

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

UWG §§ 14, 1

Schleuderpreise

- a) Für die Frage, ob eine Mitteilung über das geschäftliche Verhalten eines Mitbewerbers nach ihrer Wirkung auf die Mitteilungsempfänger geeignet ist, den Geschäftsbetrieb oder den Kredit des Mitbewerbers zu schädigen, kann der Wille des Mitteilenden, eine Behauptung mit dahingehendem Inhalt aufzustellen, jedenfalls dann von Bedeutung sein, wenn der Mitteilende und die Mitteilungsempfänger demselben Fachkreise angehören.

Alsdann ist regelmäßig zu erwarten, daß der mit der Denkweise der Empfänger besonders vertraute Mitteilende der Behauptung die Färbung verliehen hat, durch die seine Meinung dem angesprochenen Empfängerkreise am eindringlichsten offenbart wird, und daß die Empfänger die Mitteilung in dem Sinne verstehen, den der Mitteilende damit hat verbinden wollen.

- b) Wer Lieferanten eines Mitbewerbers zu einem Vorgehen auffordert, das den Ablauf des Geschäftsbetriebs des Mitbewerbers in empfindlicher Weise stören würde, verstößt, die Widerrechtlichkeit der Aufforderung vorausgesetzt, auch dann gegen § 1 UWG, wenn die Aufforderung nicht ausdrücklich auf den Boykott des Mitbewerbers gerichtet ist.

BGH, Urt. v. 8. Januar 1960 - I ZR 7/59 - OLG Köln

I ZR 7/59

Verkündet
am 8. Januar 1960
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 "E [REDACTED]" E [REDACTED] e.G.m.b.H., vertreten durch
ihren Vorstand in E [REDACTED], R [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma A. N [REDACTED] & Co., OHG, Süßwarengroßhandel, W [REDACTED]
bei K [REDACTED], A [REDACTED] Straße [REDACTED] und K [REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

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

hat der Erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 8. Januar 1960 unter Mitwirkung
der Bundesrichter Dr. Bock, Dr. Krüger-Nieland, Dr. Spreng,
Dr. Löscher und Jungbluth

für Recht erkannt:

Die Revision der Beklagten gegen das am
26. November 1958 verkündete Teilurteil
des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
in Köln wird auf Kosten der Beklagten zu-
rückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Klägerin betreibt eine Süßwarengroßhandlung mit Filialen in Köln, Bonn, Bochum und Wuppertal. Eine frühere Filiale in Krefeld besteht nicht mehr.

Die Beklagte ist eine Einkaufsgenossenschaft von Süßwarengroßhändlern, der etwa 180 Unternehmen angehören. Die Klägerin ist nicht Mitglied der Beklagten.

Am 23. Oktober 1956 hat die Beklagte an die Firma Edmund M. [REDACTED] in D. [REDACTED], eine Herstellerin von Süßwaren, folgendes Schreiben gerichtet:

"Unsere Mitglieder im Raum Krefeld, München-Gladbach und Köln beklagen sich bei uns über Preis-schleudereien der Firma E. N. [REDACTED] & Co., K., die auf sämtliche Süßwaren 8 - 15 % Rabatt auf die Einzelhandelspreise gewährt. Zum Beweis diene Ihnen die beiliegende Fotokopie einer Rechnung, aus der die Schleudereien dieses Unternehmens ersichtlich sind. Wenn auch in dieser Faktura Ihre Erzeugnisse nicht aufgeführt sind, so haben wir doch Mitteilung von einer Reihe von Mitgliedern, daß auch auf Ihre Artikel obige Rabattsätze eingeräumt werden.

Daß von diesem Angebot seitens des Einzelhandels sehr stark Gebrauch gemacht wird, liegt auf der Hand. Daß ferner dadurch dem seriösen Fachgroßhandel die Kundschaft fortgenommen und ihm großer Schaden zugefügt wird, beweisen uns die erregten Zuschriften unserer Mitglieder.

So schreibt uns ein Geschäftsfreund:

"Diese Firma, deren Stammhaus in Köln liegt, besucht am Platze Krefeld und in der Umgebung alle Lebensmittelgeschäfte, Bäckereien u.ä. Geschäfte und bietet alle Süßwaren mit einem Rabatt bis zu 15 % an. Es dürfte ratsam sein, diesen Machenschaften energisch entgegenzutreten."

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



Eine zweite Mitgliedsfirma schreibt uns u.a.:

"Besonders möchte ich bemerken, daß N. dem Werks- und Behördenhandel dadurch Vorschub leistet, indem er an jedermann verkauft; genauso, wie die auf der Fotokopie angegebene Adresse vollkommen aus der Luft gegriffen ist.

Wir nehmen an, daß diese Schleudereien mit Ihren Erzeugnissen durchaus nicht in Ihrem Sinn liegen und bitten Sie, das Erforderliche zu veranlassen, um obige Firma zur Ordnung zu rufen.

Ihre Stellungnahme zu dieser Angelegenheit sowie die von Ihnen getroffenen Gegenmaßnahmen bitten wir uns mitzuteilen, damit wir auch unseren Mitgliedsfirmen hierüber berichten können."

Mit den "Einzelhandelspreisen", von denen in dem Schreiben die Rede ist, waren die Einzelhandels-Einkaufspreise, d.h. die Preise gemeint, die der Einzelhändler an den Großhändler zu zahlen hat.

Entsprechende Schreiben, von denen einige im Wortlaut geringfügige Abweichungen aufweisen, hat die Beklagte zu derselben Zeit noch an 13 weitere Süßwarenhersteller, nämlich an die Firmen D., K., F. (N.), Dr. H., K. & M., M. & Sohn, L. M. (T.), V., R. (H.), S., Sp., Gebr. St., S. und T. (S.-O.) versandt.

Die Empfänger der 14 Schreiben waren ständige Lieferanten der Klägerin. Jedem der Schreiben war die Fotokopie einer von der Klägerin ausgestellten Rechnung für die Firma "Frau Elisabeth M., Süßwaren-Spezialgesch., K.-F." vom 3. Oktober 1956 beigelegt, auf der bei einer Gruppe von Artikeln 8 %, bei einer zweiten Gruppe 15 % Rabatt vom Rechnungsbetrag abgezogen sind.

In der Folgezeit brachen die Firmen F. (N.) durch Schreiben vom 18. Januar 1957 und S. durch Schreiben vom 1. März 1957, dem ein mehrmonatiger Schriftwechsel mit der Klägerin vorausgegangen war, die Geschäftsbeziehungen zur Klägerin ab. Die Firma Sp. stellte die Lieferungen an die Klägerin zeitweilig ein, nahm sie aber dann wieder auf. Auch die Firmen M. (T.), S. und St. bereiteten der Klägerin vorübergehend Schwierigkeiten.

rigkeiten, die jedoch wieder behoben wurden. Dasselbe gilt für die Firma K [REDACTED], die kein Schreiben der Beklagten erhalten hatte. Die Firma L [REDACTED], die gleichfalls nicht zu den Empfängern der Schreiben gehörte, sperrte der Klägerin den Kredit und lieferte fortan nur noch gegen bar.

Die Klägerin hat geltend gemacht, die Beklagte werfe ihr in dem Schreiben sittenwidrige Preisschleuderei und unzulässige Direktverkäufe an Endverbraucher vor. Diese Vorwürfe seien unbegründet.

Sie, die Klägerin, gewähre auf die Einzelhandels-Einkaufspreise nur 2 % Skonto, außerdem in den Filialen Bonn und Wuppertal eine sog. Abholvergütung von 3 % des Netto-Fakturenwertes, wenn der Einzelhändler die Ware ohne Zusatzverpackung unmittelbar am Markthallenstand abhole. Von anderen Großhändlern werde in solchen Fällen sogar ein Satz von 5 % vergütet. Lediglich in der inzwischen aufgelösten Filiale Krefeld habe sie ihren Kunden nach dem 15. September 1956 die höheren Rabatte von 8, 10 und 15 % eingeräumt, weil einige ihrer dortigen Wettbewerber, namentlich die der Beklagten angehörende Firma E [REDACTED], gleichfalls Rabatte in dieser Höhe bewilligt hätten. Rechtlich habe die Einräumung von Rabatten an Einzelhändler nicht beanstandet werden können. Keines der 14 Herstellerunternehmen habe eine Preisbindung für die Einzelhandels-Einkaufspreise durchgeführt. Dahingehende Verpflichtungen seien auf den von ihr, der Klägerin, unterzeichneten Reversen nicht vorgesehen gewesen und von ihr auch nicht eingegangen worden. Zudem hätten einzelne Herstellerunternehmen, z.B. S [REDACTED] und St [REDACTED], gleichfalls 10 % und mehrere Mitglieder der Beklagten bei von ihr, der Klägerin, veranlaßten Probekäufen sogar bis zu 15 %

Rabatt vom Rechnungsbetrag abgezogen.

Direktverkäufe an Endverbraucher habe sie nicht vorgenommen. Bei den Geschäften, auf welche die den Schreibern der Beklagten beigelegte fotokopierte Rechnung vom 3. Oktober 1956 und eine weitere, von der Beklagten vorgelegte Rechnung für W. P. [REDACTED], K. [REDACTED]-Z. [REDACTED], vom 5. Oktober 1956 mit Rabattsätzen von 10 % bzw. 15 % sich bezogen hätten, habe der jeweilige Käufer sich als Einzel- bzw. Großhändler bezeichnet; bei einem während des Rechtsstreits erfolgten Verkauf von vier Tafeln Schokolade an eine Frau H. [REDACTED], auf den die Beklagte sich berufe, habe es sich um eine Gefälligkeit gegenüber einer Versicherungsangestellten gehandelt, deren Gesellschaft für sie, die Klägerin, eine Versicherungsangelegenheit abgewickelt habe.

In den Schreibern an die 14 Herstellerunternehmen habe die Beklagte hiernach über sie, die Klägerin, unwahre kreditschädigende Behauptungen verbreitet. Darüber hinaus sei in den Schreibern eine Aufforderung zum Boykott enthalten. Die Beklagte habe sich nicht darauf beschränkt, diejenigen Hersteller zu unterrichten, die von der wahrheitswidrig behaupteten Preisschleuderei hätten betroffen sein können; sie habe sich vielmehr an alle Unternehmen gewandt, deren Erzeugnisse ein Süßwarengroßhändler zu einem vollständigen Sortiment benötige, und unmißverständlich Gegenmaßnahmen verlangt. Dieses Verlangen sei von den Empfängern in dem gemeinten Sinne verstanden worden. Es habe nämlich zu den gegen sie, die Klägerin, teils vorübergehend, teils endgültig verhängten Liefersperrern geführt.

Mit der Klage hat die Klägerin beantragt, die Beklagte zur Unterlassung und zum Widerruf zu verurteilen, die Scha-

denersatzpflicht der Beklagten festzustellen und ihr, der Klägerin, die Befugnis zur öffentlichen Bekanntmachung des Urteils zuzusprechen.

Die Beklagte hat um Abweisung der Klage gebeten.

Sie hat bestritten, daß aus ihren Schreiben der Vorwurf sittenwidrigen Verhaltens und eine Aufforderung zum Boykott zu entnehmen sei. Der Ausdruck Preisschleuderei, so hat sie vorgetragen, werde in Wirtschaftskreisen ebenso wie im Wettbewerbsrecht lediglich im Sinne einer Unterschreitung der handelsüblichen und angemessenen Preise, nicht aber im Sinne einer wettbewerbsrechtlichen Unlauterkeit verstanden. Im übrigen hätten die Firmen S [REDACTED], Sp [REDACTED], St [REDACTED] und T [REDACTED] für ihre Erzeugnisse auch die Einzelhandels-Einkaufspreise gebunden. Die Klägerin sei daher verpflichtet gewesen, Ware dieser Hersteller an Einzelhändler nur zu den in den Preislisten angegebenen Preisen zu verkaufen. Diese Verpflichtung habe sie verletzt.

Ferner habe die Klägerin entgegen den bestehenden Absatzbindungen Süßwaren, darunter preisgebundene Markenartikel, wahllos auch an Endverbraucher geliefert und hierbei ebenfalls Rabatte von 8, 10 und 15 % gewährt. Damit habe sie sowohl gegen Vertragspflichten als auch gegen das Rabattgesetz verstoßen. Der Verstoß ergebe sich u.a. aus den beiden Rechnungen vom 3. und 5. Oktober 1956, deren Empfänger weder Groß- noch Einzelhändler seien; außerdem habe die Klägerin noch im Februar und April 1958 von ihrem Markthallenstand in Köln Tafelschokolade zum Einzelhandels-Einkaufspreis von 0,91 DM an Endverbraucher, nämlich am 1. Februar 1958 an den Kunden F [REDACTED] und am 15. April 1958 an die Kundin H [REDACTED] abgegeben.

Abgesehen von den begangenen Vertrags- und Gesetzesverletzungen sei die Einräumung von Rabatten in der von der Klägerin bewilligten Höhe auch als ruinöser Wettbewerb sittenwidrig. Die übliche Handelsspanne des Süßwarengroßhandels betrage 20 %, der Hundertsatz der Gesamtkosten durchschnittlich mindestens 16,6 %. Bei dieser Sachlage könne ein Süßwarengroßhändler Rabatte von 8 - 15% nicht mehr gewähren, es sei denn, er verkaufe unter Selbstkosten. Die Rabattsätze der Klägerin seien nur möglich, weil die Klägerin ihre Lieferanten nicht bezahle und nicht zu verantwortende Kredite aufnehme.

Mit ihren Schreiben habe sie, die Beklagte, in berechtigter Abwehr der von der Klägerin begangenen Preisschleuderei die Hersteller auf den Sachverhalt hingewiesen. Daß sie dabei die Bitte ausgesprochen habe, die Klägerin zur Ordnung zu rufen, sei wettbewerbsrechtlich nicht zu beanstanden. Eine Aufforderung zum Boykott könne darin nicht erblickt werden. Etwaige Maßnahmen, die einzelne Hersteller gegen die Klägerin ergriffen hätten, seien nicht auf die Schreiben, sondern auf andere Umstände, und zwar hauptsächlich darauf zurückzuführen, daß die Klägerin ihren Zahlungsverpflichtungen nicht nachgekommen sei.

Das Landgericht hat durch Teilurteil den Unterlassungsansprüchen der Klägerin mit Einschränkungen stattgegeben. Die Ansprüche auf Widerruf und Zuerkennung der Veröffentlichungsbefugnis hat es abgewiesen. Über den Antrag auf Feststellung der Schadensersatzpflicht hat es noch nicht entschieden.

Gegen das Teilurteil hat die Beklagte Berufung, die Klägerin Anschlußberufung eingelegt. Die Klägerin hat

ihren Unterlassungsanträgen hierbei die nachstehende Fassung gegeben:

1. Die Beklagte wird verurteilt, es bei Vermeidung einer vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Geldstrafe in unbeschränkter Höhe oder Haftstrafe bis zu 6 Monaten zu unterlassen, an Gewerbetreibende, die Süßwaren herstellen und/oder vertreiben, insbesondere an Schokoladenfabriken
 - a) die schriftliche oder mündliche Mitteilung zu richten, die Klägerin betreibe Preisschleudereien mit Erzeugnissen der Süßwarenbranche, indem sie 8 - 15 % auf die Einzelhandelspreise gewähre,
 - b) die schriftliche oder mündliche Aufforderung zu richten, gegen die Klägerin wegen Preisschleudereien "Gegenmaßnahmen" zu ergreifen, hilfsweise zu b),

die schriftliche oder mündliche Aufforderung zu richten, wegen der mitgeteilten Preisschleudereien gegen die Klägerin das Erforderliche zu veranlassen, sowie die getroffenen Gegenmaßnahmen mitzuteilen.

Das Berufungsgericht hat durch Teilurteil die Anträge auf Widerruf und Zuerkennung der Veröffentlichungsbefugnis wiederum abgewiesen und über die Unterlassungsanträge wie folgt erkannt:

1. Die Beklagte wird verurteilt, es bei Vermeidung einer vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Geldstrafe

in unbeschränkter Höhe oder Haftstrafe bis zu sechs Monaten zu unterlassen,

an Gewerbetreibende, die Süßwaren herstellen und vertreiben, insbesondere an Schokoladenfabriken,

- a) die schriftliche oder mündliche Mitteilung zu richten, die Klägerin betreibe zum Nachteil des seriösen Süßwarengroßhandels Preisschleudereien mit Erzeugnissen der Süßwarenbranche, indem sie 8 bis 15 % Preisnachlaß auf die Einzelhandelspreise gewähre, so daß ein berechtigter Anlaß bestehe, sie zur Ordnung zu rufen;
- b) die schriftliche oder mündliche Aufforderung zu richten, gegen die Klägerin wegen Preisschleudereien Gegenmaßnahmen zu ergreifen.

Mit der hiergegen eingelegten Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Abweisung der Unterlassungsanträge weiter.

Die Klägerin bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hält die Unterlassungsanträge der Klägerin in der von ihm gewählten Fassung auf Grund der Vorschriften der §§ 14 Abs. 1 UWG, 823, 1004 BGB für gerechtfertigt.

A.

I. 1. Es hat sich zunächst mit dem Vorwurf der Preisschleuderei befaßt, gegen den der Klageantrag zu 1 a) sich

richtet. Hierbei hat es untersucht, welche Tatsachen über das Erwerbsgeschäft der Klägerin die Beklagte insoweit in den beanstandeten Schreiben behauptet habe. Es ist zu dem Ergebnis gelangt, mit dem Worte "Preisschleuderei" werde der Klägerin gesetz- oder vertragswidrige Preisunterbietung, also ein unlauteres Verhalten im Wettbewerb zur Last gelegt.

2. Die Revision greift diesen Ausgangspunkt an. Sie macht geltend, die in den Schreiben aufgestellte Tatsachenbehauptung, auf die es ankomme, gehe dahin, daß die Klägerin in ihrer Filiale Krefeld Rabatte von 8, 10 und 15 % gewährt habe. Diese Behauptung sei von der Klägerin als wahr zugestanden worden. Das Berufungsgericht verkenne die hieraus sich ergebende Rechtslage, die einen Unterlassungsanspruch aus § 14 Abs. 1 UWG ausschließe, wenn es an das von der Beklagten nur beiläufig gebrauchte Wort "Preisschleudereien" anknüpfe und versuche, aus diesem Wort den Vorwurf einer sittenwidrigen Preisgestaltung herauszulesen. Der Begriff der Preisschleuderei sei weder im juristischen Schrifttum noch in der Umgangssprache des Handelsverkehrs mit einem solchen Vorwurf verbunden. Er sei vielmehr zunächst wertfrei und besage nicht mehr, als daß Ware unter dem üblichen Preise angeboten werde. Aus den Schreiben der Beklagten sei kein anderer Sinn zu entnehmen. Die geschäftserfahrenen Empfänger dieser Schreiben, bei denen es sich ausnahmslos um bekannte Süßwarenhersteller handele, seien mit der kaufmännischen Ausdrucksweise vertraut. Sie hätten deshalb die Bezeichnung der ihnen wahrheitsgemäß mitgeteilten Rabattgewährung von 8 - 15 % mit dem Worte "Preisschleudereien" nicht dahin mißverstehen können, daß die Preisunterbietung durch die Klägerin sittenwidrig sei.

Das Berufungsgericht habe demgegenüber seiner Beurteilung rechtsirrig die flüchtige Auffassung des Verkehrs zugrundegelegt, die in diesem Falle nicht maßgebend sein könne. Zu Unrecht habe das Berufungsgericht ferner Rückschlüsse aus dem Prozeßvortrag der Beklagten gezogen, der für die Auslegung der Schreiben ausscheiden müsse.

3. Diese Angriffe der Revision können im Ergebnis keinen Erfolg haben.

a) Die Behauptung, zu deren Unterlassung die Beklagte verurteilt worden ist, geht dahin, die Klägerin betreibe zum Nachteil des seriösen Süßwarengroßhandels Preisschleudereien mit Erzeugnissen der Süßwarenbranche, indem sie 8 - 15 % Preisnachlaß auf die Einzelhandelspreise (d.h. die Einzelhandels-Einkaufspreise) gewähre, so daß ein berechtigter Anlaß bestehe, sie zur Ordnung zu rufen. Da das Unterlassungsgebot diese Behauptung in ihrer Gesamtheit erfaßt, kann die Beurteilung nicht auf ein einzelnes Wort wie das Wort "Preisschleudereien" oder auf eine einzelne Angabe wie die über die Preisnachlässe von 8 - 15 % beschränkt werden. Andererseits ist es unerheblich, ob die Schreiben der Beklagten noch weitere Mitteilungen über das geschäftliche Verhalten der Klägerin, beispielsweise den Vorwurf enthielten, die Klägerin stelle fingierte Rechnungen über Verkäufe an Endverbraucher aus. Dies kann zwar für den Unterlassungsanspruch zu 1 b), der die Aufforderung zu Gegenmaßnahmen gegen die Klägerin betrifft, und für den noch beim Landgericht anhängigen Schadensersatzanspruch der Klägerin von Bedeutung sein. Im Rahmen des Unterlassungsanspruchs zu 1 a) dagegen kommt es nur auf die bestimmte Behauptung an, die das Berufungsgericht auf diesen Anspruch hin der Beklagten

verbieten hat; denn das Verbot dieser Behauptung gilt unabhängig von dem sonstigen Inhalt der Schreiben und ohne Beschränkung auf die Unternehmen, denen er bekannt war.

b) Das Berufungsgericht hat ohne Rechtsfehler angenommen, daß die Beklagte in den Schreiben die erwähnte Behauptung aufgestellt und mit ihr eine Preisunterbietung gekennzeichnet habe, die als verwerflich anzusehen und deshalb nach den Grundsätzen des lautereren Wettbewerbs zu beanstanden sei.

aa) Die Behauptung stimmt in der Fassung, die das Berufungsgericht dem Verbot gegeben hat, mit dem Wortlaut und dem Sinn der Schreiben überein. Bei ihrer Würdigung wird in dem angefochtenen Urteil zutreffend vor allem Gewicht darauf gelegt, daß die Beklagte der Klägerin den "seriösen Fachgroßhandel" gegenübergestellt hat, mit dem die von der Beklagten vertretenen Fachkreise gemeint waren. Die Revision wendet hiergegen ein, die Beklagte habe sich bei der Erwähnung der dem seriösen Fachgroßhandel drohenden Nachteile naturgemäß nur auf den Teil des Handels berufen können, der sich unzweifelhaft einwandfreier Geschäftspraktiken bediene. Damit kann die Auffassung des Berufungsgerichts jedoch nicht entkräftet werden. Für den Leser der Schreiben umfaßte vielmehr der Teil des Handels, der sich unzweifelhaft einwandfreier Geschäftspraktiken bediente, gerade diejenigen Gewerbetreibenden, deren Ansichten über lauterer Verhalten im Wettbewerb für den hier in Betracht kommenden Geschäftszweig als maßgebend zu gelten hatten. Wenn die gerügten Geschäftspraktiken der Klägerin, d.h. die mitgeteilten Preisunterbietungen, mit dem einwandfreien Verhalten dieser seriösen

Gewerbetreibenden im Widerspruch standen, so mußten sie dem Leser der Schreiben mithin als wettbewerbsrechtlich nicht einwandfrei erscheinen. In diesem Zusammenhang konnte das Berufungsgericht auch die Bitte der Beklagten, die Klägerin zur Ordnung zu rufen, unbedenklich dahin auslegen, daß die Empfänger der Schreiben zum Einschreiten gegen einen unlauteren Preiswettbewerb der Klägerin aufgefordert werden sollten. Zwar würde diese Bitte, wie der Revision zuzugeben ist, für sich allein betrachtet nicht notwendig besagen, die Klägerin habe durch das Vorgehen, wegen dessen sie zur Ordnung gerufen werden solle, gegen die Grundsätze des lautereren Wettbewerbs verstoßen. Wenn die Beklagte aber vorher zum Ausdruck gebracht hatte, daß dieses Vorgehen den Geschäftspraktiken des seriösen Fachgroßhandels und damit den Auffassungen des anständigen Durchschnittsgewerbetreibenden zuwiderlaufe, dann konnte das anschließende Verlangen nach einem Ordnungsruf sehr wohl den vom Berufungsgericht angenommenen Sinn haben, Maßnahmen gegen eine Verletzung der wettbewerbsrechtlichen Ordnung und nicht nur gegen eine vielleicht unbequeme, rechtlich aber unangreifbare Preisgestaltung herbeizuführen.

bb) Es ist ferner nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht für die Feststellung, wie die der Beklagten untersagte Behauptung aufzufassen war, weiterhin berücksichtigt hat, daß die Beklagte im Rechtsstreit bemüht war, der Klägerin zur Rechtfertigung des Vorwurfs der Preisschleuderei ein sittenwidriges Verhalten nachzuweisen. Das Berufungsgericht hat sich hierbei ersichtlich von der Erwägung leiten lassen, wenn die Beklagte das Verhalten der Klägerin als sittenwidrig empfunden habe, wie ihr Prozeßvortrag ergebe, so sei anzunehmen,

daß sie dieses Verhalten in den Schreiben in gleicher Weise habe kennzeichnen wollen. Die so ermittelte Willensrichtung der Beklagten hat das Berufungsgericht als weiteres Anzeichen dafür gewertet, daß den Schreiben tatsächlich der Vorwurf eines sittenwidrigen Preiswettbewerbs zu entnehmen sei.

Die Revision hält dem entgegen, bei einer Äußerung im geschäftlichen Verkehr komme es ausschlaggebend darauf an, welche Bedeutung ihr von den angesprochenen Verkehrskreisen, hier also von den Empfängern der 14 Schreiben, beigelegt werde, und nicht darauf, wie sie gemeint sei. Dies trifft an sich zu. Indessen gehören die Beklagte und die Empfänger der Schreiben derselben Fachkreise an. Die Beklagte war ebenso wie die Empfänger über die Verhältnisse in dem gemeinsamen Geschäftszweige unterrichtet und mit der Denkweise der Empfänger besonders vertraut. Daher war zu erwarten, daß sie ihren Mitteilungen die Färbung verlieh, durch die ihre eigene Meinung dem angesprochenen Verkehrskreise am eindeutigsten offenbart wurde, und daß die Empfänger diese Mitteilung alsdann auch in dem Sinne verstanden, den die Beklagte damit hatte verbinden wollen. Dem Berufungsgericht kann aus Rechtsgründen nicht entgegengetreten werden, wenn es bei dieser Sachlage unter anderem auch daraus Schlüsse gezogen hat, daß die Beklagte im Prozeß die Rabattgewährungen der Klägerin mit eingehender Begründung als sittenwidrige Preisunterbietung, insbesondere als Verstöße gegen gesetzliche und vertragliche Pflichten und als ruinösen Preiswettbewerb hingestellt hat.

cc) Rechtlichen Bedenken begegnet allerdings die spätere Bemerkung in dem angefochtenen Urteil, der Leser

der Schreiben habe nach der im Verkehr üblichen flüchtigen Auffassung zumindest den Eindruck einer sittenwidrigen Preisunterbietung gewinnen können. Die Revision weist demgegenüber an sich richtig darauf hin, die Wirkung der Schreiben könne nicht nach der flüchtigen Auffassung des Verkehrs bemessen werden, weil die Beklagte sich an Süßwarenhersteller, also an Fachleute gewandt habe, die über die vertretbaren Handelsspannen und die Zulässigkeit von Rabatten in ihrem Geschäftszweige im Bilde gewesen seien. Die Ausführungen in dem angefochtenen Urteil ergeben aber in ihrem Zusammenhang, daß auch das Berufungsgericht in erster Linie die Wirkung der Schreiben auf den in Betracht kommenden bestimmten Empfängerkreis geprüft hat. Gerade hieraus rechtfertigte es sich, daß bei der Auslegung der Schreiben auch die Willensrichtung der Beklagten berücksichtigt wurde, die in diesem Kreise besonders leicht erkannt werden mußte. Wenn das Berufungsgericht seinen Darlegungen dann noch einen Hinweis auf den flüchtigen Verkehr anfügte, so handelte es sich dabei um eine zusätzliche Erwägung, die nach den vorausgegangenen Feststellungen entbehrlich war und auf der das Urteil mit- hin nicht beruht.

c) Nach alledem lag es im Rahmen einer mit dem Inhalt der Schreiben, der Lebenserfahrung und den Denkgesetzen im Einklang stehenden, dem Tatrichter vorbehaltenen Beweiswürdigung, wenn das Berufungsgericht den beanstandeten Angaben in den Schreiben der Beklagten nicht lediglich eine sog. wertfreie Feststellung von Preisunterbietungen schlechthin, sondern die Behauptung entnommen hat, die Preisgestaltung der Klägerin sei unlauterer Wettbewerb. Dabei ist zu beachten, daß auch nach dem Vortrag der Beklagten der verwendete Begriff "Preisschleudereien" vom

Verkehr nicht etwa nur in jenem feststellenden Sinne gewertet wird, daß er vielmehr den Umständen nach auch die Bedeutung eines Hinweises auf unlauteres Verhalten annehmen kann, den das Berufungsgericht darin erblickt hat. Ob dieses Ergebnis noch durch den im Berufungsurteil erörterten weiteren Inhalt der Schreiben, insbesondere durch die in den Schreiben wiedergegebenen Zuschriften aus Mitgliederkreisen der Beklagten und namentlich durch die darin für das Verhalten der Klägerin gewählte Bezeichnung "Machenschaften" bestätigt wird, muß hier außer Betracht bleiben, da es allein auf die Wirkung derjenigen Behauptung ankommt, die von dem gerichtlichen Verbot betroffen wird. Die Schreiben enthalten aber jedenfalls nichts, wodurch diese Wirkung so, wie das Berufungsgericht sie beurteilt hat, in Frage gestellt worden wäre. Etwas Gegenteiliges wird auch von der Revision nicht geltend gemacht.

II. Ohne Rechtsirrtum hat das Berufungsgericht weiterhin in dem Vorwurf der gegen gesetzliche und vertragliche Bindungen verstößenden und ruinösen Preisunterbietung kein bloßes Werturteil, sondern die Behauptung einer Tatsache gesehen. Insoweit erhebt die Revision gegen das Urteil keine Einwände.

Unbedenklich ist ferner die Auffassung des Berufungsgerichts, die Beklagte habe mit ihrer Behauptung Zwecke des Wettbewerbs verfolgt und die behauptete Tatsache sei geeignet gewesen, den Betrieb des Geschäfts und den Kredit der Klägerin zu schädigen.

III. Dagegen bittet die Revision um Nachprüfung, ob der Beklagten auch der Beweis für die Wahrheit dieser Tatsache obgelegen habe, wie das Berufungsgericht dies angenommen hat.

Das Berufungsgericht ist von der Vorschrift des § 14 Abs. 1 UWG ausgegangen, wonach demjenigen, über dessen Erwerbsgeschäft zu Zwecken des Wettbewerbs geschäftsschädigende Tatsachen behauptet oder verbreitet worden sind, ein Unterlassungsanspruch zusteht, sofern die Tatsachen nicht erweislich wahr sind. Nach dieser Vorschrift ist die Beklagte für die Wahrheit der von ihr aufgestellten und verbreiteten Behauptungen beweispflichtig. Die Revision meint jedoch, die Beklagte könne sich auf die in § 14 Abs. 2 UWG vorgesehene Umkehr der Beweislast berufen, die eintritt, wenn es sich um vertrauliche Mitteilungen handelt und der Mitteilende oder der Empfänger der Mitteilung an ihr ein berechtigtes Interesse hat.

Diese Meinung geht schon deshalb fehl, weil die Mitteilungen der Beklagten nach der rechtlich einwandfreien und von der Revision nicht angegriffenen Feststellung des Berufungsgerichts nicht vertraulich waren. Wenn die Revision unter Berufung auf Kohler (Der unlautere Wettbewerb, § 48 VI) den Standpunkt vertritt, für die Anwendung des § 14 Abs. 2 UWG genüge es, daß die Mitteilung entweder vertraulich gewesen oder in Wahrnehmung berechtigter Interessen gemacht worden sei, so kann ihr in Übereinstimmung mit der ständigen Rechtsprechung und der im Schrifttum herrschenden Meinung nicht gefolgt werden. Wie schon aus dem Gesetzeswortlaut hervorgeht, schränkt die Wahrnehmung berechtigter Interessen nach § 14 Abs. 2 UWG den Unterlassungsanspruch nur ein, soweit es sich um vertrauliche Mitteilungen handelt (BGH GRUR 1957, 95 - Jugendfilmverleih; RG GRUR 1937, 237; Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbs- und Warenzeichenrecht, 8. Aufl. § 14 UWG Anm. 26; Reimer, Wettbewerbs-

und Warenzeichenrecht 3. Aufl. S. 738). Ob eine Ausnahme anerkannt werden kann, wenn die Mitteilung zur Abwehr eines in der Öffentlichkeit verübten Angriffs gegen den Mitteilenden dient (vgl. dazu Reimer aaO), kann hier auf sich beruhen; denn die Beklagte ist in der Öffentlichkeit nicht angegriffen worden und sie war daher nicht genötigt, ein etwaiges Abwehrinteresse anders als durch vertrauliche Mitteilungen wahrzunehmen. Es bedarf deshalb keiner Entscheidung darüber, ob die Beklagte oder die von ihr angeschriebenen 14 Süßwarenhersteller an den in den Schreiben enthaltenen Mitteilungen über die der Klägerin vorgeworfene sittenwidrige Preisunterbietung ein berechtigtes Interesse hatten. Auch wenn diese Frage zu bejahen wäre, trifft die Beweislast für die Wahrheit der Mitteilungen die Beklagte, weil es an der Vertraulichkeit fehlte.

IV. Das Berufungsgericht ist der Ansicht, die Beklagte habe dieser Beweislast nicht genügt.

1. Es hat sich zunächst mit der Gewährung der Rabatte von 8 - 15 % befaßt und ausgeführt, die Beklagte habe nicht dargetan, daß die Klägerin durch diese an sich nicht verbotene Rabattgewährung vertragliche Bindungen verletzt habe. Nach dem unstreitigen Sachverhalt bestehe bei zehn von den vierzehn Firmen, an welche die Schreiben der Beklagten versandt worden waren, keine Preisbindung der Großhandelsstufe. Bei den vier Unternehmen, die nach der bestrittenen Behauptung der Beklagten eine solche Bindung eingeführt hätten, sei zumindest die praktische Durchführung und die Lückenlosigkeit dieser Bindung nicht bewiesen; aus von der Klägerin vorgelegten Rechnungen, nach denen andere Süßwarengroßhändler Rabatte in ähnlicher Höhe wie die Klägerin gewährt hätten, gehe das Gegenteil hervor.

Diese Ausführungen des Berufungsgerichts werden von der Revision nicht beanstandet. Sie geben zu rechtlichen Bedenken auch keinen Anlaß. Die Rabattgewährung durch die Klägerin durfte mithin nicht deshalb als sittenwidrige Preisschleuderei bezeichnet werden, weil damit eine rechtlich anzuerkennende vertragliche Preisbindung der Großhandelsstufe durchbrochen worden wäre.

2. a) Die Revision wendet sich aber gegen die weitere Auffassung des Berufungsgerichts, die Beklagte habe ebensowenig die Voraussetzungen für den der Klägerin vorgeworfenen ruinösen Preiswettbewerb bewiesen. Sie macht geltend, in dem angefochtenen Urteil werde unterstellt, daß die Klägerin regelmäßig unter ihren eigenen Selbstkosten verkaufe. Ein "regelmäßiger" Verkauf unter Selbstkosten sei zwar in den Schreiben der Beklagten nicht einmal behauptet worden. Gehe man aber von der Unterstellung des Berufungsgerichts aus, so sei die Preisunterbietung durch die Klägerin sittenwidrig; denn eine regelmäßige Unterschreitung der Selbstkosten beim Verkauf sei nur denkbar, wenn damit der Ruin der Wettbewerber herbeigeführt werden solle. Selbst von seinem unrichtigen Standpunkt, daß das Wort "Preisschleuderei" in den Schreiben den Vorwurf sittenwidrigen Wettbewerbs enthalte, habe das Berufungsgericht daher der Beklagten den Gebrauch des Wortes nicht verbieten dürfen, weil die behauptete Tatsache auch in diesem Falle wahr gewesen sei.

Dieser Angriff der Revision kann keinen Erfolg haben, weil das Berufungsgericht die erwähnte Unterstellung nur im Rahmen einer Hilfsbegründung gebracht hat, auf die es im Ergebnis nicht ankommt (Berufungsurteil S. 38 unten). Bei der Erörterung, ob von einer ruinösen, d.h. die Ver-

nichtung der Wettbewerber bezweckenden Preisunterbietung die Rede sein könne, hat das Berufungsgericht in erster Linie gerade umgekehrt hervorgehoben, die Beklagte habe nicht behauptet, daß die Klägerin die beanstandeten überhöhten Nachlässe bei allen oder wenigstens bei den meisten Geschäften gewährt habe. In der Tat hatte die Beklagte sich lediglich auf die beiden Rechnungen vom 3. und 5. Oktober 1956 aus dem Bereich der Filiale Krefeld der Klägerin berufen, von denen sie ihren Schreibern das erstgenannte in Fotokopie beigelegt hatte. Die Klägerin ihrerseits hatte die Gewährung von Rabatten in der behaupteten Höhe gleichfalls nur für den Bereich dieser Filiale, zudem nur für einen begrenzten Zeitraum und mit der Einschränkung zugestanden, sie sei dazu damals durch das entsprechende Verhalten anderer Süßwarengroßhändler gezwungen worden. Im Hinblick auf dieses Parteivorbringen hat das Berufungsgericht auch die von der Beklagten vorgelegte Statistik des Instituts für Handelsforschung der Universität Köln für unerheblich erachtet, nach der bei einem Unternehmen des Süßwarengroßhandels in der Größenordnung der Klägerin im Jahre 1955 ein Reingewinn von höchstens 5,79 % hätte anfallen und Nachlässe von 8 - 15 % mithin bei ordnungsmäßiger Kalkulation nicht hätten eingeräumt werden können. Das Berufungsgericht hat dabei erwogen, daß diese Statistik nur dann Rückschlüsse auf die Preisgestaltung der Klägerin gestattet hätte, wenn den Abnehmern der Klägerin solche Nachlässe stets oder doch überwiegend bewilligt worden wären.

Daß das Parteivorbringen in diesem Punkte unrichtig oder unzureichend gewürdigt worden sei, wird von der Revision nicht gerügt. Mithin ist davon auszugehen, daß die Klägerin die beanstandeten Nachlässe nicht regelmäßig

gegeben hat. Die vom Berufungsgericht noch angestellten und von der Revision aufgegriffenen Erwägungen, wie die Sach- und Rechtslage bei einem regelmäßigen Verkauf unter Selbstkosten zu beurteilen wäre, sind damit gegenstandslos. Der Sachverhalt, den das Berufungsgericht festgestellt hat, bietet jedenfalls für die Annahme eines ruinösen Preiswettbewerbs keinen ausreichenden Anhaltspunkt. Nach der ständigen Rechtsprechung des Senats ist eine Preisgestaltung unter Selbstkosten ohne Hinzutreten besonderer, die Sittenwidrigkeit begründender Umstände nicht unlauter (BGH WuW 1952, 855 - Händler-rabatt). Von solchen Umständen kann jedenfalls dann keine Rede sein, wenn ein Unternehmen die Selbstkosten nur zeitweilig oder gelegentlich unterschreitet. Auch inso- weit hat das Berufungsgericht also zutreffend angenommen, daß die von der Beklagten aufgestellten Behauptungen nicht erweislich wahr gewesen seien.

b) Das Berufungsgericht hat weiterhin noch darge- legt, die Beklagte habe nicht bewiesen, daß die Klägerin unter sittenwidrigen Begleitumständen unmittelbare Verkäu- fe an Endverbraucher, sog. Direktverkäufe, vorgenommen habe. Es hat dies geprüft, weil die Beklagte in ihren Schreiben auch solche Direktverkäufe als Beispiele für die beanstandeten Preisschleudereien angeführt hatte, indem sie die Mitteilung eines ihrer Mitglieder wieder- gab, die Klägerin verkaufe "an jedermann", leiste da- durch dem Werks- und Behördenhandel Vorschub und stelle über die betreffenden Verkäufe ausweislich der beige- fügten Fotokopie Rechnungen an "vollkommen aus der Luft gegriffene" Adressen aus. Für den Unterlassungsanspruch zu 1 a) sind etwaige Verkäufe an Endverbraucher indes- sen nur für den Fall von Belang, daß die Klägerin auch bei diesen Verkäufen Rabatte in Höhe von 8 - 15 % auf

die Einzelhandels-Einkaufspreise bewilligt, d.h., daß sie den Endverbrauchern zunächst den Einzelhandels-Einkaufspreis berechnet und hiervon alsdann Nachlässe in Höhe von 8 - 15 % gewährt haben sollte; denn das insoweit ausgesprochene Unterlassungsgebot bezieht sich nur auf die Behauptung von Preisschleudereien, die durch Nachlässe von 8 - 15 % auf die Einzelhandels-Einkaufspreise begangen worden sind, ohne daß allerdings ein Unterschied danach gemacht wird, ob der jeweilige Käufer Einzelhändler oder Endverbraucher war. Hätte die Klägerin Endverbrauchern, sei es auch nur gelegentlich, Nachlässe in der erwähnten Höhe auf den geforderten Einzelhandels-Einkaufspreis eingeräumt, so hätte sie den für die Abgabe der Ware an den letzten Verbraucher gesetzlich festgelegten Höchststrabatt von 3 % überschritten und hierdurch gegen §§ 1, 2 RabG verstoßen. Alsdann wäre für diese Direktverkäufe die der Beklagten auf den Unterlassungsantrag zu 1 a) untersagte Behauptung einer unlauteren Preisschleuderei, und zwar einer Preisunterbietung durch Gewährung von Rabatten in einer bei Verkäufen an Endverbraucher verbotenen Höhe, erweislich wahr und insoweit berechtigt gewesen.

Die Beklagte hat jedoch nicht dargetan, daß von der Klägerin belieferte Endverbraucher Preisnachlässe von 8 - 15 % auf die Einzelhandels-Einkaufspreise erhalten haben. Die Beweiserbieten für Direktverkäufe im Jahre 1958, deren Übergehung die Revision in diesem Zusammenhang rügt, hatten nur Verkäufe an Endverbraucher zu niedrigeren als den Ladenpreisen des Einzelhandels, nicht aber eine Rabattgewährung von 8 - 15 % auf die von der Klägerin selbst geforderten Preise zum Gegenstand. Die in den Schreiben der Beklagten als Beweismittel angeführte Rechnung vom 3. Oktober 1956 ferner war auf "Frau

Elisabeth M., Süßwaren-Spezialgeschäft", also nicht auf einen Endverbraucher ausgestellt. Die Beklagte hatte zwar im ersten Rechtszuge behauptet, eine Firma Maaß bestehe nicht, es habe sich also um einen Direktverkauf gehandelt (Schriftsatz vom 10. Juli 1957, S. 16/17). Der Erwiderung der Klägerin, daß die Käuferin sich als Inhaberin eines Fachgeschäftes ausgegeben habe (Schriftsatz vom 8. Februar 1958, S. 12), ist die Beklagte jedoch nicht entgegengetreten. Die auf einen "W. P., K-Z" lautende Rechnung vom 5. Oktober 1956, welche die Beklagte im Rechtsstreit noch vorgelegt hat, bezog sich nach der Feststellung des Berufungsgerichts auf ein Geschäft, bei dem der Käufer als "junger Großhändler" aufgetreten war. In beiden Fällen ist mithin nicht dargetan, daß die Klägerin die durch die Rechnungen ausgewiesenen Rabatte von 8, 10 und 15 % an Personen gewährt hat, die sie als Endverbraucher hätte betrachten können. Die Behauptung, die Klägerin habe unlautere Preisschleudereien durch Rabattgewährung in Höhe von 8 - 15 % auf die Einzelhandels-Einkaufspreise betrieben, läßt sich nach alledem auch nicht damit begründen, daß die Klägerin derartige Nachlässe bei Direktverkäufen eingeräumt habe.

V. Da die Revision hinsichtlich des Unterlassungsantrags zu 1 a) sonstige Beanstandungen gegen das angefochtene Urteil nicht vorgebracht, namentlich die vom Berufungsgericht ohne Rechtsirrtum bejahte Wiederholungsgefahr nicht in Abrede gestellt hat, mußte sie nach alledem insoweit erfolglos bleiben.

B.

I. Den weiteren Anspruch der Klägerin, die Beklagte solle die schriftliche oder mündliche Aufforderung unterlas-

sen, gegen sie wegen Preisschleudereien Gegenmaßnahmen zu ergreifen (Klageantrag zu 1 b), hat das Berufungsgericht unter dem Gesichtspunkt des widerrechtlichen Eingriffs in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb der Klägerin für begründet erklärt (§§ 823 Abs. 1, 1004 BGB). Es hat dazu ausgeführt, wenn in den Schreiben eine solche Aufforderung auch nicht ausdrücklich ausgesprochen sei, so sei sie doch in der Bitte an die Empfänger eingeschlossen, der Beklagten die getroffenen Gegenmaßnahmen mitzuteilen. Dies gelte zumal in Verbindung mit dem von der Beklagten wiedergegebenen Brief eines Mitglieds, in dem es für "ratsam" erklärt wird, den "Machenschaften" der Klägerin "energisch entgegenzutreten". Die von der Beklagten verlangte Reaktion der Empfänger habe nur den Sinn haben können, die geschäftliche Entwicklung der Klägerin, nämlich das Funktionieren ihres Betriebes im ganzen zu beeinträchtigen. Dadurch werde das Recht der Klägerin am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb verletzt. Ob die Aufforderung auf einen Boykott der Klägerin gerichtet gewesen sei, könne dahingestellt bleiben; denn sie sei auch ohnedies widerrechtlich gewesen. Berechtigte Gegenmaßnahmen gebe es im Wettbewerb nur gegen einen unlauter handelnden Mitbewerber. Der Vorwurf der Beklagten, die Klägerin habe durch sittenwidrige Preisschleuderei gegen die Grundsätze des lauterer Wettbewerbs verstoßen, sei jedoch nicht erweislich wahr.

Die Beklagte könne sich auch nicht auf Wahrnehmung berechtigter Interessen berufen. Da die Zulässigkeit vertikaler Preisbindungen seinerzeit zweifelhaft gewesen sei, habe der Beklagten zwar nicht verwehrt werden können, bei den Herstellern anzufragen und ihnen dabei in sachlicher Weise Tatsachen mitzuteilen. Die Behauptung,

die Beklagte habe sich unlauter verhalten, und die Forderung nach Gegenmaßnahmen gegen dieses Verhalten sei jedoch gerade wegen der zweifelhaften Rechtslage unzulässig gewesen. Außerdem habe die Beklagte sich höchstens an diejenigen Hersteller, mit denen die Klägerin vertragliche Preisbindungen eingegangen sei, nicht aber wahllos an alle Unternehmen wenden dürfen, deren Erzeugnisse für ein vollständiges Großhandels-Sortiment an Süßwaren erforderlich seien.

II. 1.) Ohne Erfolg greift die Revision zunächst die Auffassung des Berufungsgerichts an, daß in den Schreiben der Beklagten eine Aufforderung zu Gegenmaßnahmen enthalten sei. Die Begründung, mit der das Berufungsgericht den Schreiben eine solche Aufforderung entnommen hat, liegt im wesentlichen auf tatsächlichem Gebiet und ist der Prüfung durch das Revisionsgericht entzogen. Aus Rechtsgründen ist sie nicht zu beanstanden. Die Bitte der Beklagten an die Hersteller, das Erforderliche zu veranlassen und ihr die getroffenen Gegenmaßnahmen mitzuteilen, konnte zumal angesichts der wirtschaftlichen Bedeutung der Beklagten ohne Rechtsverstoß dahin gewürdigt werden, daß die Beklagte die Entscheidung darüber, ob gegen die Klägerin Maßnahmen ergriffen wurden, den Empfängern keineswegs freistellte, sondern vorwegnahm. Es blieben dann lediglich die Einzelheiten des Vorgehens offen. Auch insoweit aber behielt die Beklagte sich gegenüber den Empfängern zumindest eine Prüfung vor, indem sie den Wunsch äußerte, über die getroffenen Maßnahmen unterrichtet zu werden. Dieser Wunsch brachte die Empfänger in eine Lage, die es für sie praktisch ausschloß, auf Grund der Schreiben überhaupt nichts gegen die Klägerin zu unternehmen, es sei denn, sie hätten ihre Ge-

schäftsbeziehungen zur Beklagten und ihren zahlreichen Mitgliedern gefährdet. Die Auslegung der Schreiben durch das Berufungsgericht ist hiernach rechtlich einwandfrei.

2.) Welcher Art die gewünschten Gegenmaßnahmen sein sollten, wird in den Schreiben nicht gesagt. Aus den Feststellungen des Berufungsgerichts ergibt sich aber, daß die Beklagte sich an Hersteller gewandt hatte, deren Erzeugnisse für ein vollständiges Süßwarensortiment im Großhandel notwendig sind, daß die Klägerin nach der Versendung der Schreiben mit mehreren Lieferfirmen Schwierigkeiten bekam und daß sie bald darauf, wenn auch zum Teil mit anderer Begründung, von der Belieferung mit S- und N-Erzeugnissen sogar endgültig ausgeschlossen wurde. Für die Folgerung des Berufungsgerichts, daß die Beklagte mit der Aufforderung zu Gegenmaßnahmen in das Recht der Beklagten am eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb eingegriffen habe, waren diese Feststellungen ausreichend. Die Beklagte hatte danach die Empfänger so ausgewählt und ihren Kreis so weit gezogen, daß auch nur zeitweilige Schwierigkeiten in der Belieferung und eine ungünstigere Gestaltung von Zahlungs- und Kreditbedingungen den Ablauf des Geschäftsbetriebs bei einem Großhandelsunternehmen mit den Umsätzen der Klägerin in empfindlicher Weise stören mußten. Der Inhalt der Schreiben schloß vor allem die Annahme aus, daß mit den gewünschten Gegenmaßnahmen lediglich gemeint war, es solle eine rechtliche Klärung, etwa durch Erhebung von Unterlassungsklagen, herbeigeführt werden. Die Schreiben boten hierzu keine ausreichenden tatsächlichen Unterlagen. Sie konnten deshalb von den Empfängern nur dahin verstanden werden, daß die Beklagte einen Druck auf die Klägerin mit wirtschaftlichen Mitteln erwartete, die den

Geschäftsbetrieb der Klägerin zwangsläufig beeinträchtigen mußten.

Da das Berufungsgericht hiernach die Voraussetzungen für einen Unterlassungsanspruch nach §§ 823 Abs. 1, 1004 BGB mit Recht bejaht hat, konnte es die Frage dahingestellt lassen, ob die Schreiben der Beklagten eine ausdrückliche Boykottaufforderung, d.h. die Aufforderung zum Ausschluß der Klägerin vom üblichen Geschäftsverkehr enthielten. Daher liegt auch kein Rechtsirrtum darin, daß das Berufungsgericht den Unterlassungsanspruch zu 1 b) nicht unter dem Gesichtspunkt des § 1 UWG geprüft hat. Diese Prüfung würde nach den getroffenen Feststellungen zu demselben Ergebnis geführt haben; denn die Aufforderung zu einem Vorgehen, das für den Geschäftsbetrieb eines Mitbewerbers - hier eines Mitbewerbers der Mitglieder der Beklagten - die dargelegten Folgen nach sich zieht, verstößt, ihre Widerrechtlichkeit vorausgesetzt, regelmäßig auch gegen die Grundsätze des lauterer Wettbewerbs.

3.) Die Revision wendet sich schließlich gegen die Auffassung des Berufungsgerichts, der Eingriff in den Gewerbebetrieb der Klägerin sei widerrechtlich gewesen. Sie meint, die Beklagte habe in berechtigter Abwehr gehandelt. Es sei Aufgabe der Beklagten, ihre Mitglieder vor Schäden zu bewahren, wie sie durch die den Gepflogenheiten auf dem Süßwarenssektor zumindest erheblich widersprechende Preisgestaltung der Klägerin hätten entstehen müssen. Diese Aufgabe habe die Beklagte nur dadurch erfüllen können, daß sie die Süßwarenhersteller über die Geschehnisse unterrichtet und damit die Bitte verbunden habe, das Erforderliche zu veranlassen.

Auch diese Darlegungen der Revision können nicht zur Abänderung des angefochtenen Urteils führen.

Für die Entscheidung kommt es allein darauf an, ob die Aufforderung der Beklagten an die vierzehn Süßwarenhersteller zulässig war, gegen die Klägerin Gegenmaßnahmen zu ergreifen. Dies hängt wiederum davon ab, wie das Verhalten der Klägerin zu beurteilen ist, dem mit den Gegenmaßnahmen entgegengetreten werden sollte, insbesondere, ob die Klägerin Wettbewerbsverstöße begangen hatte, deren Abwehr die Beklagte zu jener Aufforderung berechnigte.

a) Wie schon ausgeführt wurde, hat die Beklagte nicht dargetan, daß der Klägerin unlautere Preisschleudereien durch Rabattgewährung auf die Einzelhandels-Einkaufspreise, und zwar weder bei Verkäufen auf der Großhandelsstufe noch bei Verkäufen an Endverbraucher, zur Last fallen (vgl. oben unter A).

b) Es bleibt indessen noch zu prüfen, ob die der Klägerin vorgeworfenen Direktverkäufe auch ohne die Gewährung unzulässiger Rabatte sittenwidrig gewesen wären und ob wenigstens insoweit ein Grund für das Verlangen nach Gegenmaßnahmen bestanden hätte. Das Berufungsgericht hat dies - allerdings im Zusammenhang mit dem Klageantrag zu 1 a) - verneint. Die Revision hat demgegenüber die schon erwähnte Rüge erhoben, daß das Berufungsgericht entsprechende Beweiserbieten der Beklagten nicht berücksichtigt habe (A IV 2 b).

aa) Wie der erkennende Senat bereits entschieden hat, sind unmittelbare Verkäufe des Großhandels an Endverbraucher an und für sich nicht wettbewerbswidrig. Sie können indessen einen Wettbewerbsverstoß darstellen,

wenn der Großhändler sie mit besonderen Vorkehrungen verbindet, die seine Doppelfunktion gegenüber den Herstellern oder den Einzelhändlern verheimlichen sollen, und wenn die Direktgeschäfte nach Art und Umfang ohne die Verheimlichung zur Folge gehabt hätten, daß die Einzelhändler die Geschäftsbeziehungen zum Großhändler abbrechen oder die Hersteller ihm die Einkaufsvorteile des Großhandels entzogen (BGHZ 28, 54, 63, 66 - Direktverkäufe). Daß diese Voraussetzungen bei den Direktverkäufen der Klägerin vorlagen, ist aus dem Vortrag der Beklagten nicht zu entnehmen. Bei den durch Rechnungen belegten Geschäften am 3. und 5. Oktober 1956 ist nicht ersichtlich, daß es sich vom Standpunkt der Klägerin überhaupt um solche mit Endverbrauchern gehandelt hat. Die von der Beklagten behaupteten Verkäufe im Jahre 1958 ferner sind offen am Markthallenstand der Klägerin in Köln abgeschlossen, also nicht verheimlicht worden.

bb) Bei Direktverkäufen, die Waren mit zulässigerweise gebundenen Endverbraucherpreisen zum Gegenstande haben, kann allerdings ein die Unlauterkeit begründender Umstand auch noch darin liegen, daß der Großhändler den gebundenen Endverbraucherpreis, den die vertragstreuen Einzelhändler einhalten müssen, unterbietet und sich hierdurch unter Ausnutzung der Preisbindung des Einzelhandels einen Vorteil im Wettbewerb verschafft, dem der Einzelhandel im erlaubten Wettbewerbskampf wegen der ihm auferlegten vertraglichen Bindungen nicht begegnen kann (BGH vom 5. Mai 1959 - I ZR 47/57 - Direktverkäufe II).

Die Beklagte hatte hierzu unter Beweisantritt vorgebracht, daß die Klägerin von ihrem Markthallenstand in Köln am 1. Februar 1958 je fünf Tafeln St [REDACTED]-Voll-

milch- und fünf Tafeln St [REDACTED]-A [REDACTED]-Schokolade an einen Zeugen F [REDACTED] und am 15. April 1958 je zwei Tafeln St [REDACTED]-Mocca-Sahne- und St [REDACTED]-A [REDACTED]-Schokolade an die Versicherungsangestellte H [REDACTED] zu einem dem Einzelhandels-Einkaufspreis entsprechenden Einzelpreise von 0,91 DM oder ungefähr 0,91 DM, d.h. unter dem gebundenen Endverbraucherpreise verkauft habe. Der weitere Antrag der Beklagten auf eidliche Parteivernehmung des Inhabers der Klägerin bezog sich dagegen ausweislich der Schriftsätze vom 10. März 1958 (S. 13, Bl. 140 GA) und vom 20. Oktober 1958 (S. 2, Bl. 191 aaO) nur auf die allgemeine Behauptung, daß die Klägerin bis in die heutige Zeit überhaupt Ware an Endverbraucher abgebe, und zwar namentlich auf dem Markthallenstand in Köln.

Der Revision ist zuzugeben, daß das Berufungsurteil keine nähere Stellungnahme zu diesem Vorbringen und den Beweiserbieten enthält. Im Ergebnis wird das Urteil hierdurch aber nicht fehlerhaft. Den Antrag auf Parteivernehmung durfte das Berufungsgericht schon deshalb übergehen, weil er nur Direktverkäufe im allgemeinen, nicht aber solche von preisgebundenen Waren betraf. Angesichts der Tatsache, daß die Beklagte sich im übrigen für Direktverkäufe der letzteren Art nur auf zwei Vorfälle gegen Ende des Rechtsstreits berufen konnte, durfte der Antrag auf Parteivernehmung des Prozeßgegners außerdem hier als offenkundiger Ausforschungsversuch unbeachtet bleiben. Die beiden erwähnten Vorfälle selbst konnten eine Aufforderung zu Gegenmaßnahmen, wie sie in den Schreiben an die vierzehn Süßwarenhersteller enthalten war, nicht rechtfertigen. Der erkennende Senat hat wiederholt ausgesprochen, daß auch ein in Wahrnehmung berechtigter Interessen erfolgreicher und

auf zutreffenden Tatsachenbehauptungen beruhender Angriff gegen die gewerbliche Betätigung eines anderen, wie jene Aufforderung ihn darstellte, sich in den Grenzen halten muß, die durch den für alle Fälle des Interessenwiderstreits geltenden Grundsatz der Güter- und Pflichtenabwägung gezogen sind (BGHZ 3, 270, 281 - Constanze I; BGHZ 8, 142, 145 - Schwarze Listen; BGH GRUR 1959, 244, 247 - Versandbuchhandlung). Die Beklagte hätte sich daher bei Direktverkäufen preisgebundener Ware unter dem gebundenen Ladenverkaufspreis darauf beschränken müssen, demjenigen Hersteller, dessen Artikel hiervon betroffen waren, die festgestellten Einzelfälle bekanntzugeben. Dies gebot ihre Pflicht, zur Abwehr des fremden Wettbewerbsverstoßes das schonendste Mittel zu wählen und nicht über das hinauszugehen, was zu einer erfolgversprechenden Wahrnehmung des berechtigten Interesses ihrer Einkaufsgenossenschaft und ihrer Mitglieder unbedingt erforderlich war. Statt dessen hat die Beklagte in ihren Schreiben nicht nur viel weitergehende und unbegründete Vorwürfe gegen die Klägerin erhoben, sondern darüber hinaus ohne Unterschied, ob die Ware der Empfänger preisgebunden war und ob die Klägerin solche Ware unter Preis an Endverbraucher abgegeben hatte, vierzehn Herstellerunternehmen zu Gegenmaßnahmen aufgefordert, auf deren Artikel die Klägerin für ihr Großhandels-Sortiment besonders angewiesen ist. Das Berufungsgericht befindet sich im Einklang mit der ständigen Rechtsprechung des Senats, wenn es die Ansicht vertritt, daß die Aufforderung unter diesen Umständen durch berechnete Interessen der Beklagten nicht mehr gedeckt und

daher widerrechtlich war. Die Frage, ob der im Jahre 1956 noch nicht geklärte Streit über die Zulässigkeit der vertikalen Preisbindung bei Markenartikeln die Beklagte noch zu besonderer Vorsicht hätte veranlassen müssen, kann dabei auf sich beruhen.

Das Berufungsgericht hat danach mit Recht auch dem Unterlassungsantrag zu 1 b) ohne Einschränkung stattgegeben.

C.

Die Revision gegen das Teilurteil des Berufungsgerichts war mithin in vollem Umfange zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 ZPO.

Bock Krüger-Nieland Spreng Löscher Jungbluth