

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

In dem Rechtsstreit

der Firma Hermann B [REDACTED], Wachswarenfabrik,
Alleininhaber Hermann B [REDACTED], F [REDACTED], F [REDACTED]
[REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt [REDACTED] -

g e g e n

den Verband D [REDACTED] K [REDACTED] e.V., L [REDACTED],
[REDACTED], L [REDACTED]platz [REDACTED] vertreten durch seinen Vorstand,

Kläger und Revisionsbeklagten,

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

hat der Erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 8. November 1960 unter Mitwir-
kung des Senatspräsidenten Prof. Dr. h. c. Wilde und der
Bundesrichter Dr. Bock, Dr. Spreng, Dr. Spengler und Ebel

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil
des Oberlandesgerichts Karlsruhe - 4. Zivil-
senat in Freiburg - vom 14. Juli 1959 wird
mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß dem Kläger
1/16 der Kosten der ersten Instanz auferlegt
werden.

Die Kosten der Revision trägt die Beklagte.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte steht in Wettbewerb mit den in dem klagenden Verband zusammengeschlossenen Kerzenherstellern und Kerzenhändlern. Sie wurde in einem früheren Wettbewerbsstreit der Parteien wegen Verstoßes gegen das Zugabeverbot und wegen unzulässigen Preisvergleichs zur Unterlassung, Auskunfterteilung und Schadensersatz verurteilt. Ihr Zugabeverstoß wurde damals darin erblickt, daß sie beim Verkauf von Altarkerzen sogenannte Sparrohre unentgeltlich abgegeben hatte, und zwar anfänglich offen und später in verschleielter Form derart, daß sie im Widerspruch zu ihrer letztveröffentlichten Preisliste den Gesamtpreis der Erstlieferung (Kerzen und Rohre) regelmäßig auf den Betrag festsetzte, den nach dem damaligen Tagespreis von 5,60 DM pro kg die Kerzen allein gekostet hätten, während sie den Kerzenpreis für die späteren Jahreslieferungen zur Verschleierung der unentgeltlichen Sparrohr-Zugabe unbestimmt hielt.

Einige Zeit, nachdem dieser erste Wettbewerbsprozeß durch Urteil des erkennenden Senats vom 29. Oktober 1957 (I ZR 146/56) abgeschlossen war, versandte die Beklagte an verschiedene katholische Pfarrämter die nachstehend wiedergegebenen Rundschreiben.

"Rundschreiben I" vom 12. April 1958:

"Euer Hochwürden!

Ich weiß sehr wohl, daß Sie genug Sorgen und Arbeit mit der Seelsorge in Ihrer Pfarrei haben. Ich belästige Sie daher nur ungern mit Wettbewerbsstreitigkeiten, die ich mit dem Verband Deutscher Kerzenhersteller hatte. Mit mir gut befreundete Geistliche haben mir jedoch den Rat gegeben, ein aufklärendes Wort zu den Redereien von Konkurrenzfirmen zu sagen.

Richtig ist, daß mich die Firmen Wilhelm V. [REDACTED] KG in Bonn, J. M. M. [REDACTED] in Augsburg, Erich K. [REDACTED] in Rotthalmünster, Franz G. [REDACTED] in Celle und Jacob F. [REDACTED] in Montabaur unter dem Deckmantel des Verbandes verklagt haben, weil ich im Jahre 1953 an verschiedene Pfarreien Sparkkerzen verschenkt habe. Diese Geschenktion habe ich jedoch vor Beginn des Prozesses aus eigenem Antrieb eingestellt, nachdem ich belehrt worden war, daß dies gegen die Zugabeverordnung verstößt. Ich habe im Anschluß daran meine Preise erheblich gesenkt, und zwar für 10 %ige Bienenwachskerzen und 10 %ige Bienen- und Hartwachskerzen von DM 5,60 auf DM 3,60 bzw. später auf DM 4,10 pro 1 kg. Zu dieser Preissenkung schrieb mir der Vorsitzende des Verbandes, Herr G. [REDACTED] aus Celle, mit Schreiben vom 10.8.1953 wörtlich u.a. folgendes:

'Fest steht jedenfalls, daß der Verband Klage gegen Sie erhoben hat, weil er auf dem Standpunkt steht, daß Ihre Preissenkung unlauterer Wettbewerb sei.'

In der Folgezeit ging dann der Prozeß um diese Preissenkung. Er endete im Oktober 1957. Übrig blieb von dem ganzen Vorbringen meiner Gegner nur der Verstoß gegen die Zugabeverordnung. Aus diesem Grunde wurde mir das Verschenken meiner patentierten Sparkkerzen vom Gericht untersagt. Ferner wurde mir untersagt, beim Werben zu sagen, daß die Konkurrenz für 10 %ige Kerzen DM 5,60 per 1 kg verlangt, während ich für die gleiche Qualität DM 3,60 bzw. DM 4,10 verlange. Das Gericht führte hierzu aus, daß der Verbraucher diese Preisdifferenz sich selbst errechnen kann. Dieser Preisvergleich wurde aber von meinen Vertretern bei nicht einmal 10 Kunden vorgenommen in einem Zeitraum von 5 Jahren. Von einem Schaden obiger Firmen, den man möglicherweise jetzt konstruieren will und wozu man Sie, Hochwürden, vielleicht als Zeugen heranzuziehen versucht, kann keine Rede sein. Ich bin nur da zur Erstattung des entgangenen Gewinns verpflichtet, wo ein Kaufabschluß zustande kam, bei welchem dem Kunden von meinen Vertretern obiger Preisvergleich gemacht worden ist. Ein solcher Preisvergleich ist nämlich nach neuester Rechtsprechung nicht zulässig. Er ist jedoch zulässig, wenn Sie als Kunde den Preis der Konkurrenz kennen und erwähnen. Daß die anderen Firmen fast durchweg DM 5,60 für die 10%ige Kerze verlangen, weiß jeder Geistliche. Eines besonderen Hinweises auf diesen Preisunterschied durch meine Vertreter bedurfte es doch wahrlich nicht.



Das ist das sogenannte "unlautere" Gebaren, von dem meine Konkurrenz spricht. Ich überlasse dieses mein Handeln dem Urteil meiner verehrten Kundschaft.

Wichtiger als dieser Prozeß, der wirklich unwichtig und unnötig war und mit dem man mir nur viel Kosten aufbürdete, ist die Vorgeschichte dazu.

Der Verband D [REDACTED] K [REDACTED] hat sich im Jahre 1953 in zwei Verbände gespalten. Mit ein Grund zu dieser Spaltung waren die Preisabsprachen, weil 7 von ca. 100 Mitgliedern den hohen Kirchenkerzenpreis nicht mehr akzeptieren wollten. Diese 7 Mitglieder gründeten einen zweiten Verband und setzten den Preis von DM 5,60 auf DM 4,80 herab. Hiermit war ich aber nicht einverstanden. Ich schlug einen Preis von DM 3,60 vor. Ich kam mit diesem Preis nicht durch. Ich konnte auch nicht durchkommen, denn Herr K [REDACTED] aus Walldürn war schon am Vorabend der Sitzung beim Vorsitzenden des zweiten Verbandes und hatte nur für eine Preissenkung auf DM 4,80 plädiert. Ich bin dann aus beiden Verbänden endgültig ausgetreten. Die Antwort waren Wettbewerbsprozesse, eine Materie, die sehr schwierig ist und die ein Kaufmann nicht beherrschen kann. Wie schwierig dieses Gebiet ist, bewies die Tatsache, daß jeder Richter eine andere Meinung hatte.

Es fiel mir sehr schwer, Sie, Hochwürden, mit solchen Dingen zu belästigen. Ich muß mich jedoch im Interesse meiner Firma, die 50 Personen beschäftigt, worunter sich 5 meiner Kinder und 3 meiner Geschwister befinden, wehren, wenn ich immer wieder nur hören muß, ich hätte einen Prozeß wegen "unlauteren Wettbewerbs" verloren. So sieht also diese Unlauterkeit aus!"

Das "Rundschreiben II" aus April 1958 enthält eine ab 1. April 1958 geltende neue Preisliste für Einsatzkerzen mit folgender Vorbemerkung:

"Euer Hochwürden!

Eine liturgische Kerze soll mindestens 55 % Bienenwachs enthalten. Ich habe den Preis der 55 %igen Bienenwachskerze so gesenkt, daß nunmehr alle Kirchen diese Qualität wieder kaufen können. Sie zahlen heute bei mir für die liturgische 55 %ige Bienenwachskerze

genau so viel, wie vor meiner Preissenkung für die 10 %ige Bienenwachskerze. Die Preissenkung habe ich vorgenommen, nachdem ich aus dem Verband D [REDACTED] K [REDACTED] ausgetreten bin.

Auf allen Altären können somit wieder ohne Mehrkosten liturgische Kerzen brennen."

Der klagende Verband bemängelt, daß die Beklagte die Kundschaft mit Hilfe dieser Rundschreiben in mehrfacher Hinsicht zu Wettbewerbszwecken irreführt habe. Es sei nämlich der falsche Eindruck erweckt worden, als ob der Kläger gegen die Beklagte wegen einer von ihr vorgenommenen echten Preissenkung Klage erhoben habe; und ferner, als ob er seine Mitglieder an der Vornahme von Preissenkungen hindere.

Wegen dieser beiden Behauptungen hat der Kläger auf Unterlassung, Auskunfterteilung und Widerruf geklagt.

Die Beklagte hat Klagabweisung mit der Begründung beantragt, ihre Angaben seien nicht irreführend gewesen, sie habe sich außerdem in einer Abwehrstellung gegenüber unwahren Werbebehauptungen ihrer Konkurrenten befunden.

Das Landgericht hat der Beklagten untersagt,

- a) zu behaupten, der Kläger habe deshalb gegen sie einen Prozeß geführt, weil sie 1953 eine Preissenkung vorgenommen habe, ohne ausdrücklich hinzuzufügen, daß diese Preissenkung ausschließlich der Verschleierung der unerlaubten Zugabe von Sparkerzenrohren zur Erzielung von Mehrjahresabschlüssen diene und auch nur deshalb von dem Kläger angegriffen und von den Gerichten verboten wurde;
- b) Kunden gegenüber Behauptungen aufzustellen, die den Eindruck erwecken, die Mitgliedschaft bei dem Kläger hindere die Kerzenhersteller an einer Preissenkung.

Außerdem wurde die Beklagte im Hinblick auf das Rundschreiben I zur Auskunfterteilung und zur Abgabe folgenden Widerrufs verurteilt:

"Wenn ich mit meinen Ausführungen über den Prozeß, welchen der Verband D [REDACTED] K [REDACTED] e.V. gegen mich geführt hat, den Eindruck erweckt habe, die Klage habe sich gegen eine von mir im Jahre 1953 vorgenommene echte Preissenkung gerichtet, dann entsprach dies nicht den Tatsachen. Die Klage des Verbandes richtete sich vielmehr dagegen, daß ich die erwähnte Preiserabsetzung nur zur Verschleierung der nach § 1 der ZugabeVO verbotenen unentgeltlichen Zugabe von Sparkerzenrohren vorgenommen habe. Der Verband Deutscher Kerzenhersteller hat mit seiner Klage in vollem Umfange obgesiegt."

Hingegen wurden die auf Auskunfterteilung und Widerruf im Hinblick auf das Rundschreiben II gerichteten Klaganträge vom Landgericht abgewiesen. Die gegen dieses Urteil des Landgerichts eingelegte Berufung der Beklagten hatte keinen Erfolg, während das Berufungsgericht die Beklagte auf die Anschlußberufung des Klägers hin auch hinsichtlich des Rundschreibens II zur Abgabe folgenden Widerrufs verurteilte:

"Mein Schreiben an Sie vom April 1958, mit dem ich meine neuen Preise für Einsatzkerzen ab 1.4.1958 bekannt gab, war in seinem ersten Teil (beginnend: "Eine liturgische Kerze soll mindestens 55 % Bienenwachs enthalten") geeignet, den Eindruck zu erwecken, daß es mir erst durch den Austritt aus dem Verband D [REDACTED] K [REDACTED] möglich wurde, "Mehrkosten" einzusparen und den Preis der 55 %igen Bienenwachs-kerzen zum 1.4.1958 zu senken. Dieser Eindruck wäre irrig. Ich war nämlich schon im Jahre 1953 aus dem Verband D [REDACTED] K [REDACTED] ausgetreten und kann auch nicht behaupten, daß dieser seine Mitglieder durch Preisabsprachen an Preiserabsetzungen hindert."

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Abweisung aller Klaganträge weiter, während der Kläger um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

Landgericht und Oberlandesgericht haben die beiden Rundschreiben der Beklagten übereinstimmend als einen Verstoß gegen § 1 UWG behandelt. Diese rechtliche Beurteilung ist von der Revision nicht beanstandet worden und enthält keinen Rechtsfehler. Dabei kann die Rechtsfrage offenbleiben, ob sich ein Wirtschaftsverband, der nicht selber am Wettbewerbskampf beteiligt ist, doch unter besonderen Umständen zur Abwehr ehrverletzender oder kreditschädigender Äußerungen, soweit sie ausschließlich gegen ihn selber als Verband gerichtet sind, auf den Schutz des § 1 UWG berufen kann. Denn die Beklagte hat ihre in den Rundschreiben I und II enthaltenen Angriffe nicht allein gegen den klagenden Verband, sondern mittelbar auch gegen verschiedene seiner Mitglieder gerichtet. Das ist ganz eindeutig im Rundschreiben I, welches unter namentlicher Erwähnung von 5 Konkurrenzfirmen erklärt, diese hätten die Beklagte "unter dem Deckmantel des Verbandes verklagt." Außerdem bringt es die Natur des in beiden Rundschreiben gegen den Kläger erhobenen Vorwurfs, er verhindere Preisherabsetzungen bei Verbandsmitgliedern und auch bei Außenseitern, mit sich, daß mittelbar auch die dem Verband angehörenden Einzelfirmen als vermeintliche Inhaber und Nutznießer des höheren Preiseniveaus mitbetroffen und ihren Kunden gegenüber bloßgestellt werden.

Im Hinblick auf diese gegen Mitbewerber gerichtete Nebenwirkung der beiden Rundschreiben konnte das Landgericht, dem das Berufungsgericht insoweit beitrifft, mit Recht eine eigene Klagebefugnis des Klägers für den Unterlassungsanspruch aus § 1 (in Verbindung mit § 13 UWG) bejahen. Auch für die Ansprüche auf Auskunfterteilung und Widerruf hat das Berufungsgericht dem Kläger ohne Rechtsirrtum ein eigenes Klagerecht zugebilligt, das es auf eine den Kläger

unmittelbar betreffende "Ehrverletzung", also offenbar auf einen Verstoß gegen die §§ 823 Abs. 2, 824 BGB, gründet. Mit Rücksicht hierauf erübrigte sich eine Untersuchung, ob dem Kläger diese Klagansprüche außerdem noch aus abgeleitetem Recht (Abtretungserklärungen seiner Mitglieder) zugestanden hätten.

- II. Zum Rundschreiben I wird im Berufungsurteil ausgeführt, die Beklagte habe darin den Kernpunkt des Vorprozesses verschwiegen. Die damalige Klage sei nicht zur Verhinderung einer echten Preissenkung angestrengt worden, sondern nur wegen einer zur Verschleierung der Zugabe von Sparrohren dienenden scheinbaren Preissenkung für die Erstbelieferung im Rahmen von Mehrjahresverträgen. Auch dürfe das im Vorprozeß ausgesprochene Verbot der Preisvergleichen entgegen der Darstellung des Rundschreibens I nicht bagatellisiert werden, weil diese Preisvergleichen in Verbindung mit dem so günstigen Verkaufsargument, der Kunde erhalte die Sparrohre praktisch umsonst, geradezu der zentrale Gesichtspunkt in der Werbung der Beklagten für Mehrjahresabschlüsse gewesen sei. Wie das Landgericht im einzelnen zutreffend ausgeführt habe, sei von der Beklagten durch Unterlassung des Hinweises auf die entscheidungserhebliche Koppelung der Lieferung von Kerzen und Sparrohren bei Mehrjahresabschlüssen der irrtümliche Eindruck erweckt worden, als ob die Triebfeder der früheren Rechtsverfolgung des Klägers nur der Wunsch gewesen sei, eine echte Preissenkung der Beklagten zu bekämpfen.

Die Revision vermißt in diesem Zusammenhange eine eindeutige Feststellung des Berufungsgerichts, wie der Inhalt des Rundschreibens I von seinen Empfängern wirklich verstanden worden sei. Das Landgericht habe den irreführenden Eindruck jedenfalls nur als möglich und nicht als gewiss hingestellt, und diese Auffassung habe sich das Berufungsgericht durch

Bezugnahme auf die Gründe des erstinstanzlichen Urteils zu eigen gemacht.

Bei dieser Rüge übersieht die Revision jedoch, daß sich das Berufungsgericht den Ausführungen des Landgerichts nur insoweit angeschlossen hat, als "sich aus folgendem keine Abweichungen ergeben". Dieser zu Eingang der Entscheidungsgünde gemachte Vorbehalt des Berufungsgerichts gilt auch hinsichtlich der an späterer Stelle zu findenden Bezugnahme auf die Ausführungen, welche das Landgericht zu der Frage gemacht hat, welchen Eindruck das Rundschreiben I auf die Kundschaft machen mußte. Die einschlägigen Feststellungen des Landgerichts lauten:

"Die Beklagte hat nun zwar nicht ausdrücklich behauptet, der Kläger habe einen Prozeß gegen sie geführt, weil sie im Jahre 1953 eine Preissenkung vorgenommen habe. Ihre Äußerungen konnten jedoch von dem mit den Verhältnissen nicht vertrauten Leser nicht anders verstanden werden. Wie der Kläger sehr richtig ausführte, kann sich der Leser des Rundschreibens vom 12.4.1958 des Eindrucks nicht erwehren, daß sich die Beklagte als Märtyrer der Preissenkung hinzustellen versucht. Das Rundschreiben der Beklagten kann jedenfalls von dem Verkehr, an den es sich wendet, so verstanden werden, daß der Kläger gegen die Beklagte wegen einer von ihr im Jahre 1953 vorgenommenen Preissenkung prozessiert hat" ...

Ferner:

"Die in dem Rundschreiben vom 12.4.1958 aufgestellten Behauptungen sind daher erwiesenermaßen unrichtig und können daher von den Kunden auch nur unrichtig verstanden werden. Unrichtig ist eine Angabe schon dann, wenn der Verkehr, an den sie sich wendet, sie unrichtig versteht oder auch nur unrichtig verstehen kann".

Ferner zum Rundschreiben II:

"Der Hinweis der Beklagten in ihrem Angebotsrundschreiben vom April 1958 konnte daher bei den Kunden den Eindruck erwecken, der Verband Deutscher Kerzenhersteller hindere seine Mitglieder an Preissenkungen".

Wie diese Auszüge erkennen lassen, hat das Landgericht in der Tat nicht festgestellt, daß die strittigen Rundschreiben bei jedem uneingeweihten Leser zu einer Täuschung führen : mußten, sondern nur, daß sie zu einer solchen Täuschung geeignet waren. Welchen Standpunkt hierzu das Berufungsgericht einnehmen wollte, ist nicht mit voller Gewißheit aus seinen Urteilsgründen zu entnehmen; denn dort ist nur die Würdigung vorgenommen worden, die Beklagte habe mittels ihrer Rundschreiben einen "irrigen Eindruck erweckt", während im übrigen auf das erstinstanzliche Urteil verwiesen wird.

Man kann daher mit der Revision davon ausgehen, daß auch das Berufungsgericht die Rundschreiben nur als zweideutig und nicht als handgreiflich und ausnahmslos für jeden Leser irreführend behandeln wollte. Diese tatsächliche Feststellung genügt aber für die Anwendung des § 1 UWG. Die Revision irrt, wenn sie meint, eine geschäftliche Verleumdung könne nur dann unter die Generalklausel des § 1 UWG fallen, wenn ihr unwahrer Gehalt für jeden Verkehrsteilnehmer offen zutage liege. Vielmehr stellen auch bloße Andeutungen oder Zweideutigkeiten falsche Tatsachenaussagen dar, vorausgesetzt, daß sie bei einem nicht unerheblichen Teil der beteiligten Verkehrskreise zu einer Täuschung führen müssen. Insofern hat die ständige Rechtsprechung zu § 3 UWG (vgl. etwa BGH in GRUR 1955, 37 - Kupferseide) und zu § 14 UWG (vgl. etwa BGH in GRUR 1951, 283 - Möbelstoffe; GRUR 1954, 333 - Molkereizeitung) auch Gültigkeit für § 1 UWG. Voraussetzung für die Heranziehung der letztgenannten Bestimmung

neben § 14 UWG, welcher nicht etwa eine erschöpfende Sonderregelung für das Gebiet der geschäftlichen Verleumdung darstellt, muß jeweils sein, daß der Täter wegen seines Verschuldensgrades den Vorwurf der Sittenwidrigkeit verdient. Das ist jedenfalls immer bei vorsätzlicher Aufstellung unwahrer Beschuldigungen der Fall und kann auch bei grobfahrlässigem oder leichtfertigem Handeln des Behauptenden in Betracht kommen (vgl. RG in MuW 1930, 63).

Da die Tatsacheninstanzen, wie anschließend näher auszuführen sein wird, hinsichtlich der subjektiven Einstellung der Beklagten sogar davon ausgegangen sind, daß sie ihre falschen Behauptungen wider besseres Wissen aufgestellt hat, so beruhen die vom Berufungsgericht gezogenen rechtlichen Schlußfolgerungen - entgegen der Annahme der Revision - nicht auf einer unzureichenden tatsächlichen Grundlage. Die Auslegung des Rundschreibens I, welche vom Berufungsgericht vertreten wird, steht vielmehr mit den Denkgesetzen und der allgemeinen Lebenserfahrung durchaus in Einklang, so daß der an anderer Stelle von der Revision ohne nähere Substantiierung erhobene Vorwurf, das Berufungsgericht habe Sinn und Inhalt des Rundschreibens I verkannt (§ 286 ZPO; § 133 BGB), einen unzulässigen Angriff gegen die tatrichterliche Auslegung einer atypischen Geschäftsmitteilung darstellt.

- III. In unmittelbarem Zusammenhang mit der vom Berufungsgericht festgestellten Mehrdeutigkeit des Rundschreibens I erhebt die Revision die weitere Rüge, die Voraussetzungen für die Anwendung des § 1 UWG seien um deswillen nicht gegeben, weil es für die Feststellung einer Sittenwidrigkeit auf Seiten des Handelnden der Kenntnis aller derjenigen Tatumstände bedürfe, die sein Verhalten zu einem sittenwidrigen machen. Dahingehende Feststellungen habe das Berufungsgericht jedoch nicht getroffen.

An dieser Stelle wird die nur scheinbare Lücke in der Gedankenführung des Berufungsgerichts aber durch seine Bezugnahme auf das Landgerichtsurteil ausgefüllt, welches folgende klare Feststellung zur subjektiven Seite des von der Beklagten begangenen Wettbewerbsverstoßes getroffen hat:

"Die Beklagte hat die unrichtigen Angaben auch absichtlich gemacht. Es war ihr genau bekannt, daß der Kläger den Vorprozeß nicht wegen von ihr vorgenommener Preissenkung geführt hat. Sie hat aber trotzdem in der Absicht, ihre Kunden irrezuführen, diese unrichtige Behauptung aufgestellt" (Landgerichtsurteil S. 16 R; weitere Ausführungen zur Absichtlichkeit: S. 14 R).

Diese Feststellung, daß die Beklagte wider besseres Wissen gehandelt habe, rechtfertigt die Schlußfolgerung des Berufungsgerichts, daß von vornherein ein Sittenverstoß gemäß § 1 UWG gegeben gewesen sei. - Auf die weitere Rechtsfrage, ob die Beklagte zur Unterlassung und zum Widerruf nicht sogar dann hätte verurteilt werden können, wenn ihr die Unrichtigkeit ihrer Behauptung erst nachträglich vor Augen geführt worden wäre (vgl. RG MuW 1931, 433; OGHZ 1, 182; BGH in GRUR 1958, 448 - Blankoverordnung), brauchte das Berufungsgericht bei dieser Sachlage nicht mehr einzugehen.

Vergeblich versucht die Revision rechtliche Bedenken gegen die Würdigung, die Beklagte habe wider besseres Wissen unwahre Behauptungen verbreitet, aus der von den Vorinstanzen angenommenen Zweideutigkeit des Rundschreibens herzuleiten. Denn diese Zweideutigkeit ist nur für uneingeweihte Außen-seiter angenommen worden, während die Beklagte mit der ganzen Vorgeschichte auf das genaueste vertraut war.

IV. Zum Rundschreiben II wird im Berufungsurteil ausgeführt, die Beklagte habe durch ihre Ausdrucksweise den Eindruck erweckt, als ob sie erst durch Austritt aus dem jetzt klagenden Verband die Voraussetzung für ihre "nunmehrige" Preissenkung für die 55 %ige Bienenwachskerze geschaffen habe. Dadurch wiederum werde bei dem Leser, zumal dieser nicht wissen könne, daß die Beklagte bereits 1953 aus dem Verband ausgetreten war, der Eindruck erweckt, der Kläger habe seine Mitglieder bis jetzt (April 1958) preislich gebunden und dem Verbraucher dadurch "Mehrkosten" (letzter Satz des Rundschreibens) aufgebürdet.

Diese Auslegung des Rundschreibens II soll nach Ansicht der Revision der Lebenserfahrung widersprechen, weil ein unbefangener Leser Informationen dieser Art nicht in der Art des Berufungsurteils zu "sezieren" pflege.

Die Annahme des Berufungsgerichts, daß die Empfänger auch Andeutungen, die zwischen den Zeilen zu lesen sind, wahrgenommen haben, widerspricht durchaus nicht der Lebenserfahrung. Übrigens wird die Möglichkeit, aus dem Rundschreiben II den vom Berufungsgericht entwickelten Gedankengang herauszulesen, dadurch bestätigt, daß die Beklagte ihn im Rundschreiben I, das ebenfalls im April 1958 versandt wurde, noch nachdrücklicher nahegelegt hat. Dort hat sie über die "Vorgeschichte" des ersten Wettbewerbsprozesses folgendes mitgeteilt:

"Der Verband D [REDACTED] K [REDACTED] hat sich im Jahre 1953 in zwei Verbände gespalten. Mit ein Grund zu dieser Spaltung waren die Preisabsprachen, weil 7 von ca. 100 Mitgliedern den hohen Kerzenpreis nicht mehr akzeptieren wollten. Diese 7 Mitglieder gründeten einen zweiten Verband und setzten den Preis von DM 5,60 auf DM 4,80 herab. Hiermit war ich aber nicht einverstanden. Ich schlug einen Preis von DM 3,00 vor. Ich kam mit diesem Preis nicht durch ... Ich bin dann aus beiden Verbänden endgültig ausgetreten".

Unter diesen Begleitumständen hat das Berufungsgericht an die Auffassungsgabe der Empfänger sicherlich keinen zu hohen Maßstab angelegt.

- V. Das Berufungsgericht untersucht weiterhin, ob die beiden Rundschreiben der Beklagten unter dem Gesichtspunkt der Abwehr gerechtfertigt werden könnten, und verneint dieses, weil im Zeitpunkt ihrer Versendung überhaupt noch kein Wettbewerbsangriff gegen Beklagte vorgelegen habe und weil das Rundschreiben I in entscheidenden Punkten grobe Unwahrheiten enthalte und schon daher nicht als geeignete und erforderliche Abwehrmaßnahme angesehen werden könne.

In diesem Zusammenhange kommt es nicht auf die Revisionsrüge an, das Berufungsgericht hätte aus den Schreiben der Pfarrämter Bayernniederhofen vom 17. März 1958 und Oberkirch vom 8. August 1957 sowie aus den Beweisangeboten der Berufungsschrift vom 15. Dezember 1958 entnehmen müssen, daß die Angriffe der Mitbewerber auf die Beklagte zeitlich schon vor der Absendung ihrer Rundschreiben eingesetzt hätten. Denn selbst wenn das Berufungsgericht diesen Sachverhalt zugunsten der Beklagten als richtig unterstellt hätte, so hätte es doch nicht zu einer anderen Entscheidung gelangen können. Die von der Beklagten als Beeinträchtigung empfundenen Vertreterbehauptungen sollen nämlich dahin gegangen sein, die Gerichte hätten der Beklagten die Vornahme von Dreijahresabschlüssen untersagt. Die Unrichtigkeit dieser Angabe hätte die Beklagte mit Leichtigkeit durch Vorzeigen des damaligen Oberlandesgerichtsurteils oder später des Urteils des Bundesgerichtshofs nachweisen können. Keinesfalls durfte sie, ohne überhaupt auf die sie kränkenden Vertreterbehauptungen einzugehen, in einer ganz anderen Frage ihrerseits zum Angriff übergehen. Denn falsche Gerüchte können nicht dadurch unschädlich gemacht werden, daß man in einer völlig anderen

Beziehung falsche Gegenbehauptungen, noch dazu über beteiligte und unbeteiligte Konkurrenten gleichmäßig, verbreitet. Im allgemeinen muß sich daher die Abwehr unwahrer Werbebehauptungen auf deren Widerlegung oder auf den Nachweis der persönlichen Unglaubwürdigkeit des Angreifers beschränken. Im vorliegenden Falle sind die in der Rechtsprechung aufgestellten Erfordernisse der Eignung zu Abwehrzwecken und der Notwendigkeit der angeblichen Abwehrbehauptung (vgl. BGH in GRUR 1954, 337 - Radschutz; GRUR 1957, 123 - Lowitz) jedenfalls nicht gegeben. Auch im Kommentar von Reimer (S. 871), auf den sich die Revision zu Unrecht für ihren abweichenden Standpunkt beruft, wird der Abwehrgesichtspunkt für solche Fälle, in denen es an jeder Wechselbeziehung zwischen der Angriffs- und der "Verteidigungs"-Handlung fehlt, durchaus nicht als Rechtfertigungsgrund anerkannt.

- VI. Besondere Bedeutung mißt die Revision dem Umstand bei, daß die Beklagte den Empfängern ihrer Rundschreiben bereits mit Begleitschreiben vom 22. Januar 1959, also während der Berufungsinstanz, die Klageschrift nebst Berufungs- und Revisionsurteil aus dem Vorprozeß übersandt habe. Durch diese Richtigstellung etwaiger durch die Rundschreiben verursachter Mißdeutungen seien jede Beeinträchtigung und Wiederholungsgefahr für die Unterlassungsklage sowie der begriffsnotwendige andauernde Störungszustand für die Widerrufsklage beseitigt worden.

Für die Unterlassungsklage bedarf es, nachdem der rechtswidrige Eingriff einmal erfolgt ist, keiner zusätzlichen Beeinträchtigung mehr, sondern nur der Gefahr einer künftigen Wiederholung des Angriffs. Vorliegend wird die Wiederholungsgefahr vom Berufungsgericht mit der Begründung bejaht, daß bei Wettbewerbsverstößen eine tatsächliche Vermutung für ihre gelegentliche Wiederholung spreche (so auch

BGH in GRUR 1959, 33 - Feuerzeug). Überdies habe die Beklagte im vorliegenden Rechtsstreit zu erkennen gegeben, daß sie sich nach wie vor zu den beanstandeten Redewendungen für befugt halte, sie könne die frühere Rechtsverletzung also jederzeit wieder aufnehmen. Diese Begründung ist richtig (vgl. BGH GRUR 1953, 37 - Schlachtergenossenschaft); sie kann auch nicht durch den Hinweis der Revision entkräftet werden, es habe sich um eine einmalige Gegenmaßnahme aus nur damals gegebener Veranlassung gehandelt. Dem ist entgegenzuhalten, daß die Wiederholungsgefahr auch dadurch nicht ausgeräumt wird, wenn ein Wiedereintreten völlig gleich gelagerter Begleitumstände nicht zu erwarten steht (BGH I ZR 124/52 vom 30.6.1953). Auch die Argumente, daß die Rechtsverletzung bis zur letzten mündlichen Verhandlung noch nicht wieder aufgenommen worden war (vgl. I ZR 144/54 vom 19.6.1956 - Westfalia), sowie daß der Beklagten wegen des Rundschreibens I im Verfahren 4 O 33/53 des Landgerichts Freiburg durch Straffestsetzungsbescheid vom 28. April 1958 eine Ungehorsamstrafe auferlegt worden ist (vgl. BGH in GRUR 1957, 560 - Bayernexpress), brauchten das Berufungsgericht nicht zur Verneinung der Wiederholungsgefahr, deren Prüfung im wesentlichen Sache des Tatrichters ist, zu veranlassen.

Das gilt auch für die Übersendung von Prozessunterlagen an dieselben Pfarrer, welche früher die Rundschreiben erhalten hatten, da es sich dabei möglicherweise um eine unter dem Druck des vorliegenden Prozesses und mehr aus taktischen Erwägungen getroffene Maßnahme gehandelt haben kann.

VII. Über die Voraussetzungen des Widerrufsanspruchs führt das Berufungsurteil hinsichtlich beider Rundschreiben aus, daß sie einen fortwirkenden Störungszustand geschaffen hätten, der sich für den Kläger als anhaltende Schädigung und Ehrverletzung darstelle. Zur Richtigstellung der in persönlichen Schreiben der Beklagten geweckten Irrtümer sei der

Widerruf in einem ebenfalls persönlichen Schreiben der Beklagten notwendig und geeignet.

Mit diesen Ausführungen hält sich das Berufungsgericht an die in der Rechtsprechung des Senats entwickelten Rechtsgrundsätze: Ein Widerrufsanspruch ist gegeben, wenn eine nachteilige Behauptung objektiv unrichtig ist und die Beeinträchtigung des Betroffenen noch im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung fortwirkt (BGHZ 14, 173 - Constanze II; GRUR 1959, 33 - Feuerzeug). Das Gericht entscheidet nach freiem Ermessen unter Abwägung der beiderseitigen Interessen darüber, ob sich der begehrte Widerruf im Rahmen des Notwendigen und Zumutbaren hält (BGH in GRUR 1957, 278 - Evidur); insbesondere darf der Widerruf nicht zu einer vermeidbaren Demütigung eines Konkurrenten führen (LM Nr. 6 zu § 812 BGB-Nadelfabriken). Diesen Anforderungen ist das angefochtene Urteil sowohl bei der Zubilligung eines Widerrufsanspruchs als auch bei der Wortfassung der beiden Widersprüche gerecht geworden.

Die Revision macht geltend, daß der durch Versendung der strittigen Rundschreiben eingetretene Störungszustand zumindest durch Übersendung des Schreibens der Beklagten vom 22. Januar 1959 nebst Anlagen wieder beseitigt worden sei.

Es ist jeweils Tatfrage und von den Umständen des Einzelfalles abhängig, ob ein im Wettbewerbsprozeß Beklagter seiner Verurteilung zum Widerruf durch einen freiwilligen Widerruf zuvorkommen kann. Ausschlaggebend für die Beurteilung einer außerprozessualen Richtigstellung unwahrer Behauptungen muß immer sein, ob die Empfänger des Schreibens, auf deren Eindruck es maßgeblich ankommt, daraus eine eindeutige Widerrufsabsicht erkennen können, so daß damit die früher bewirkte Schädigung wirklich beseitigt wird.

Im vorliegenden Falle könnte es zweifelhaft sein, ob das Schreiben der Beklagten vom 22. Januar 1959 überhaupt die Richtigstellung der eigenen unwahren Behauptungen deutlich hervortreten ließ, oder ob es nicht einen neuen Versuch, sich selbst als zu unrecht verdächtig hinzustellen, bedeutete. Das Berufungsgericht ist auf diesen Gesichtspunkt nicht eingegangen. Es hat jedoch mit einer anderen, rechtsirrtumsfreien Begründung das Fortbestehen des Rechtsschutzbedürfnisses für die Verurteilung zum Widerruf bejaht. Es stellt nämlich auf Grund der allgemeinen Lebenserfahrung fest, daß sich die Empfänger des Begleischreibens vom 22. Januar 1959 nicht die Zeit zum Lesen der immerhin 69 Seiten starken Sendung genommen haben werden. Nach der Ansicht des Berufungsgerichts hat also diese Maßnahme der Beklagten praktisch gar nicht gewirkt und kann daher auch einen kurzen und bündigen Widerruf nicht ersetzen.

Diese auf freier richterlicher Tatsachenwürdigung beruhende Annahme steht nicht in logischem Widerspruch zu der übrigen in keiner Tatsacheninstanz von der Beklagten bekämpften Annahme, daß die (sehr viel kürzeren) Rundschreiben der Beklagten von den gleichen Empfängern zur Kenntnis genommen worden sind. Eine beachtliche Verfahrensrüge ist in diesem Zusammenhang nicht erhoben worden.

VIII. Abschließend rügt die Revision im Hinblick auf die ebenfalls erfolgte Verurteilung der Beklagten zur Auskunfterteilung, das Berufungsgericht habe dabei übersehen, daß die verlangte Auskunft bereits durch Schriftsatz vom 30. April 1959 erteilt worden ist.

Hierbei stützt sich die Revision auf den an sich zutreffenden Rechtsgrundsatz, daß eine Verurteilung zur weiteren Rechnungslegung oder Auskunfterteilung regelmäßig ausgeschlossen

ist, sobald die entsprechenden Angaben einmal formgerecht, jedoch ohne Rücksicht auf die etwaige Unrichtigkeit oder Unvollständigkeit ihres Inhalts, gemacht worden sind (BGH in GRUR 1958, 150 - Bleicherde). Jedoch muß sich die Revision hier entgegenhalten lassen, daß die Beklagte ihre nunmehr als "Auskunft" bezeichnete Erklärung erst mit Schriftsatz vom 30. April 1959, also nach Schluß der letzten mündlichen Verhandlung vom 16. April 1959, eingereicht hat, und zwar ohne daß ihr hierzu gemäß § 272 a ZPO die Nachreichung eines Schriftsatzes vorbehalten worden wäre.

Falls die in dieser Eingabe vom 30. April 1959 enthaltene Aufstellung als formgerechte Erteilung einer Auskunft zu bewerten wäre, so ergäbe sich in erster Linie die prozessuale Frage, ob die Beklagte nicht durch diese freiwillige Erfüllung des Auskunftsanspruchs selber den Beschwerdegegenstand insoweit, als Verurteilung zur Auskunfterteilung erfolgt war, ausgeräumt hätte. Für die Rechtsfrage, ob eine "Beschwer" vorliegt, ist grundsätzlich - mit einer hier nicht in Betracht kommenden Ausnahme - der Zeitpunkt der Einlegung des Rechtsmittels entscheidend (vgl. RGZ (GrZS) 168, 355; BGHZ 1, 29), und zu diesem Zeitpunkt will die Beklagte ihrer Urteilsspflicht bereits aus eigenem Entschluß und vorbehaltlos Genüge getan haben. Jedoch können Erfüllungshandlungen, welche zwischen der letzten mündlichen Verhandlung der Tatsacheninstanz und der Einlegung der Revision vorgenommen werden, die Zulässigkeit dieses Rechtsmittels nur dann berühren, wenn die Tatsache der Erfüllung unstreitig und völlig eindeutig ist. An dieser Voraussetzung fehlt es im vorliegenden Falle, weil der Kläger den Auskunftscharakter der Eingabe vom 30. April 1959 bestreitet. Es kann aber nicht Sache des Revisionsgerichts sein, von sich aus im Rahmen der Zulässigkeitsprüfung die neue tatsächliche Behauptung einer zwischen-

zeitlichen Erfüllung aufzuklären.

Aus dem gleichen Rechtsgrunde kann die angebliche Auskunftserteilung aber auch keine Berücksichtigung mehr zugunsten der Beklagten bei der Beurteilung der materiellen Rechtslage finden. Denn die von der Revision für zulässig erachtete und von ihr ausdrücklich beantragte Abweisung des Auskunftsantrages wegen Erledigung des Auskunftsanspruchs würde wiederum eine tatsächliche Feststellung des Inhalts voraussetzen, daß dieser Anspruch von der Beklagten nach der letzten mündlichen Verhandlung in der Tatsacheninstanz erfüllt worden sei. Zur Nachprüfung einer derartigen, zumal von dem Kläger ausdrücklich bestrittenen, Tatfrage ist aber das Revisionsgericht von sich aus nicht befugt.

Nach ständiger Rechtsprechung bestimmt sich die Form der Auskunftserteilung nach den Umständen des einzelnen Falles unter Berücksichtigung der Verkehrsübung (vgl. RGZ 127, 243, 245; BGH in NJW 1959, 1219). Somit ist nicht jede von einem Auskunftspflichtigen abgegebene Wissenserklärung zugleich eine "Auskunft" im Rechtssinne. So wird ein vorprozessuales Bestreiten, soweit es nicht in Beantwortung einer dem Erklärenden gestellten oder von ihm erwarteten Frage geschieht, in der Regel nicht als Auskunft zu werten sein (so BGH in NJW 1959, 1219); ebensowenig eine Aufstellung, die ein seine Auskunftspflicht leugnender Beklagter dem Gericht allein zum Zwecke der Streitwertfestsetzung vorlegt (so RG in Warn. 1938, 95). Ähnlich wie bei den vorstehend erwähnten Beispielen aus der Rechtsprechung bedürfte es auch im vorliegenden Falle einer eingehenden Würdigung aller Begleitumstände, bevor die Entscheidung getroffen werden könnte, ob die im nachgereichten Schriftsatz vom 30. April 1959 enthaltene Mitteilung, die beiden Rundschreiben seien an 12 genannte und 2 nicht mehr festzustellende Pfarrämter gesandt worden, allein Bedeutung im Rahmen der Erörterung des gerichtlichen

Vergleichsvorschlages besaß, oder ob sie zugleich als Auskunft bewertet werden darf, obschon sie nicht als solche bezeichnet worden ist und obschon die Beklagte bis zuletzt eine Verpflichtung zur Auskunfterteilung abgeleugnet hatte. Diese überwiegend auf tatsächlichem Gebiet liegende Auslegung der Individualerklärung oblag allein dem Tatrichter.

Demnach wäre das gesamte Vorbringen der Beklagten zu diesem Punkte prozeßrechtlich nur unter der zusätzlichen Voraussetzung beachtlich, wenn das Berufungsgericht, wie die Revision annimmt, gehalten gewesen wäre, die mündliche Verhandlung mit Rücksicht auf diesen neuen Vortrag der Beklagten wieder zu eröffnen. Das war aber nicht der Fall. Denn die im Schriftsatz vom 30. April 1959 erstmals mitgeteilten Tatsachen waren der Beklagten schon seit rund einem Jahr bekannt so daß die verspätete Mitteilung auf eigener freier Entscheidung beruhte. Eine Amtspflicht zur Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung ist aber nach anerkannter Rechtsprechung nur gegeben, wenn sich aus dem neuen Vorbringen einer Partei ergibt, daß die bisherige Verhandlung Lücken hat und die Ausübung des Fragerechts geboten war. In allen übrigen Fällen ist die Wiedereröffnung in das Ermessen des Gerichts gestellt (BGHZ 30, 60, 65 f; ferner BGH vom 19.11.1959-VIII ZR 115/58). Somit brauchte das Berufungsgericht nicht zum Zwecke der Prüfung, ob in dem prozeßwidrig nachgereichten Schriftsatz eine anspruchtilgende Auskunft enthalten sei, wieder in die mündliche Verhandlung einzutreten.

In der Sache konnte die Revision nach alledem keinen Erfolg haben. Nur in der Kostenentscheidung bedurfte das Berufungsurteil insofern einer geringfügigen Abänderung, als sich der Kläger der in erster Instanz erfolgten Abweisung seines ursprünglichen Klagantrages 2 b (Auskunft über Rundschreiben II) gefügt hat. Anschlußberufung hat er nämlich nur hinsichtlich des ebenfalls vom Landgericht zunächst abgewie-

senen Klagantrages 4 (Widerruf hinsichtlich des Rundschreibens II) eingelegt. Wegen dieses teilweisen Unterliegens mußten dem Kläger 1/16 der Kosten, des ersten Rechtszuges auferlegt werden.

Die Entscheidung über die Kosten der Revision folgt aus § 97 ZPO.

Wilde Dr. Bock Spreng Spengler Ebel