstandpunkt festhält, einer Ausräumung der Wiederholungsgefahr grundsätzlich nicht entgegensteht (BGH GRUR 55, 390, 392 - Schraubenmuttern; 67, 362, 367 - Spezi alsalz I). Wird ein solches durch eine angemessene Vertragsstrafe gesichertes Unterlassungsversprechen des Verletzers ohne stichhaltigen Grund vom Verletzten zurückgewiesen, dann fehlt es an dem für den Unterlassungsantrag erforderlichen Rechtsschutzinteresse, wenn der Verletzer gleichwohl sein Unterlassungsversprechen aufrechterhält (BGH GRUR 67, 362, 367 - Spezi alsalz I). Ein solcher Fall ist hier aber nicht gegeben. Der Beklagte hat sich sowohl in seiner Berufungsbegründung als auch in der mündlichen Verhandlung vor dem Berufungsgericht (BU S. 22, 23) darauf beschränkt, seine Bereitschaft zur Abgabe einer Unterlassungsverpflichtung zu erklären. Eine bindende, die Unterlassungsanträge sachlich voll umfassende Verpflichtungserklärung unter Übernahme einer ihrer Höhe nach bestimmten und ausreichenden Vertragsstrafe hat der Beklagte jedoch nicht abgegeben.

2. Den Auskunftsanspruch hat das Berufungsgericht zur Vorbereitung des Schadensersatzanspruchs zugebilligt. Es bestehe die hohe Wahrscheinlichkeit, daß der Beklagte auch in anderen als den festgestellten Fällen in gleicher Weise vorgegangen sei. Die Klägerin habe daher ein rechtliches Interesse, auch die weiteren Verletzungshandlungen zu erfahren, zumal ihr Schadensersatzansprüche der Maschinenabnehmer in den Fällen drohen könnten, in denen die technisch notwendigen Explosionssicherungen entfernt worden seien. Ob dieser Begründung in vollem Umfang gefolgt werden kann und ob insbesondere aus unverjährter

Zeit ein Schadensersatzanspruch der Klägerin besteht, kann dahingestellt bleiben. Denn aus den gleichen Erwägungen, aus denen zur Vorbereitung eines Schadensersatzanspruchs eine Auskunftspflichtung des Verletzers anerkannt ist (siehe BGH GRUR 65, 313, 314 - Umsatzauskunft), ist auch zur Vorbereitung und Durchsetzung eines Beseitigungsanspruchs ein Anspruch auf Auskunftserteilung über den Umfang der Verletzungshandlungen zuzubilligen, wenn andernfalls die zu einer Beseitigung der fortwirkenden Störung erforderlichen Maßnahmen praktisch nicht verwirklicht werden können. Das ist aber nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hier der Fall; die Durchsetzung ihres Anspruchs auf Beseitigung, ist der Klägerin nur auf Grund der begehrten Auskunftserteilung möglich. Der Beseitigungsanspruch folgt dabei unmittelbar aus § 1 UWG, da die Nichtbeseitigung einer Fortsetzung der Verletzungshandlung gleichkommt, der Beseitigungsanspruch im Ergebnis also nur die Ergänzung und Fortführung des Unterlassungsanspruchs darstellt (BGHZ 14, 163, 173 - Constanze II; BGH GRUR 58, 30, 31 - Außenleuchten). Daß der Beklagte zu der begehrten Auskunftserteilung in der Lage ist, hat das Berufungsgericht ohne Rechtsfehler festgestellt.

3. Der Auskunftsanspruch unterliegt keiner eigenen Verjährung, da er nur den Beseitigungsanspruch vorbereiten soll; maßgebend ist insoweit die etwaige Verjährung des Beseitigungsanspruchs. Beseitigungs- und Unterlassungsanspruch sind aber noch nicht verjährt, da der durch die Verletzungshandlung bewirkte Störungszustand noch fort-dauert, wie das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei festgestellt hat. Diese Fortdauer des Störungszustands ist einer

Fortsetzung der Verletzungshandlung gleichzuachten; die Verjährung beginnt aber erst, wenn der verletzende Zustand aufhört (vgl. RG MuW 38, 62, 64 - Vertreterrundschreiben).

V. Da das Berufungsurteil auch im übrigen keine Rechtsfehler zum Nachteil des Beklagten erkennen läßt, war die Revision mit der Kostenfolge aus § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Alff

Sprenkmann

Schönberg

v. Gamm

Ochmann