

I ZR 1/61

Verkündet

am 10. April 1962

Grunau, Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der Firma W [REDACTED] G.m.b.H., K [REDACTED], Ho [REDACTED]
vertreten durch ihren Geschäftsführer Friedrich Sch [REDACTED],
ebenda,

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die Firma O.J. H [REDACTED] G.m.b.H., He [REDACTED]/E [REDACTED],
vertreten durch ihren Geschäftsführer,

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der Erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 10. April 1962 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Spreng, Jungbluth, Pehle, Dr. Spengler
und Ebel

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das Urteil
des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in
Düsseldorf vom 28. Oktober 1960 wird auf
Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Beide Parteien befassen sich mit der Herstellung und dem Vertrieb von Spielautomaten.

Gegenstand des Rechtsstreits ist folgende Anzeige, mit der die Beklagte ihre damaligen Spielautomaten in Juli-Heft 1959 der Fachzeitschrift "Automatenmarkt" anpries:

"Veromat" und "Unomat", Nachfolger der nach dem Velomat-System gebauten, tausendfach bewährten Neomat-Terzomat-Automaten.

...

"Veromat" und "Unomat" sind ein Leistungsbe-
weis der W[REDACTED] GmbH K[REDACTED] ...

Der erwähnte "Velomat"-Automat beruhte auf einer Erfindung des heutigen Geschäftsführers der Beklagten, Friedrich Sch[REDACTED], und war von der Klägerin als Lizenznehmerin zunächst nur hergestellt, später auch vertrieben worden. Nach Ablauf der Zulassung für den "Velomat"-Automaten hat die Klägerin zunächst den "Neomat"- und sodann den "Terzomat"-Automaten entwickelt und vertrieben; beide Automaten wurden nach dem System des "Velomat"-Automaten kraft einer Lizenz an den Schutzrechten Sch[REDACTED] hergestellt. Sie waren auf den Namen der Klägerin zugelassen.

Die Klägerin setzte sich gegen das erwähnte Inserat der Beklagten durch ein Rundschreiben vom 8. Juli 1959 und mit vorliegender Klage zur Wehr. Die Beklagte veröffentlichte im August-Heft 1959 der Zeitschrift "Automatenmarkt" eine weitere Anzeige mit dem Hinweis, daß die nach dem tausendfach bewährten Velomat-System hergestellten Automaten "Veromat" und "Unomat" nicht von der Klägerin, sondern von der Beklagten hergestellt würden; wegen der Fabrikate "Neomat-Stern" und "Hellomat" der Klägerin stehe eine Patentverletzungsklage bevor.

- 3 -

Die Klägerin erblickt in dem ersten Inserat der Beklagten, in dem deren Automaten als Nachfolger der "Neomat"- und "Terzomat"-Automaten der Klägerin bezeichnet worden sind, eine unzulässige irreführende und anlehrende Werbung. Sie hat am 8. Juli 1959 Klage auf Unterlassung, Auskunftserteilung, Feststellung der Schadensersatzpflicht und Zuerkennung der Veröffentlichungsbefugnis erhoben.

Daraufhin hat die Beklagte im ersten Verhandlungstermin die Verpflichtung übernommen, ihre Spielautomaten Veromat und Unomat im geschäftlichen Verkehr nicht mehr als Nachfolger der Neomat- und Terzomat-Automaten zu bezeichnen. Ferner hat sie die Erklärung abgegeben, daß von der beanstandeten Anzeige (= Einlage-Prospekt) nur 600 Stück verteilt worden seien.

Daraufhin haben die Parteien übereinstimmend die auf Unterlassung und Auskunft gerichteten Anträge in der Hauptsache für erledigt erklärt.

Die Beklagte hat hinsichtlich der nicht erledigten Anträge Klagabweisung beantragt. Sie hat das Feststellungsinteresse geleugnet, da die Klägerin Leistungsklage anstrengen könne. Außerdem hat sie die Entstehung eines Schadens bestritten und mit Gegenansprüchen aus Patentverletzung aufgerechnet. Eine Zubilligung der Veröffentlichungsbefugnis müsse entfallen, weil die Klägerin die etwa eingetretene Verkehrsverwirrung bereits durch Versendung ihres eigenen Rundschreibens beseitigt habe.

Das Landgericht hat der Klage mit folgender Urteilsformel stattgegeben:



3

"I. Es wird festgestellt, daß für die Beklagte die Verpflichtung erwachsen ist, der Klägerin allen Schaden zu ersetzen, der ihr dadurch entstanden ist und noch entstehen wird, daß die Beklagte im geschäftlichen Verkehr ihre Spielautomaten "Veromat" und "Unomat" als Nachfolger der "Neomat" und "Terzomat"-Automaten bezeichnet hat.

II. Der Klägerin wird die Befugnis zugesprochen, innerhalb von 3 Monaten nach Rechtskraft dieses Urteils in der Fachzeitschrift "Automatenmarkt" auf Kosten der Beklagten folgenden Wortlaut in einer Anzeige zu veröffentlichen, deren Größe dem vierten Teil einer bedruckten Seite entspricht:

'In dem Rechtsstreit

der Firma O.J. H. [REDACTED] GmbH in He [REDACTED]
(E [REDACTED]),

Klägerin,

g e g e n

die Firma W [REDACTED] GmbH in K [REDACTED], Ho [REDACTED]-
[REDACTED] - [REDACTED],

Beklagte,

hat sich die Beklagte verpflichtet, es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr ihre Spielautomaten VEROMAT und UNOMAT als Nachfolger der NEOMAT und TERZOMAT-Automaten zu bezeichnen.'"

Ferner sind der Beklagten die Kosten des Rechtsstreits auferlegt worden.

Die Beklagte hat Berufung, die Klägerin Anschlußberufung eingelegt. Die Beklagte hat in der Berufungsinstanz für diesen Rechtsstreit auf die Geltendmachung der Aufrechnung verzichtet. Sie hat Klagabweisung unter Abänderung des angefochtenen Urteils und Zurückweisung der Anschlußberufung beantragt, während die Klägerin Zurückweisung der Berufung mit der Maßgabe beantragt hat, daß in Ziff. I des Tenors des angefochtenen Urteils die Worte "für die Beklagte die Verpflichtung erwachsen ist" ersetzt werden durch die Worte "die Beklagte verpflichtet ist."

Das Oberlandesgericht hat durch Urteil vom 28. Oktober 1960 die Berufung der Beklagten zurückgewiesen und der Anschlußberufung der Klägerin unter entsprechender Neufassung der Urteilsformel zu I stattgegeben.

Gegen dieses Urteil richtet sich die Revision der Beklagten, welche ihren früheren Antrag auf Klagabweisung weiterverfolgt, während die Klägerin um Zurückweisung der Revision bittet.

Entscheidungsgründe:

I. In Übereinstimmung mit dem Landgericht billigt das Berufungsgericht der Klägerin einleitend ein rechtliches Interesse für den Antrag auf Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten zu. Im Zeitpunkt der Klagerhebung sei dieses Feststellungsinteresse schon in Hinblick auf die Verjährungsbestimmungen ohne weiteres gegeben gewesen, weil die Klägerin keinesfalls in der Lage gewesen sei, den Umfang des ihr entstandenen Schadens zu bemessen. Alsdann habe die Beklagte zwar im Laufe des Verfahrens Auskunft über die Verbreitung des angegriffenen Inserats erteilt. Dadurch sei die Klägerin jedoch nicht gehalten gewesen, zur Leistungsklage überzugehen, weil einerseits nicht feststellbar sei, daß die Schadensentwicklung bei Beendigung des ersten Rechtszuges bereits abgeschlossen gewesen sei, und andererseits durch den Übergang zur Leistungsklage die Entscheidung erheblich verzögert worden wäre.

Die Revision greift diese Rechtsauffassung als fehlerhaft an und meint, daß die Klägerin bereits in erster Instanz zur Leistungsklage habe übergehen können und müssen. Der Umfang der angeblich zum Schadensersatz verpflichtenden Handlungen habe zumindest von dem Zeitpunkt an festgestanden, als

die Beklagte Auskunft erteilt und überdies eine Unterlassungspflicht für die Zukunft übernommen habe. Auch eine Verzögerung der Entscheidung sei nicht zu befürchten gewesen, da das Landgericht unbeschadet der Auseinandersetzung über die Höhe des Schadens ein Zwischenurteil über den Grund hätte erlassen können. Dieser Ansicht kann nicht gefolgt werden.

Auszugehen ist von der bereits durch das Reichsgericht begründeten Rechtsprechung, wonach ein ursprünglich gegebenes Feststellungsinteresse im Regelfall nicht dadurch entfällt, daß sich im Verlauf des Rechtsstreits die Voraussetzungen für die Erhebung einer Leistungsklage einstellen (vgl. BGH GRUP 1954, 80 m. Nachw.).

Von diesem Grundsatz ist in besonderen Fällen unter ganz eng begrenzten Voraussetzungen eine Ausnahme zu machen, so etwa, wenn die Schadensentwicklung im ersten Rechtszuge lange vor dessen Abschluß voll abgeschlossen ist, ferner die beklagte Partei den Übergang von der Feststellungs- zur Leistungsklage anregt und die Entscheidung durch diese Umstellung des Klagantrags nicht verzögert wird (vgl. Urteil des III. Zivilsenats des BGH vom 31. Januar 1952, LM § 256 ZPO (Nr. 5); ferner I ZR 234/55 vom 10. Mai 1957 (S. 8) - Spätheimkehrer - insoweit in GRUR 1957, 494 nicht abgedruckt; zustimmend Rosenberg, Lehrbuch des deutschen Zivilprozeßrechts, § 86 II, 4, S. 410; Baumbach-Lauterbach, Anm. 5 zu § 256 ZPO).

Vorliegend enthält das Berufungsurteil den ausdrücklichen Hinweis, es lasse sich nicht feststellen, daß die Schadensentwicklung bei Beendigung des ersten Rechtszuges schon abgeschlossen gewesen sei. Die Revision kann nicht durch bloße Bezugnahme darauf, daß die Beklagte alsbald Auskunft erteilt hat und zudem im Termin vom 1. September 1959 eine Unterlassungspflicht eingegangen ist, das Gegenteil dartun. Denn nach der unangegriffenen Feststellung des Berufungsgerichts

konnte die Klägerin noch bis zum November 1960 "Terzomat"-Automaten ausliefern, so daß deren Nachfolgegeräte sogar noch bis November 1963 benötigt werden. Es war also nach der Lebenserfahrung durchaus damit zu rechnen, daß der Klägerin möglicherweise bis 1962/63 Kunden dadurch verloren gehen, daß sie die von der Beklagten angebotenen Automaten "Veromat" und "Unomat" für die wahren Nachfolgegeräte von "Terzomat" halten und deshalb anstelle der von der Klägerin neu herausgebrachten Typen bestellen.

Mit Recht hat das Berufungsgericht mithin das Feststellungsinteresse mit Rücksicht auf diese noch nicht abgeschlossene Entwicklung des Schadens der Klägerin bejaht.

II. Zur Rechtsgrundlage des Schadensersatzanspruchs der Klägerin führt das Berufungsurteil aus, die angegriffene Werbung der Beklagten stelle einen Wettbewerbsverstoß nach §§ 1, 3 UWG dar; denn die Beklagte habe sich dadurch, daß sie ihre eigenen Automaten als Nachfolger der "tausendfach bewährten" Automaten der Klägerin bezeichnete, in sittenwidriger Weise an deren Produkte angelehnt und an deren guten Ruf schmachtet. Hierin liege ein Verstoß gegen § 1 UWG. Zudem erwecke die angegriffene Werbung den irreführenden Eindruck, die angepriesenen Automaten entstammten demselben Betrieb wie die namentlich zum Vergleich herangezogenen, gut eingeführten Automaten der Klägerin (§ 3 UWG).

Durch die Veröffentlichung des wettbewerbswidrigen Inserats sei der Klägerin auch ein Schaden entstanden. So habe sie Unkosten durch Versendung des aufklärenden Rundschreibens gehabt, und nach der Erfahrung des Lebens sei der Eintritt weiteren Schadens zu besorgen.

Gegen diesen Teil der Begründung des Berufungsurteils hat die Revision keine Bedenken erhoben; er läßt auch keinen Rechtsfehler erkennen. Denn nach ständiger Rechtsprechung des Senats ist es nicht mit den Grundsätzen eines lauterer Wettbewerbs vereinbar, den Arbeitserfolg und guten Ruf der Erzeugnisse eines Wettbewerbers zu dessen Nachteil als Vorspann für den eigenen Wettbewerb durch Bezugnahme auf den Wettbewerber auszunutzen, wenn eine solche nicht unbedingt geboten ist (vgl. BGH in GRUR 1957, 23 - Bündler Glas). Noch weniger zu billigen als diese "anlehrende" Werbung sind Verlautbarungen, mit denen ein Werbungtreibender den Abnehmern geradezu Identität mit dem bewährten Erzeugnis eines Mitbewerbers vorspiegelt. Auch das Vorliegen eines solchen Tatbestandes der Irreführung ist vom Berufungsgericht hier ohne Rechtsirrtum festgestellt worden.

III. Zu Unrecht erhebt die Revision in diesem Zusammenhang die Verfahrensrüge, das Berufungsgericht habe unter Verletzung des § 286 ZPO nicht berücksichtigt, daß sich die Beklagte anlässlich der Veröffentlichung ihres Inserats in einer Abwehrstellung befunden habe.

Das Berufungsgericht hat hierzu keine Stellung genommen, weil sich die Beklagte in den Tatsacheninstanzen niemals zu ihrer Verteidigung auf den Abwehrgedanken berufen hatte. Die rechtliche Prüfung durch das Revisionsgericht ergibt, daß die Voraussetzungen für die Geltendmachung des Abwehreinvandes nicht gegeben sind. Denn einerseits ist nicht ersichtlich, inwiefern die Revision meint, es der Klägerin als wettbewerbswidrigen Angriff auf die Beklagte anlasten zu können, daß sie - als damalige Lizenznehmerin des Velomat-Erfinders Schlegel - den Spielautomaten "Neomat" in ihrer Werbung als Nachfolger des "Velomat" und danach den "Terzomat" als Nachfolger des "Neomat" bezeichnet hat. Beide Angaben waren inhaltlich zutreffend und wurden auch nicht nachträglich dadurch widerrecht-

lich, daß die Klägerin gewisse Zeit nach Aufnahme der Produktion ihres neuen "Neomat-Stern" die Zahlung weiterer Lizenzgebühren eingestellt hat.

Daß die Klägerin auch den "Neomat-Stern" wiederum als Nachfolger der Reihe "Velomat"- "Neomat"- "Terzomat" angepriesen hat, ist im Berufungsurteil nicht festgestellt und von der Beklagten niemals vorgetragen worden. Selbst wenn dies aber zugunsten der Beklagten unterstellt wird, so muß doch nach der eigenen Darstellung der Revision davon ausgegangen werden, daß Schlegel die Einstellung der Lizenzzahlungen nicht zum Anlaß genommen hat, den Lizenzvertrag als solchen zu kündigen. Infolgedessen blieb die Lizenzproduktion der Klägerin als solche nach wie vor rechtmäßig, und ihre von der Revision beanstandeten Werbeangaben blieben schon deshalb wettbewerbsrechtlich einwandfrei. Einer Prüfung der Rechtsfrage, ob die Klägerin mit der Zahlungseinstellung gegen ihre Vertragspflichten aus dem Lizenzvertrag verstoßen hat, bedarf es in diesem Zusammenhang nicht.

Abgesehen von dem Fehlen einer Abwehrlage übersieht die Revision, daß der Abwehrgedanke nur als Rechtfertigungsgrund für notwendige (BGH GRUR 1957, 23 - Bündler Glas; GRUR 1961, 288, 289 - Zahnbürsten), taugliche (BGH GRUR 1952, 582, 584 - Sprechstunde; GRUR 1961, 237, 241 - TOK-Band) und vor allem wahrheitsgemäße (BGH GRUR 1954, 337, 341 - Radschutz; I ZR 220/53 vom 11. Oktober 1955 - Holzwirtschaft) Werbebehauptungen herangezogen werden kann.

Die im vorliegenden Rechtsstreit angegriffene Anzeige der Beklagten kann also ihrer Rechtswidrigkeit aus den verschiedensten Gründen durch die Berufung der Beklagten auf einen angeblichen Abwehrzweck nicht entkleidet werden. - Hierbei brauchte nicht geprüft zu werden, ob die Beklagte etwa befugt gewesen wäre, werbemäßig darauf hinzuweisen, daß ihre neuen Apparate

"Veromat" und "Unomat" nach dem "Velomat-System" gebaut, bzw. ein technischer Nachfolger des "Velomat" seien; denn eine derart eingeschränkte Werbebehauptung, in der die Konkurrenz-erzeugnisse Neomat und Terzomat völlig unerwähnt blieben, ist der Beklagten - entgegen einer anscheinend von der Revision vertretenen Auslegung der Urteilsformel - überhaupt nicht untersagt worden.

IV. Die Zuerkennung der Veröffentlichungsbefugnis hat das Berufungsgericht gemäß § 23 Abs. 4 UWG, und zwar mit Rücksicht auf die vorzeitige Erledigung des Unterlassungs-antrages in entsprechender Anwendung dieser Gesetzesvorschrift, mit folgender Begründung gebilligt:

Es sei davon auszugehen, daß die durch die Veröffentlichung der angegriffenen Werbung hervorgerufene Verwirrung noch fortbestehe. Zwar liege die Veröffentlichung bereits über ein Jahr zurück. Jedoch pflegten Fachzeitschriften wie der "Automatenmarkt", in dem das fragliche Inserat der Beklagten erschienen ist, im allgemeinen aufgehoben zu werden. Auch könnten Interessenten das lose eingelegte Blatt ohne weiteres herausnehmen und gesondert aufbewahren. Sicherlich sei das hier vielfach geschehen, weil ein neuer Automat noch nicht sofort benötigt wurde, andererseits man sich aber schon für die zukünftige Ersatzbeschaffung interessierte. Dann habe man im Bedarfsfalle das Inserat nur wieder hervorzuholen brauchen. Die Möglichkeit, daß das angegriffene Inserat beachtet werde, bestehe noch im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung fort, da der "Terzomat"-Automat noch bis November 1960 ausgeliefert werden könne und dessen Nachfolger somit sogar noch bis November 1963 benötigt werde.

Diese tragenden Erwägungen des Berufungsurteils lassen keinen Rechtsfehler erkennen.

Der vorliegende Rechtsstreit bietet keinen Anlaß zur Klärung der vom Berufungsgericht bejahten Rechtsfrage, ob § 23 Abs. 4 UWG in Fällen, in denen sich der mit der Klage geltend gemachte Unterlassungsanspruch vor Erlaß eines Urteils in der Hauptsache erledigt hat, entsprechend anwendbar ist. Ein Zurückgreifen auf die Sonderbestimmung des § 23 Abs. 4 UWG erübrigt sich hier, weil das Berufungsgericht ohne Rechtsfehler ein schuldhaftes, die Beklagte zum Schadensersatz verpflichtendes Verhalten ihres Geschäftsführers festgestellt hat. Infolgedessen ist ein Anspruch auf Zuerkennung der Veröffentlichungsbefugnis jedenfalls aus §§ 249, 1004 BGB gerechtfertigt. Allerdings wäre die Veröffentlichungsbefugnis, unabhängig von der gewählten Klaggrundlage, zu versagen gewesen, wenn die dem Verletzer durch die Veröffentlichung erwachsenden Nachteile in einem Mißverhältnis zu den Vorteilen stehen würden, die von ihr für den Verletzten zu erwarten sind; dabei ist auf die im Zeitpunkt der Urteilsfällung bestehende Lage abzustellen (BGH GRUR 1954, 337, 342 - Radschutz; GRUR 1957, 231, 236 - Taeschner; GRUR 1961, 189, 192 - Rippenstreckmetall).

Die Aufgabe des Revisionsgerichts beschränkt sich auf die Nachprüfung, ob das Berufungsgericht bei Zubilligung der Veröffentlichungsbefugnis etwa den Ermessensspielraum überschritten hat, der ihm durch den oben wiedergegebenen Rechtsgrundsatz eingeräumt wird. Das ist vorliegend nicht der Fall.

Insbesondere kann der Revision nicht darin beigespflichtet werden, daß nach der Lebenserfahrung - im Gegensatz zu einer "reinen Vermutung" des Berufungsgerichts - damit zu rechnen sei, daß lose Beilagen aus einer Fachzeitschrift nicht aufgehoben, sondern weggeworfen würden. Einen derartigen Erfahrungssatz gibt es nicht. Es geht auch nicht an, gewisse Beobachtungen, die auf Werbebeilagen zu Presseerzeugnissen oder zu geisteswissenschaftlichen Fachorganen, wo sie oft als Fremd-

körper empfunden werden, zutreffen mögen, unverändert auf eine Fachzeitschrift wie den "Automatenmarkt" zu übertragen, deren eindeutige Zweckbestimmung in der vollständigen Unterrichtung aller Fachleute und Interessenten über die Marktverhältnisse besteht, wobei dieses Informationsbedürfnis teils durch redaktionelle Mitteilungen, teils durch bezahlte Anzeigen befriedigt wird.

Die hiernach vom Berufungsgericht mit zutreffenden Argumenten durchgeführte Interessenabwägung wird in ihrem Ergebnis auch nicht dadurch erschüttert, daß das Berufungsurteil anschließend noch einige zusätzliche Erwägungen (BU S. 14/15) anstellt, die, wie der Revision zuzugeben ist, nicht frei von Rechtsfehlern sind. Das Berufungsgericht führt nämlich aus, die Wirkung der angegriffenen Anzeige sei auch nicht durch das daraufhin versandte Rundschreiben der Klägerin vom 8. Juli 1959 beseitigt worden; denn einmal sei das Rundschreiben nicht an alle Leser des "Automatenmarkt", sondern nur an die Stammkunden der Klägerin gerichtet gewesen, und zum anderen sei die Wirkung des Rundschreibens durch die spätere Veröffentlichung der zweiten Anzeige der Beklagten weitgehend wieder aufgehoben worden.

Demgegenüber rügt die Revision mit Recht Nichtberücksichtigung des Beweisantritts der Beklagten, wonach das Rundschreiben der Klägerin in einer Auflage von 2.000 bis 2.500 Stück an fast alle Aufsteller und Großhändler versandt worden sei. Des weiteren steht der Wortlaut der Anzeige der Beklagten im August-Heft 1959 der Zeitschrift "Automatenmarkt" der Annahme entgegen, daß hierdurch die mit der ersten Anzeige hervorgerufene Verkehrsverwirrung erneuert und verstärkt worden sein könnte. Denn in dieser zweiten Anzeige sind die Erzeugnisse "Veromat" und "Unomat" der Beklagten nicht mehr als Nachfolger der von der Klägerin vertriebenen Spielautomaten "Neomat" und "Terzomat" bezeichnet worden und es wird dort ausdrücklich der Annahme entgegengetreten, als ob die Klägerin Herstellerin von "Veromat" und "Unomat" sei.

In der zweiten Anzeige kann hiernach, wenn sie auch keine restlose Aufklärung brachte, jedenfalls keine Fortsetzung der anlehnen und täuschenden Werbung der ersten Anzeige erblickt werden, ohne daß damit einer wettbewerbsrechtlichen Beurteilung des Inhalts der zweiten Anzeige im übrigen vorgegriffen wird.

Durch die seitens der Revision gerügten Verstöße gegen § 286 ZPO wird jedoch der Bestand des Berufungsurteils im ganzen nicht gefährdet, da es sich insoweit um bloß zusätzliche Überlegungen handelt, auf denen das Urteil nicht beruht. Hinsichtlich der beantragten Veröffentlichungsbefugnis wäre das Berufungsgericht nämlich nicht zu einem anderen Ergebnis gelangt, wenn es einerseits die zweite Anzeige der Beklagten nicht in Betracht gezogen und andererseits zugunsten der Beklagten unterstellt hätte, daß das Gegenrundschriften der Klägerin nicht bloß in einer Auflage von 800 Stück an deren Stammkunden, sondern vielmehr in einer Auflage von 2.000 bis 2.500 Stück an jeden Aufsteller und Großhändler versandt worden sei, mit dem die Klägerin jemals in Geschäftsverbindung gestanden hatte. Geht man von diesem für die Beklagte günstigeren Sachverhalt aus, so besteht gleichwohl kein Grund zu der Annahme, im Zeitpunkt der Urteilsfällung habe keinerlei Verkehrsverwirrung mehr vorliegen können. Denn einerseits hat sich die Beklagte selbst nicht darauf berufen, daß eine vollständige Übereinstimmung zwischen dem Kreis der Empfänger des Rundschreibens und dem Kreis der Empfänger der beanstandeten Beilage bestanden habe; sie hätte dieses auch unmöglich nachweisen können. Zum anderen muß die Erfahrungstatsache berücksichtigt werden, daß in der Öffentlichkeit einseitige private Gegenäußerungen eines Betroffenen nicht immer für bare Münze genommen werden. Es wird daher jeweils unter Berücksichtigung der Umstände des Einzelfalles zu entscheiden sein, ob auch dann noch ein schutzwürdiges Interesse an einer Urteilsveröffentlichung bejaht werden kann, wenn der Betroffene bereits selbst eine Gegendarstellung verbreitet hat. Im vorliegenden

Fall hat das Berufungsgericht die Veröffentlichung des Urteils mit Recht für angezeigt gehalten, weil die nachteiligen Folgen der anlehnenden und täuschenden Werbung der Beklagten nur durch eine neutrale, gerichtsseits gebilligte Richtigstellung mit Sicherheit zu unterbinden waren. Dieser Würdigung wird auch nicht dadurch der Boden entzogen, wenn das eigene Rundschreiben der Klägerin einem breiteren Interessentenkreis, als das Berufungsgericht möglicherweise angenommen hat, zugänglich gemacht worden sein sollte.

Somit war die Revision der Beklagten mit Kostenfolge aus § 97 ZPO in vollem Umfange zurückzuweisen.

Spreng

Jungbluth

Pehle

Spengler

Ebel