

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

UWG § 3

" K ö l n i s c h W a s s e r "

Die Rückentwicklung einer Beschaffenheitsangabe, die ursprünglich örtliche Herkunftsangabe gewesen ist, zu ihrer früheren Bedeutung mit dem Ergebnis, daß die Angabe nur noch von den ortsansässigen Herstellern benutzt werden darf, kann erst dann bejaht werden, wenn der überwiegende Teil der in Betracht kommenden Verkehrskreise die Angabe nunmehr als örtliche Herkunftsangabe auffaßt (Bestätigung von BGH GRUR 1957, 128 - Steinhäger). In Grenzfällen ist eine Abwägung der Interessen der beteiligten Wettbewerbergruppen und der Allgemeinheit notwendig; dabei ist insbesondere von Bedeutung, ob und in welchem Maße ein Bedürfnis nach Freihaltung der Angabe für den allgemeinen Gebrauch besteht.

BGH, Urt. v. 9. Dezember 1964 - Ib ZR 29/63 -

OLG Köln

LG Köln

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

Ib ZR 29/63

URTEIL

Verkündet am
9. Dezember 1964
Zug,
Justizangestellter

in dem Rechtsstreit

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

des V[REDACTED] der K[REDACTED] W[REDACTED]-H[REDACTED] e.V.,
Kö[REDACTED]-Br[REDACTED], Co[REDACTED]straße [REDACTED], vertreten
durch den Vorstand,

Kläger und Revisionskläger,

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

g e g e n

die Firma Alexander G[REDACTED]-E[REDACTED]-Er[REDACTED],
B[REDACTED] [REDACTED], St[REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -.

- 2 -

Der Ib-Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. Dezember 1964 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Krüger-Nieland, Jungbluth, Pehle, Dr. Sprenkman und Alff

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Köln vom 8. Februar 1963 wird auf Kosten des Klägers zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

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



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die in Berlin ansässige Beklagte beabsichtigt, ein Duftwasser unter der Bezeichnung "E- K- W" herauszubringen. Der Kläger, ein Verband von in Kö ansässigen Herstellern von K W, wendet sich gegen die Benutzung der Angabe "K W" durch einen nicht in Kö ansässigen Hersteller von Duftwasser. Er hat behauptet, der überwiegende Teil der Verbraucher erwarte, daß ein als K W bezeichnetes Duftwasser in Kö hergestellt sei; er verbinde damit auch besondere Gütevorstellungen; die in Rechtsprechung und Schrifttum vertretene Auffassung, die ursprüngliche Herkunftsangabe K W sei zu einer Beschaffenheitsangabe geworden, beruhe, wie mehrere seit 1960 durchgeführte Meinungsumfragen ergeben hätten, auf einem Irrtum. In Wahrheit habe nur die Bezeichnung E de C einen Bedeutungswandel zur Beschaffenheitsangabe durchgemacht, deren sich durchweg die nicht in Kö ansässigen Duftwasserhersteller bedienten. Auch der Beklagten sei zuzumuten, diese Angabe zu verwenden.

Der Kläger hat von der Beklagten mit der vorliegenden Klage begehrt,

es zu unterlassen, für ein Duftwasser, das nicht in Kö hergestellt ist, die Bezeichnung "K W" zu verwenden.

Die Beklagte hat Abweisung der Klage beantragt, das Klagevorbringen bestritten und insbesondere geltend gemacht, für die Qualitätserwartung der Verbraucher sei

es bedeutungslos, ob ein K [REDACTED] W [REDACTED] aus Kö [REDACTED] stamme oder nicht.

Das Landgericht hat nach Durchführung einer Meinungsumfrage die Klage mit der Begründung abgewiesen, die Bezeichnung K [REDACTED] W [REDACTED] sei zum Gattungsbegriff geworden; der Nachweis, daß der überwiegende Teil sie infolge einer Rückentwicklung nunmehr wieder als Herkunftsangabe auffasse, sei nicht erbracht. Die hiergegen gerichtete Berufung des Klägers, mit der dieser den Klageantrag wiederholt hat, ist zurückgewiesen worden. Mit der Revision verfolgt der Kläger sein Begehren weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

- I. Der Schutz geografischer Herkunftsangaben, den der Kläger hier hinsichtlich der Bezeichnung "K [REDACTED] W [REDACTED]" für die in Kö [REDACTED] ansässigen Hersteller anstrebt, findet seine Grundlage in erster Linie in der Vorschrift des § 3 UWG. Daneben kommt zwar auch die wettbewerbsrechtlichen Charakter tragende Bestimmung des § 26 WZG in Betracht, die in ihren tatbestandlichen Voraussetzungen noch weiter gefaßt ist und insbesondere nicht darauf abstellt, ob die falsche Herkunftsangabe den Anschein eines besonders günstigen Angebots zu erwecken geeignet ist, sondern es genügen läßt, wenn die falsche Angabe für den Verkehr irgendwie erheblich ist (vgl. Beier, GRUR 1963, 169, 180). Wie noch auszuführen sein wird, führt jedoch die Anwendung des § 3 UWG bei dem hier festgestellten Sachverhalt zu dem gleichen Ergebnis. Ein Schutz der Herkunftsangabe gegen

ihre Verwendung durch nicht ortsanässige Hersteller wird im Schrifttum (vgl. Beier, GRUR 1963, 237) schließlich auch unter dem Gesichtspunkt der sittenwidrigen Ausnutzung oder Verwässerung der Werbekraft befürwortet, soweit es sich um bekannte Herkunftsangaben handelt; ob dem zu folgen ist, braucht hier jedoch nicht entschieden zu werden, denn der Kläger hat zwar das Vorhandensein einer Gütevorstellung des Publikums hinsichtlich der in Kö● hergestellten K● W●-Erzeugnisse, jedoch nicht auch die für eine Anwendung des § 1 UWG darüber hinaus jedenfalls zu fordernde besondere Werbekraft gerade dieses Herkunftshinweises behauptet. Demgemäß ist auch die Meinungsbefragung durch das Landgericht mit Zustimmung des Klägers nicht auf diesen Punkt gerichtet, sondern auf die Frage der Vorstellungen des Publikums über die Herkunft oder Beschaffenheit der als "K● W●" bezeichneten Waren beschränkt worden. Folgerichtig hat auch die Revision insoweit keine Verfahrensrüge erhoben.

Zutreffend hat deshalb das Berufungsgericht das Klagebegehren unter dem Gesichtspunkt der unrichtigen, gegen § 3 UWG verstoßenden Werbung geprüft. Danach kann unter den dort weiter genannten Voraussetzungen auf Unterlassung in Anspruch genommen werden, wer über geschäftliche Verhältnisse, insbesondere über den Ursprung von Waren unrichtige Angaben macht, die geeignet sind, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen. Für die im Streitfall im Vordergrund stehende Frage, ob eine unter diese Vorschrift fallende geografische Herkunftsangabe gegeben ist, muß auf die Verbraucherkreise abgestellt werden, an die sich die Angabe richtet; das

sind im Streitfall nach der aus Rechtsgründen nicht zu beanstandenden Auffassung des Berufungsgerichts die breite Masse der Letztverbraucher, denn die mit "K- W" bezeichneten Waren werden von der weitaus überwiegenden Zahl aller Letztverbraucher tatsächlich benutzt.

In der Regel ist nun zwar eine Werbeangabe aufgrund des § 3 UWG schon dann unrichtig, wenn sie von einem "nicht unerheblichen" Teil des angesprochenen Publikums in einem unrichtigen Sinne verstanden wird. Das Berufungsgericht sagt nicht ausdrücklich, ob es diese Voraussetzung für gegeben hält, ob also ein nicht unerheblicher Teil der im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung angesprochenen Verkehrskreise die Bezeichnung "K- W" als Herkunftsangabe auffaßt; denn es hält die Regel von der Maßgeblichkeit schon eines nicht unerheblichen Teils der Verbraucherkreise hier deshalb nicht für anwendbar, weil die Bezeichnung "K- W", die ursprünglich Herkunftsangabe gewesen sei, sich schon seit langem zu einer Beschaffenheitsangabe umgewandelt habe und ganz allgemein in diesem Sinne verstanden worden sei; dies hält das Berufungsgericht für erwiesen und leitet daraus die Rechtsfolge ab, daß eine Rückentwicklung zur Herkunftsvorstellung bei einem "nicht unerheblichen" Teil der angesprochenen Verkehrskreise nicht ausreichen könne, um auswärtigen Herstellern die Benutzung der Bezeichnung "K- W" zu verbieten.

- II. 1. Dieser rechtliche Ausgangspunkt steht mit der Rechtsprechung des Reichsgerichts und des früheren I. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs in Einklang, der der erkennende Senat

beitritt. Die Entwicklung einer (ursprünglichen) geografischen Herkunftsangabe zur Beschaffenheitsangabe ist danach rechtlich erst dann als abgeschlossen anzusehen, wenn nur noch ein "ganz unbeachtlicher" Teil der beteiligten Verkehrskreise in der Angabe einen Hinweis auf die Herkunft der Ware erblickt (RG GRUR 1934, 62 - Nordhäuser; BGH GRUR 1956, 270, 271 - Rügenwalder Teewurst). Ein in diesem Sinne vollzogener Bedeutungswandel ist beispielsweise verneint worden, wenn noch 16 v.H. der beteiligten Verkehrskreise die Angabe im Sinne einer Herkunftsangabe auffaßten (BGH GRUR 1959, 365 - Englisch-Lavendel). Die Strenge dieser Anforderung ist gerechtfertigt, weil einmal geografischen Herkunftsangaben ein möglichst wirksamer Schutz gegen unrichtige Verwendung gewährt werden muß, und weil andererseits im allgemeinen kein schutzwürdiges Interesse Dritter daran besteht, derartige Angaben unrichtig zu verwenden. Das gilt nicht nur für sog. qualifizierte, d.h. mit einer bestimmten Qualitätserwartung verbundene Herkunftsvorstellungen, sondern für alle Angaben, bei denen die Herkunftsvorstellung für einen nicht unerheblichen Teil der beteiligten Verkehrskreise geeignet ist, den Kaufentschluß auch aus anderen Gründen als der Vorstellung eines konkreten Qualitätsvorteils irgendwie günstig zu beeinflussen (BGH GRUR 1956, 270, 272). Von dieser strengen Auffassung geht auch die im Anschluß an die erwähnte Rechtsprechung des Reichsgerichts im Jahre 1936 eingeführte Fassung des § 26 Abs. 2 WZG aus, welche die Verwendung geografischer Herkunftsangaben durch nicht ortsansässige Unternehmen sogar nur dann zuläßt, wenn die Angabe in Verbindung mit der Ware ihre ursprüngliche Bedeutung "verloren" hat und im geschäftlichen Ver-

kehr "ausschließlich" als Warenname oder Beschaffenheitsangabe dient.

Den hiernach gebotenen Maßstab hat das Berufungsgericht jedoch nicht außer acht gelassen; es ist vielmehr in tatsächlicher Hinsicht davon überzeugt, daß der in einem nicht mehr näher feststellbaren, aber jedenfalls weit zurückliegenden Zeitpunkt eingetretene Bedeutungswandel der ursprünglichen Herkunftsangabe "K [REDACTED] W [REDACTED]" zu einer Beschaffenheitsangabe ein vollständiger, alle in Betracht kommenden Verkehrskreise erfassender gewesen ist. Um dies festzustellen, ist das Berufungsgericht den Weg gegangen, Rückschlüsse auf den Inhalt der damaligen Publikumsvorstellungen aus Stellungnahmen in Rechtsprechung und Schrifttum sowie aus den Bezeichnungsgewohnheiten der beteiligten Hersteller zu ziehen.

2. Die Revision macht geltend, mit dieser Betrachtungsweise verstoße das Berufungsgericht gegen den anerkannten Rechtsgrundsatz, daß im Rahmen der auf § 3 UWG gestützten Unterlassungsklage für die Frage der Unrichtigkeit einer Werbeangabe stets auf die im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung gegebenen Vorstellungen des Publikums abzustellen sei. Auch die weitere Verwendung einer vorher richtig gewesenen Angabe könne unstatthaft sein; das müsse besonders gelten, wenn die Zusammensetzung der beteiligten Verkehrskreise, wie im Streitfall, eine ganz andere sei als in früheren Jahren.

Dieser Angriff ist nicht begründet. Das Berufungsgericht hat den von der Revision bezeichneten und nicht zu bezweifelnden Rechtsgrundsatz nicht verkannt, vielmehr ledig-

lich eine Ausnahme für den hier festgestellten Sachverhalt Platz greifen lassen, wo den Gegenstand der Verbrauchervorstellungen eine ursprüngliche geografische Herkunftsangabe bildet, die sich zur Beschaffenheitsangabe und sodann später wieder zurück zur Herkunftsangabe entwickelt haben soll. Für diesen besonderen Fall nimmt das Berufungsgericht - wiederum im Einklang mit der Rechtsprechung des Reichsgerichts und des früheren I. Zivilsenats des Bundesgerichtshofs (RG GRUR 1932, 1196, 1200 = RGZ 137, 282, 291 - Steinhäger; GRUR 1934, 62 - Nordhäuser; BGH GRUR 1957, 128, 131 - Steinhäger) - weiter an, daß nicht etwa schon die Auffassung eines nicht unerheblichen Teils der in Betracht kommenden Verkehrskreise genüge, um die Angabe wieder als Herkunftsangabe zu behandeln, daß vielmehr die Rückentwicklung zur geografischen Herkunftsangabe erst dann als abgeschlossen anzusehen sei, wenn der "überwiegende" Teil jener Kreise die Bezeichnung als Herkunftsangabe auffasse (BGH aaO). Auch dieser Auffassung schließt sich der erkennende Senat im Grundsatz an. Sie ist zutreffend mit dem Hinweis auf das Gebot der Rechtssicherheit namentlich bei den nicht ortsansässigen Mitbewerbern begründet worden, die sich darauf eingerichtet haben, die Angabe als Beschaffenheitsangabe verwenden zu dürfen. Der Gesichtspunkt der Rechtssicherheit, an dem die Entscheidung auch im Einzelfall im Zweifel ausgerichtet werden muß, gebietet es in der Regel, auf langjährige Bezeichnungsgewohnheiten Rücksicht zu nehmen; ein nur bei einem nicht unbeachtlichen Teil der Verbraucherkreise eingetretener Bedeutungswandel im Sinne der Rückentwicklung zur Herkunftsangabe reicht deshalb nicht aus, um die Verwendung als Beschaffenheitsangabe durch nicht ortsansässige Hersteller auszuschließen, da diese ihre Ware

andernfalls überhaupt nicht mehr oder nur unter großen Schwierigkeiten absetzen könnten.

Wenn die Revision darauf hinweist, danach könne also unter Umständen die Hälfte aller Verbraucher irregeführt und in ihren Erwartungen gröblich enttäuscht werden, so kann das jedenfalls im Streitfall zu keiner anderen Entscheidung dieser Frage führen. Zuzugeben ist, daß es bei Beurteilung der Rückentwicklung einer Beschaffenheitsangabe zur geografischen Herkunftsangabe in Zweifelsfällen nicht allein auf das zahlenmäßige Übergewicht der divergierenden Verbraucherauffassungen und sein Ausmaß ankommen kann, daß vielmehr namentlich in Grenzfällen auch die auf dem Spiele stehenden Interessen gegeneinander abgewogen werden müssen. Dabei kann von Bedeutung sein, in welchem Maße der Gesichtspunkt der Rechtssicherheit durchgreift; insoweit kann es auf Zeitdauer und Umfang des allgemeinen Gebrauchs der Angabe als Beschaffenheitsangabe, nicht dagegen auf den wettbewerblichen Besitzstand des im Streitfall gerade angegriffenen Beklagten ankommen (Baumbach-Hefermehl, Wettbewerbs- und Warenzeichenrecht, 9. Aufl., Anm. 99 zu § 3 UWG; anders in dem letzten Punkte: RGZ 137, 282, 287 - Steinhäger). Ferner ist im Zweifelsfall von erheblicher Bedeutung, ob und gegebenenfalls in welchem Maße ein Bedürfnis nach Freihaltung der Angabe für den allgemeinen Gebrauch, und zwar auch durch solche Hersteller besteht, die Waren der in Betracht kommenden Art im gegenwärtigen Augenblick noch nicht herstellen. Zugunsten der Bejahung einer Rückentwicklung kann schließlich in die Waagschale fallen, ob der von der Herkunftsvorstellung beherrschte Teil des Publikums mit der Herkunftsangabe

zugleich eine ausgeprägte Qualitätsvorstellung verbindet und seine Verbrauchererwartungen infolgedessen in einem besonders starken Maße enttäuscht werden, oder ob - wie das Berufungsgericht es ausdrückt (S. 16) - eine "bloße Vorstellung" der Verbraucher gegeben ist, die in geringerem Maße schutzwürdig wäre oder möglicherweise schon deshalb nicht mehr den Schutz nach § 3 UWG begründen würde, weil es an dem Anschein eines besonders günstigen Angebots fehlt.

Aber auch bei Berücksichtigung dieser Gesichtspunkte ist der vom Berufungsgericht angelegte Maßstab rechtlich nicht zu beanstanden. Zwar hat es sich nicht näher über den - nach den vorausgehenden Ausführungen ohnehin nicht entscheidend ins Gewicht fallenden - Umfang ausgesprochen, in dem die Bezeichnung "K [REDACTED] W [REDACTED]" von nicht in Kö [REDACTED] ansässigen Herstellern benutzt worden ist und wird; indessen war unstreitig, daß eine solche Benutzung, darunter mindestens auch durch ein großes Herstellerunternehmen, seit langem gegeben war und ist; zum Teil wird das auch durch den unstreitigen Inhalt von älteren Urteilen belegt, in denen gegen auswärtige Hersteller nicht wegen der Verwendung der Bezeichnung "K [REDACTED] W [REDACTED]", sondern nur wegen der Beifügung von **Z u s ä t z e n** vorgegangen worden ist, in denen ein Hinweis auf Kö [REDACTED] als Herstellungsort erblickt werden konnte.

Die Revision hat in der mündlichen Verhandlung in den Vordergrund gerückt, es sei eine vom Berufungsgericht nicht berücksichtigte Besonderheit des Streitfalles, daß den außerhalb Kö [REDACTED] ansässigen Herstellern die Möglichkeit zu Gebote stehe, auf die etwa gleichwertige Bezeich-

nung "E de C" auszuweichen; deshalb sei ein Bedürfnis nach Freihaltung der Bezeichnung "K W" hier zu verneinen. Dem hält die Revisionserwiderung jedoch mit Recht entgegen, daß dem inländischen Hersteller im allgemeinen gestattet sein müsse, für Waren bestimmter Beschaffenheit die in der Muttersprache der Verbraucher gebräuchliche Beschaffenheitsangabe weiter zu verwenden, und daß die von der Revision bezeichnete Ausweichmöglichkeit keinen zumutbaren Ersatz biete. Wie das Berufungsgericht hierzu feststellt, ist einer großen Zahl von Verbrauchern die Bezeichnung "K W" geläufiger als die Wortfolge "E de C", deren erheblich vom Schriftbild abweichende Aussprache der deutschen Zunge schwerfalle.

Ferner hat der Kläger es an einem substantiierten Vorbringen nach der Richtung fehlen lassen, derjenige Teil der Verbraucher, der der Ansicht sei, "K W" könne nur aus Kö stammen - und nicht etwa, was näherliegen könnte, gerade derjenige Teil, welcher der Meinung ist, K W werde auch anderswo hergestellt -, knüpfe schon allein an die Bezeichnung "K W" (ohne relokalisierende Zusätze wie "echt", "ur-", "alt") eine ausgeprägte konkrete Qualitätserwartung in dem Sinne, daß eine so bezeichnete Ware ihre besondere Güte der Herstellung in Kö, gleichgültig, ob von einem der dort ansässigen bekannten Unternehmen oder nicht, verdanke. Angesichts der langen gleichzeitigen und synonymen Verwendung der Bezeichnungen "K W" und "E de C", welche letztere auch nach Auffassung des Klägers nur eine Beschaffenheitsangabe ist, hätte es einer solchen Darlegung durch den Kläger aber bedurft.

Diese Umstände rechtfertigen es, auch im vorliegenden Fall an dem Erfordernis festzuhalten, daß es zur Rückentwicklung der Bezeichnung zu einer Herkunftsangabe einer entsprechenden Änderung der Vorstellungen bei dem auch zahlenmäßig überwiegenden Teil der Verbraucherkreise bedarf. Der Umstand, daß sich die Zusammensetzung der Verbraucherkreise nach Bildungsgrad und sozialer Stellung erheblich gewandelt haben mag, kann schon deshalb nicht zu einer abweichenden Beurteilung dieser Frage führen, weil es sich um eine Bezeichnung handelt, die auch in der Vergangenheit bereits weiten Kreisen des allgemeinen Publikums bekannt gewesen ist, mag die damit bezeichnete Ware auch noch nicht in so großem Umfang wie jetzt verbraucht worden sein.

Schließlich kann die von der Revision vertretene Meinung auch nicht aus § 26 Abs. 2 WZG hergeleitet werden. Die Begründung dieser Vorschrift (BlPMZ 1936, 122) ergibt, daß mit ihr künftigen Umbildungen von Herkunftsangaben z u Beschaffenheitsangaben entgegengewirkt werden sollte; insoweit folgt die Vorschrift der in der damaligen Rechtsprechung eingeschlagenen Richtung. Dagegen war nicht beabsichtigt, die Ergebnisse derselben Rechtsprechung in der Frage der R ü c k entwicklung zur Herkunftsangabe anzutasten. § 26 Abs. 2 WZG ist deshalb nicht dahin auszulegen, eine Bezeichnung, die rein wörtlich eine geografische Angabe enthält, dürfe auch in dem Fall, daß sie sich aus einer ursprünglichen geografischen Herkunftsangabe zur Beschaffenheitsangabe entwickelt habe, schon dann nicht mehr in dem letzteren Sinne benutzt werden, wenn sie nicht mehr "ausschließlich" als solche verstanden werde.

III. Wegen dieser von der allgemeinen, im Rahmen des § 3 UWG geltenden Regel abweichenden Besonderheiten des Bedeutungswandels von Herkunfts- und Beschaffenheitsangaben hat das Berufungsgericht hiernach mit Recht zuerst geprüft, ob die Bezeichnung "K [REDACTED] W [REDACTED]" aufgrund einer in der Vergangenheit bereits abgeschlossenen Entwicklung zur Beschaffenheitsangabe geworden ist. Entgegen der Auffassung der Revision brauchte es sich bei dieser Prüfung nicht auf die drei vorliegenden demoskopischen Umfragen zu beschränken, zumal diese nur den seit 1960 bestehenden Zustand erfassen; es konnte vielmehr auch auf die Ergebnisse und Feststellungen früherer Rechtsstreitigkeiten über die Verwendung der Bezeichnung mit Zusätzen, auf die juristische und allgemeine Fachliteratur, auf die eigenen Werbemaßnahmen der Duftwasser-Hersteller, namentlich der in Kö [REDACTED] ansässigen, sowie auf sonstige Unterlagen als mittelbare Erkenntnisquelle für die damals herrschenden Vorstellungen auch der Verbraucherkreise zurückgreifen. Aus diesen Unterlagen hat das Berufungsgericht die Überzeugung gewonnen, daß die Bezeichnung "K [REDACTED] W [REDACTED]" ganz allgemein als Beschaffenheitsangabe angesehen worden sei; selbst der Kläger und die Kö [REDACTED] Hersteller hätten auswärtigen Herstellern nie das Recht bestritten, die von ihnen hergestellten, den Anforderungen an die Beschaffenheit entsprechenden Duftwasser so zu bezeichnen. Das habe sogar zu einer schriftlichen Festlegung der auf Eigenschaften der Ware abgestellten Begriffsbestimmung durch eine Anordnung der Fachgruppe Körperpflegemittelindustrie vom 27. April 1939 geführt, deren Verbindlichkeit auch der Kläger noch nach dem Kriege nachdrücklich vertreten habe. Überdies sei die fragliche Bezeichnung in der Werbung Kö [REDACTED] Her-

steller auch synonym mit der unstreitig als Beschaffenheitsangabe aufgefaßten Bezeichnung "E d C" verwendet worden.

1. Die Revision meint, den zahlreichen in der Vergangenheit liegenden Äußerungen liege ein Irrtum zugrunde, der nur dadurch zu erklären sei, daß ein Mittel zur unmittelbaren Feststellung der Verbrauchervorstellungen damals gefehlt habe; dieses sei nunmehr in Gestalt der demoskopischen Umfrage gegeben; deren Ergebnisse habe das Berufungsgericht zu Unrecht unterbewertet, die nur mittelbaren älteren Erkenntnisquellen dagegen unter Verfahrensverstoß überbewertet. Die jetzigen Ergebnisse müßten zu dem Schluß führen, daß auch in der Vergangenheit zu keinem Zeitpunkt eine vollständige Wandlung der ursprünglichen Herkunftsangabe in eine Beschaffenheitsangabe stattgefunden habe.
- a) Einen Verstoß gegen die Denkgesetze sieht die Revision zunächst in dem Gedanken, daß die eigene Werbung der Kö Hersteller durch die gleichzeitige Verwendung der beiden genannten Bezeichnungen zu einem Wandel der Herkunftsangabe in eine Beschaffenheitsangabe beigetragen haben könne. Darin kann der Revision jedoch nicht beigetreten werden. Zwar ist an sich nicht auszuschließen, daß das Publikum die Bezeichnung E d C als gattungsmäßigen Oberbegriff und die Bezeichnung "K W" als einen durch die örtliche Herkunft aus Kö gekennzeichneten Unterbegriff aufgefaßt hätte. Indessen ist eine solche Annahme weder zwingend noch auch nur nahelegend, die gegenteilige Annahme des Berufungsgerichts deshalb möglich und somit aus verfahrensrechtlichen Gründen nicht angreifbar. Dazu kommt noch, daß dem Publikum

die Bezeichnung "K [REDACTED] W [REDACTED]" mit relokalisierenden, auf Kö [REDACTED] hinweisenden Zusätzen gegenübergetreten ist, wodurch gleichfalls die Vorstellung begünstigt werden konnte, daß die bloße Bezeichnung "K [REDACTED] W [REDACTED]" für sich allein diese örtliche Herkunft noch nicht anzeige.

- b) Der weitere Angriff der Revision, das juristische Schrifttum sei von den in Betracht kommenden Verkehrskreisen nicht gelesen worden und könne deshalb ihre Vorstellungen nicht beeinflußt haben, geht an dem Gedankengang des Berufungsgerichts vorbei; dieses benutzt das Schrifttum lediglich als Erkenntnisquelle für die allgemeine Auffassung und nimmt an, daß die als sachkundig anzusehenden Autoren und Gerichte die damaligen Vorstellungen der Verbraucher zutreffend beurteilt haben; das aber ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden.
- c) Die auf § 286 ZPO gestützte weitere Rüge, das Berufungsgericht habe sich nicht auf die früher vom Kläger selbst vertretene Auffassung stützen dürfen, da der Kläger in einem Schriftsatz vom 25. November 1952, Seite 2 (6 U 135/52 OLG Köln) bereits zum Ausdruck gebracht habe, nach der Vorstellung eines "erheblichen" Teils des Verkehrs müsse ein "K [REDACTED] W [REDACTED]" in K [REDACTED] erzeugt sein, dringt schon deshalb nicht durch, weil das Berufungsgericht sich gar nicht auf die frühere Meinung des Klägers, sondern auf das frühere wettbewerbliche Verhalten des Klägers und der Kö [REDACTED] Hersteller gestützt hat.
- d) Es kann dahingestellt bleiben, ob das Berufungsgericht, wie die Revision ferner geltend macht, mit der Berücksichtigung von Preislisten und Werbeangeboten der Firma

M[REDACTED] und von Erzeugnissen der Firma Ch[REDACTED] I[REDACTED] S[REDACTED] B[REDACTED] & Sch[REDACTED] als einer gerichtsbekannten Tatsache gegen § 291 ZPO verstoßen hat; denn von diesem Angriff bleibt die allein rechtserhebliche unstreitige Tatsache unberührt, daß die Bezeichnung "K[REDACTED] W[REDACTED]" auch von deutschen Herstellern mit Sitz außerhalb Kö[REDACTED] benutzt worden ist und wird, und zwar mindestens auch durch ein größeres Unternehmen.

2. Vor allem bemängelt die Revision, daß das Berufungsgericht aus den vorgelegten Gutachten nicht den Schluß gezogen hat, die früheren Schrifttumsstellen und Gerichtsentscheidungen seien in bezug auf den Inhalt der Verbrauchervorstellungen irrig oder doch mindestens in Zweifel zu ziehen.

Das Berufungsgericht führt insoweit aus, im Gegensatz zur Auffassung des Klägers habe sich die Zusammensetzung der Käuferkreise von E[REDACTED] d[REDACTED] C[REDACTED] in den letzten 150 Jahren geändert; im vorigen Jahrhundert seien nur gehobene Schichten in Frage gekommen, die in aller Regel auch über eine gewisse Kenntnis der französischen Sprache verfügten; diesen sei die gleiche Bedeutung der Bezeichnungen E[REDACTED] d[REDACTED] C[REDACTED] und "K[REDACTED] W[REDACTED]" bekannt gewesen; heute sei das bei der Verbraucherschaft nicht mehr in demselben Umfang der Fall; das Ergebnis der Verkehrsbefragung berechtige daher nicht zu dem Schluß, daß die Feststellungen hinsichtlich der Verkehrsauffassung für die Vergangenheit irrig sein müßten. Aber davon abgesehen überzeuge die Meinungsbefragung hier auch aus sich heraus nicht. Die mit ihr gestellten Fragen hätten den Verbraucher vor eine

Situation gestellt, in der er sich sonst nicht befinde, und zu einer Antwort auf Fragen gezwungen, die er sich beim Kauf oder der Wahrnehmung von Werbemitteln nicht zu stellen pflege; bei Duftwassern dieser Art mache er sich in aller Regel keine Gedanken über den Ort der Herstellung, weil dieser ihm gleichgültig sei. Ausdrücklich danach gefragt, werde er aber irgendwelche Angaben machen, um nicht "als Versager dazustehen". Aufschlußreicher sei schon das Ergebnis eines von dem Befragungsinstitut vorher angestellten Versuches, bei dem zwei Duftwasserflaschen vorgelegt worden seien, wobei auf dem Etikett einmal "E. de C." und einmal "K. W." gestanden habe. Auf diese Weise seien Assoziationen zu dem Herstellungsort aber bezeichnenderweise überhaupt nicht ausgelöst worden. Auch in einer vom Kläger selbst in Auftrag gegebenen weiteren Befragung des Emnid-Instituts habe auf die Frage "Was ist K. W.?" nur ein verschwindend kleiner Teil von 2 v.H. Beziehungen zu Kö. angedeutet. Das weiter vorgelegte Privatgutachten des Allensbacher Instituts (mit der Fragestellung: "Wenn Sie jemand fragen würde, woher 'K. W.' kommt: was würden Sie sagen?") könne schon deshalb nicht verwertet werden, weil sein Ergebnis hinsichtlich der Frage nach der Herkunft von "Mü. Bier" und "T. Käse" nicht mitgeteilt sei, was erst ermöglichen würde, zutreffende Schlüsse zu ziehen. Eine weitere Befragung sei nicht mehr erforderlich, weil eine Rückentwicklung zur Herkunftsbezeichnung auch dann nicht bejaht werden könne, wenn 51 v.H. der beteiligten Verkehrskreise mit der fraglichen Angabe eine örtliche Herkunftsvorstellung verbänden.

Die Revision meint, entgegen der Auffassung des Berufungsgerichts sei es in der Ordnung gewesen, daß die bei der Umfrage gehörten Personen nicht zu einer flüchtigen Betrachtungsweise veranlaßt worden seien, denn die Vorstellungen, die das Publikum mit einer Bezeichnung verbinde, hätten sich bereits v o r h e r gebildet; Bezeichnungen der hier in Frage kommenden Art seien beim Publikum ein fester Begriff, dessen Inhalt durch Fragen der hier gestellten Art (nach zwei vorausgegangenen "Trainingsfragen" - "Haben Sie schon einmal die Bezeichnung 'K[REDACTED] W[REDACTED]' gehört? Wenn ja: was meinen Sie, ist 'K[REDACTED] W[REDACTED]'? und: Haben Sie innerhalb der letzten 12 Monate selbst 'K[REDACTED] W[REDACTED]' gebraucht?" folgte die Hauptfrage: "Glauben Sie, daß 'K[REDACTED] W[REDACTED]' aus mehreren Orten kommt oder nur aus Kö[REDACTED]"; die letztere Frage wurde bei der Hälfte der Befragten in dieser Fassung, bei der anderen Hälfte mit der Nennung von Kö[REDACTED] in der ersten Alternative gestellt) durchaus ermittelt werden könne.

3. Die Angriffe der Revision sind auch in diesem Punkte im Ergebnis nicht begründet.

Es ist grundsätzlich der Beweiswürdigung des Tatrichters vorbehalten, welche Schlüsse er aus den Ergebnissen einer demoskopischen Umfrage ziehen will. Im Revisionsrecht zuge kann diese Beweiswürdigung nur in den auch sonst geltenden allgemeinen Grenzen überprüft werden; daß diese hier vom Berufungsgericht nicht eingehalten worden seien, läßt sich nicht feststellen.

Mit Recht weist die Revision zwar auf einen Unterschied hinsichtlich des Gegenstandes solcher Befragungen hin. Richtet sich die Frage auf eine bei den Befragten bereits v o r h a n d e n e , in ihrem Bewußtsein klar ausgebildete Kenntnis oder Vorstellung, so kann der Beweiswert des Befragungsergebnisses nicht mit der allgemeinen Erwägung bezweifelt werden, bei derartigen Befragungen sei die Situation des "unbefangenen flüchtigen Betrachters" nicht gegeben. Ein so allgemeines unberechtigtes Vorurteil gegen den Beweiswert derartiger Gutachten ist dem Berufungsurteil nach seinem Zusammenhang jedoch nicht zu entnehmen. Vielmehr hat das Berufungsgericht sich nicht von der Richtigkeit der hierbei logisch vorausgehenden Behauptung der Klage überzeugen können, d a ß es sich im Streitfall darum handelte, bereits vorhandene, klar ausgebildete Vorstellungen lediglich ans Licht zu bringen; nicht ohne Grund gingen seine Bedenken vielmehr dahin, daß auch solche Befragte, die sich bis dahin überhaupt keine Gedanken über die Herkunft von "K [REDACTED] W [REDACTED]" gemacht hatten, nach einer Antwort gesucht haben, um nicht als Versager dazustehen, wie etwa ein Prüfling beim Fehlen eines paraten Wissens versuchen wird, mit seiner erst auf die Frage hin gebildeten Meinung zu antworten.

Auch in den übrigen Erwägungen des Berufungsgerichts zu diesem Punkte tritt kein Rechtsfehler zutage. So konnte es die hohe Zahl (etwa 50 v.H.) der auf die Meinungs- umfrage hin abgegebenen, eine Herkunftsvorstellung be- jahenden Antworten ohne Rechtsirrtum mit dem Hinweis an- zweifeln, daß bei Vorzeigung der beiden Flaschen das mit der Aufschrift "K [REDACTED] W [REDACTED]" bezeichnete Erzeugnis von niemandem mit Kö [REDACTED] als Herstellungsort in Verbindung

gebracht worden ist. Denn wäre der Standpunkt des Klägers richtig, daß nach allgemeiner Auffassung diese Bezeichnung auf die Herkunft, die Bezeichnung E. d. C. dagegen nur auf die Beschaffenheit hinweise, so wäre nahegelegen, daß wenigstens ein Teil der Befragten auf diesen Gegensatz hingewiesen hätte. Diese Art der Befragung hatte überdies den von beiden Parteien zunächst gehegten Vorstellungen darüber entsprochen, wie man am besten die Vorstellungen der beteiligten Verkehrskreise ermitteln könne.

Soweit das Berufungsgericht noch auf das Ergebnis der vom Ennid-Institut gestellten Frage "Was ist K. W.?" Bezug nimmt, kann sein Standpunkt allerdings insofern in Zweifel gezogen werden, als eine Frage dieser Art den Befragten zu sehr zu dem Versuch einer auf Sachmerkmale abgestellten Definition der Ware verleitet. Wenn auf diese Frage nur 2 v.H. mit irgendwelchen Beziehungen der Ware zu K. antworteten, so ließe das daher nicht ohne weiteres den Schluß zu, daß eine Herkunftsvorstellung nur bei 2 v.H. der in Betracht kommenden Verkehrskreise anzutreffen sei. Diesen Schluß hat das Berufungsgericht aber auch nicht gezogen; es führt dieses Ergebnis vielmehr nur unterstützend an, läßt die genaue Höhe des Teiles, bei dem eine Herkunftsvorstellung besteht, offen und kommt insgesamt zu dem Ergebnis, daß dieser Teil jedenfalls erheblich unter dem Hundertsatz liege, der in dem vom Landgericht eingeforderten Gutachten ermittelt worden ist.

Seine Zweifel an dem Ergebnis dieses Gutachtens hat das Berufungsgericht zwar auch noch aus der Art der Fragestellung entnommen und gleichwohl die Umfrage nicht mit

geänderter Fragestellung wiederholt. Auch darin liegt jedoch kein Rechtsverstoß; denn beide Parteien hatten die Fragestellung nach längeren Verhandlungen und einem vergeblichen Versuch der Befragung formuliert; im zweiten Rechtszuge hat der Kläger in dieser Hinsicht nichts bemängelt; auch das mit der Befragung beauftragte Institut hatte auf die besonders großen Schwierigkeiten hingewiesen, in dem hier maßgebenden Punkte geeignete Antworten zu erhalten; seine Gegenvorschläge waren von den Parteien verworfen worden; die Schwierigkeiten der Fragestellung liegen danach im Streitfall offensichtlich in der Natur der Sache. Bei dieser Sachlage aber war das Berufungsgericht nicht verpflichtet, von sich aus geeignet erscheinende Fragen in Vorschlag zu bringen und damit eine neue Befragung anzuordnen; auch die Revision hat nicht bezeichnet, welchen Vorschlag das Berufungsgericht hätte machen müssen. Aus der von der Revision in diesem Zusammenhang angeführten Entscheidung des Bundesgerichtshofs (GRUR 1963, 270, 273 - Bärenfang) läßt sich eine Verpflichtung zu weiterer Beweisaufnahme für einen derartigen Fall gleichfalls nicht herleiten.

Nach alledem ist für die Revisionsinstanz die Feststellung des Berufungsgerichts bindend, daß die Angabe "Kölnisch Wasser" sich seit langem zu einer Beschaffenheitsangabe entwickelt hat.

4. Zugleich ist damit aber auch rechtsfehlerfrei festgestellt, daß der für eine Rückentwicklung dieser Beschaffenheitsangabe zur Herkunftsangabe zu fordernde Umfang der Herkunftsvorstellung innerhalb der beteiligten Verkehrskreise nicht nachgewiesen ist; denn auch für diese

Frage gelten hinsichtlich der gegen die Beweiswürdigung des Berufungsgerichts gerichteten Revisionsangriffe die bereits dargelegten Erwägungen. Danach ist nicht der Beweis erbracht, daß in dem der Entscheidung des Berufungsgerichts zugrunde zu legenden Zeitpunkt die Herkunftsvorstellungen überwogen haben.

- IV. Da die Berufung gegen das klageabweisende Urteil hiernach mit Recht zurückgewiesen worden ist, mußte auch die Revision des Klägers ohne Erfolg bleiben. Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

Krüger-Nieland

Jungbluth

Pehle

Sprenkmann

Alff