

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: ja

UWG §§ 1, 3

L a v a m a t II

2019 014

Der Werbespruch "den und keinen anderen" enthält,
wenn er ohne weiteren Zusatz lediglich als Werbung für
den Kauf des von dem Werbenden angebotenen Erzeugnisses
verwendet wird, weder eine Angabe über geschäftliche
Verhältnisse im Sinne einer behaupteten Alleinstellung
noch einen Vergleich mit den Erzeugnissen der Mitbe-
werber.

BGH, Urt. vom 5. Februar 1965 - Ib ZR 30/63

OLG Düsseldorf

LG Düsseldorf

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

Ib ZR 30/63

URTEIL

Verkündet am

5. Februar 1965

Z u g
Justizangestellter
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

des Vereins zur Wahrung des lautereren Wettbewerbs e.V.,
D [REDACTED], A [REDACTED]straße [REDACTED], vertreten durch den geschäfts-
führenden Vorstand, den Kaufmann C [REDACTED],

Klägers und Revisionsklägers,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

1. die Firma Anton R [REDACTED], D [REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

2. die A [REDACTED] A [REDACTED] E [REDACTED], F [REDACTED]
[REDACTED], A [REDACTED], vertreten durch die Vor-
standsmitglieder Dr.-Ing. e.h. Heinz T [REDACTED] und Dr.-Ing.
Friedrich H [REDACTED],

Streithelferin und Revisions-
beklagte,

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

- 2 -

Der Ib-Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 5. Februar 1965 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Krüger-Nieland, Jungbluth, Dr. Sprenkman, Dr. Mösl und Alff

für Recht erkannt:

Die Revision des Klägers gegen das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 11. Januar 1963 wird zurückgewiesen.

Der Kläger hat die Kosten des Revisionsverfahrens einschließlich der durch die Nebenintervention verursachten Kosten zu tragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Der Kläger ist ein Verband, der sich die Wahrung eines lautereren Wettbewerbs zum Ziel gesetzt hat.

Die Beklagte betreibt Einzelhandel mit Rundfunk-, Fernseh- und elektrischen Haushaltsgeräten. Sie benutzt einen Lastkraftwagen, auf dessen Rückseite die Aufschrift angebracht ist:

"A-Lavamat, den und keinen anderen".



Der Kläger hält diese Aufschrift für wettbewerbswidrig. Er macht geltend, dem Publikum werde dadurch vom Kauf der Wettbewerbserzeugnisse, deren Zahl und Art für den Verbraucher übersehbar seien, abgeraten. Hierin liege eine unzulässige Herabsetzung dieser Erzeugnisse und eine unlautere Behinderung der Mitbewerber. Zugleich nehme die Beklagte für den Lavamat eine Alleinstellung in Anspruch, die diesem Fabrikat nicht zukomme.

Mit der Klage hat der Kläger von der Beklagten verlangt, daß sie es unterlasse,

bei der Werbung für die von ihr vertriebenen vollautomatischen Waschmaschinen des Typs

Lavamat der A [REDACTED] E [REDACTED]

[REDACTED] (A [REDACTED]) mit dem Hinweis zu werben

"A [REDACTED] Lavamat, den und keinen anderen".

Die Beklagte, der die A [REDACTED] - A [REDACTED] E [REDACTED] in [REDACTED] als Streithelferin beigetreten ist, hat Klageabweisung beantragt. Sie ist der Auffassung, die beanstandete Lastkraftwagen-Aufschrift enthalte nichts anderes als eine bloße Kaufaufforderung, eine tatsächliche Angabe sei darin ebenso wenig enthalten wie eine Bezugnahme auf bestimmte Wettbewerbserzeugnisse, mit der Wendung "den und keinen anderen" werde nur ein gebräuchlicher Ausdruck der Umgangssprache benutzt, um die positive Aufforderung durch eine hinzugefügte Negation zu unterstreichen, das könne kein unbefangener Betrachter verkennen.

Das Landgericht, das zunächst ohne mündliche Verhandlung eine dem Klageantrage entsprechende einstweilige Verfügung gegen die Beklagte erlassen hatte, hat die Klage abgewiesen. Die Berufung des Klägers wurde zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt der Kläger den Klageantrag weiter. Die Beklagte und die Streithelferin bitten um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat dargelegt, in dem beanstandeten Werbespruch "A■■■■ Lavamat, den und keinen anderen" sei weder eine unzulässige vergleichende Werbung noch die unrichtige Behauptung einer Alleinstellung zu sehen; der Werbespruch verstoße auch sonst nicht gegen Grundsätze des lautereren Wettbewerbs; namentlich liege darin keine Aufforderung zum Boykott und keine sittenwidrige Behinderung der Mitbewerber.

Die Revision beanstandet in erster Linie, daß das Berufungsgericht den Werbespruch nicht als unrichtige, nach § 3 UWG unzulässige Alleinstellungswerbung verboten hat; zumindest aber, so meint sie, habe die Beklagte mit der Wendung "den und keinen anderen" einen Vergleich zwischen dem Lavamat und den Konkurrenzserzeugnissen gezogen, der diese Erzeugnisse herabsetze und daher nach § 1 UWG unlauter sei.

II. Die Angriffe, welche die Revision von dieser Grundlage aus gegen das Berufungsurteil erhebt, können im Ergebnis keinen Erfolg haben.

1. Das Berufungsgericht ist davon ausgegangen, daß die wettbewerbsrechtliche Beurteilung des Werbespruchs sowohl nach § 3 als auch nach § 1 UWG allein darauf abzustellen ist, wie die angesprochenen Verkehrskreise, also die Käufer und Kaufinteressenten von Waschautomaten, den Spruch auffassen. Es befindet sich hierbei im Einklang mit der ständigen Rechtsprechung (BGHZ 13, 244, 253 - Cupresa). Die Revision greift das Berufungsurteil in diesem Ausgangspunkt auch nicht an. Sie vermißt jedoch eine hinreichend klare und rechtsirrtumsfreie Feststellung des Berufungsgerichts dahin, daß kein irgendwie in Betracht kommender Teil jener Verkehrskreise die Wendung "den und keinen anderen" in dem Sinne verstehe, der A. Lavamat sei als Waschautomat "einzigartig" und nehme mithin vor allen anderen Erzeugnissen dieser Art eine Spitzenstellung ein.

Dem ist zunächst entgegenzuhalten, daß es für die nach § 3 UWG rechtserhebliche Frage, ob der Werbespruch eine (unrichtige) Angabe über geschäftliche Verhältnisse enthält, nicht auf die von der Revision angeführte negative Feststellung hätte ankommen können, sondern daß positiv hätte festgestellt werden müssen, zumindest ein nicht unerheblicher Teil des Verkehrs erblicke in dem Werbespruch die Behauptung einer Spitzenstellung. Im Berufungsurteil heißt es aber ausdrücklich, daß eine solche Feststellung nicht getroffen werden könne.

Wenn das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang vorweg bemerkt hat, der beanstandete Werbespruch vermeide den Superlativ, der im allgemeinen auf eine Alleinstellung

hinweise, so tritt hierin entgegen der Meinung der Revision kein Rechtsirrtum zutage. Zwar ist es durchaus möglich, daß eine Werbung auch ohne den Gebrauch des Superlativs im Sinne einer Alleinstellung zu deuten ist. Das Berufungsgericht hat dies aber, wie seine weiteren Ausführungen zeigen, auch keineswegs verkannt. Seine Auffassung geht vielmehr dahin, daß beim Superlativ als dem höchsten sprachlich verfügbaren Steigerungsgrad regelmäßig schon die gewählte Wortform als solche die Behauptung einer Spitzenstellung ergebe, daß dies jedoch für den Werbespruch der Beklagten nicht gelte, weil darin der Superlativ nicht verwendet werde. Diese Überlegung ist rechtlich einwandfrei.

Die weiteren Darlegungen, mit denen das Berufungsgericht die Wirkung des Werbespruchs auf das Publikum gewürdigt hat, sind allerdings, wie der Revision zuzugeben ist, teilweise mißverständlich. Nachdem das Berufungsgericht anfangs dem Urteil des Landgerichts beigetreten war, in dem ausdrücklich festgestellt worden war, daß durch den Werbesatz der Lavamat nicht auf Grund nachprüfbarer Tatsachen als "beste" und "billigste" Waschmaschine in alleinstellender Weise gegenüber Wettbewerbeerzeugnissen hervorgehoben werde, hat es anschließend geäußert, die Wendung "der und kein anderer" könne sprachlich möglicherweise so ausgelegt werden, daß der A. Lavamat als "einzigartig" bezeichnet werden solle. Nach dem Zusammenhang der Urteilsgründe muß angenommen werden, daß das Berufungsgericht dabei die Bezeichnung "einzigartig" für einen Waschautomaten als eine Angabe über geschäftliche Verhältnisse im Sinne des § 3 UWG,

nämlich als eine auf ihren Inhalt hin nachprüfbare, dem Beweise zugängliche Aussage betrachtet haben würde (vgl. BGH GRUR 1963, 482, 483 rechte Spalte - Hollywood Duft-schaumbad). Das Berufungsgericht fährt dann aber fort, gleichwohl könne "bei natürlicher Betrachtungsweise" nicht festgestellt werden, daß ein nicht unerheblicher Teil der beteiligten Verkehrskreise der Werbung diesen Sinn beilege. An einer vorangehenden Stelle des angefochtenen Urteils hatte das Berufungsgericht ferner ausgeführt, der unbefangene Leser werde in dem Werbespruch zunächst die Aufforderung sehen, gerade den Waschautomaten Lavamat zu kaufen, und er werde demnach den Werbespruch als eine intensive und einprägsame Werbung für ein bestimmtes Fabrikat ansehen, die ihn bewegen solle, sich gerade für den Lavamat zu entscheiden. Das Wort "zunächst" bedeutet hier ersichtlich keine Einschränkung; denn in den folgenden Teilen der Urteilsbegründung findet sich keine Feststellung, aus der hervorginge, daß der unbefangene Leser dem Werbespruch etwa nachträglich eine andere als die hier gekennzeichnete Bedeutung einer bloßen Kaufaufforderung beimessen werde. Betrachtet man die Gründe des Berufungsurteils hiernach in ihrer Gesamtheit, so hat das Berufungsgericht entgegen der Meinung der Revision nicht eingeräumt, daß mit der Wendung "den und keinen anderen" auch im Rahmen des vorliegenden Werbespruchs dem Wortsinn zufolge eine Alleinstellung behauptet werde. Es hat vielmehr, wie namentlich die bestätigende Bezugnahme auf die nach dieser Richtung eindeutige Feststellung des Landgerichts erkennen läßt, sagen wollen, wenn der Werbespruch hier ohne weiteren Zusatz lediglich als Werbung für den Kauf

des von dem Werbenden angebotenen Erzeugnisses verwendet werde, so könne nach der in Verbraucherkreisen üblichen ungezwungenen und flüchtigen Betrachtungsweise auch aus seinem Wortsinn die Behauptung einer Alleinstellung nicht hergeleitet werden, obwohl eine dahingehende Auslegung in anderem Zusammenhang vom sprachlichen Standpunkt aus vielleicht möglich sei. Diese Würdigung ist rechtlich nicht zu beanstanden. Das Berufungsgericht hat sich damit insbesondere nicht, wie die Revision meint, in Widerspruch zu der Entscheidung des Ersten Zivilsenats des Bundesgerichtshofs in GRUR 1957, 600, 602 - Westfalenblatt - gesetzt, in der ausgesprochen worden war, wenn eine Ankündigung ihrem Wortsinne nach die Behauptung einer Alleinstellung in sich schließe, so entspreche es der Lebenserfahrung, daß ein jedenfalls nicht unerheblicher Teil der beteiligten Verkehrskreise sie in dieser Weise verstehe. Der damaligen Entscheidung lag ein Fall zugrunde, in dem der verwendete Hinweis ("Bielefelds große Zeitung") auch beim schlichten werbemäßigen Gebrauch nach seinem Wortsinn für den ungezwungenen Betrachter den konkreten Hinweis auf eine Spitzenstellung, und zwar offenkundig auf eine solche hinsichtlich der Bezieherzahl und damit des Verbreitungsgrades des betreffenden Blattes enthielt. Abweichend hiervon ist im Streitfalle aus dem Wortlaut des Werbespruchs überhaupt nicht zu ersehen, inwiefern dem angekündigten Waschautomaten eine Alleinstellung gegenüber den Wettbewerbserzeugnissen zukommen könnte. Bevor diese Frage beantwortet werden kann, muß vielmehr erst ermittelt werden, wie der unbefangene Betrachter den in seinem

Wortlaut insoweit neutralen Werbespruch in dem Zusammenhang auslegt, in dem es ihm begegnet. Hierzu ist aber den Entscheidungen beider Vorinstanzen die übereinstimmende Feststellung zu entnehmen, der Verbraucher erblicke in dem Spruch im Rahmen einer Werbung wie der vorliegenden keine ernstlich gemeinte Tatsachenbehauptung, also keine der inhaltlichen Nachprüfung zugängliche Aussage, sondern lediglich einen suggestiv gefaßten Appell, beim Kauf das angebotene Erzeugnis, also hier den A. Lavamat zu wählen. Das Landgericht, dem das Berufungsgericht auch in diesem Punkte folgt, hatte die dahingehende Feststellung im einzelnen vor allem damit begründet, bei der Wendung "den und keinen anderen" handele es sich um eine feststehende Redensart der Umgangssprache, die gebräuchlich sei, um den Angesprochenen besonders eindringlich zur Bevorzugung einer bestimmten Person oder Sache zu überreden. Diese Begründung, die im Einklang mit der Lebenserfahrung steht, genügt, um in rechtlicher Hinsicht die erwähnte Feststellung zu tragen.

Demgegenüber ist nicht entscheidend, ob die Werbung sich, wie die Revision dies für den vorliegenden Fall geltend macht, auf das Fabrikat eines besonders bekannten und geachteten Unternehmens bezieht. Das angefochtene Urteil bietet keinen Anhalt für die Annahme, daß das Berufungsgericht den aus dem Werbespruch selbst unmittelbar ersichtlichen Umstand übersehen hat, von wem der Lavamat hergestellt wird, zumal die Herstellerin dieses Waschautomaten an dem Rechtsstreit als Streithelferin auf seiten

der Beklagten teilnimmt. Abgesehen hiervon kann der Revision nicht darin beigespflichtet werden, daß der Verkehr hinter einer allgemeinen Redewendung, die für ihn nach dem Sprachgebrauch nur die Bedeutung einer eindringlichen Aufforderung hat, grundsätzlich schon dann eine ernstlich gemeinte Aussage über bestimmte geschäftliche Verhältnisse vermute, wenn sie in der Werbung eines besonders bekannten und geachteten Unternehmens verwendet wird. Ein ohne Rücksicht auf den Einzelfall gültiger allgemeiner Erfahrungssatz dieses Inhalts läßt sich nicht aufstellen. Die Revision verkennt dabei, daß es hier nicht um die Frage geht, ob eine Werbeangabe, die dem Wortsinne nach eine inhaltlich nachprüfbare Aussage über geschäftliche Verhältnisse verlautbart, vom Verkehr ernst genommen oder ausnahmsweise als marktschreierische Übertreibung gewertet wird. Bei der Beurteilung dieser Frage kann allerdings schon die bloße Tatsache, daß die Werbung von einem angesehenen, seriösen Unternehmen ausgeht, die Annahme einer nicht ernst gemeinten Übertreibung ausschließen (Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbs- und Warenzeichenrecht, 9. Aufl. § 3 UWG Anm. 31, 32). Im Gegensatz hierzu war im Streitfalle zu klären, ob der Verkehr einem Werbespruch, der seinem Wortsinn nach keinen objektiv nachprüfbaren Inhalt hat, gleichwohl einen solchen Inhalt beilegt. Diese Frage kann nicht schon deshalb bejaht werden, weil das Unternehmen, das sich der inhaltlich nicht näher faßbaren Redensart bedient, im geschäftlichen Verkehr allgemeine oder besondere Achtung genießt.

Der Bestand des angefochtenen Urteils wird auch nicht dadurch berührt, daß das Berufungsgericht die etwaige Wirkung des Werbespruchs als bloße Kaufaufforderung dahin umschrieben hat, die Verbraucher würden diese Aufforderung jedenfalls nicht so ernst nehmen, daß sie sich "gewissermaßen gezwungen fühlten, ihr Folge zu leisten". Die Revision weist zwar mit Recht darauf hin, daß die Entscheidung darüber, ob eine in der Werbung benutzte Redensart vom Verkehr als Angabe im Sinne des § 3 UWG aufgefaßt wird, keineswegs davon abhängen könne, ob der Verbraucher sich "gezwungen" fühle, auf das Angebot einzugehen. Die hier vom Berufungsgericht gebrauchte Wendung bezieht sich indes nicht darauf, ob der Verkehr in dem Werbespruch "den und keinen anderen" eine der Nachprüfung zugängliche Aussage sieht, sondern darauf, welches Maß von Überzeugungskraft der bloßen Aufforderung innewohnt, die nach der Auffassung des Berufungsgerichts darin allein zu erblicken ist. Das Berufungsgericht hält offenbar auch diese Überzeugungskraft nicht für besonders durchschlagend. Einer dahingehenden Feststellung hätte es freilich nicht bedurft, um die Nichtanwendung des § 3 UWG zu rechtfertigen; denn diese Vorschrift greift schon deshalb nicht ein, weil es nach den Feststellungen der Vorinstanzen an einer Angabe über geschäftliche Verhältnisse fehlt. In dem hier allein in Betracht kommenden rechtlichen Zusammenhang andererseits ist die von der Revision beanstandete Wendung unschädlich.

Nach alledem begegnet es keinen rechtlichen Bedenken, wenn der Werbespruch der Beklagten nicht unter dem Gesichtspunkt einer unrichtigen Angabe über eine dem Lavamat zukommende Spitzenstellung untersagt worden ist.

2. Aus den dargelegten Gründen kann der Spruch aber auch nicht als unzulässige vergleichende Werbung verboten werden. Wie die Revision nicht verkennt, würde im Streitfall auch von einem Werbevergleich nur dann gesprochen werden können, wenn die Beklagte nach dem Eindruck der beteiligten Verkehrskreise mit dem Spruch eine Alleinstellung des AEG Lavamat im Sinne eines einzigartigen, durch Beschaffenheit oder Preiswürdigkeit vor allen Wettbewerbserzeugnissen ausgezeichneten Erzeugnisses behauptet hätte; denn erst aus der behaupteten Vorrangstellung könnte sich die wenigstens mittelbare Bezugnahme auf die Wettbewerbserzeugnisse ergeben, durch die nach der Auffassung der Revision diese Erzeugnisse in unlauterer Weise herabgesetzt werden. Dabei kann hier unentschieden bleiben, ob und gegebenenfalls unter welchen Voraussetzungen die Inanspruchnahme einer Alleinstellung überhaupt als vergleichende Werbung beurteilt werden kann, namentlich, ob eine Alleinstellungswerbung auch dann, wenn sie wahr ist und daher von § 3 UWG nicht erfaßt wird, gleichwohl unter dem Gesichtspunkt der vergleichenden Werbung gegen § 1 UWG verstoßen könnte (vgl. BGH GRUR 1961, 85, 90 - Pfiffikus-Dose; BGH vom 11. April 1958 - I ZR 55/57 - "Größtes Geschäft"; vom 30. Oktober 1963 - Ib ZR 42/62; vom 10. Januar 1964 - Ib ZR 103/62; Baumbach/Hefermehl aaO. § 1 UWG Anm. 36, § 3 UWG Anm. 35 ff; Simon WuW 1956 S. 48 ff). Denn nachdem festgestellt ist, daß der Werbespruch der Beklagten vom Verkehr nicht als Behauptung einer Vorzugsstellung, sondern lediglich als ein eindringlicher Kaufappell ohne eine inhaltlich nachprüfbare Angabe über das angebotene Erzeugnis aufgefaßt wird, entfällt auch die Möglichkeit,

daß das Publikum aus einer etwaigen Vorzugsstellung des Lavamat vergleichende Rückschlüsse auf die Wettbewerbs-
erzeugnisse zieht. Darauf, ob diese Erzeugnisse im
Streitfalle übersehbar sind, wie dies für die Annahme
eines unzulässigen Werbevergleichs weiterhin erforder-
lich wäre, kommt es bei dieser Sachlage nicht mehr an.
Deshalb braucht auch nicht näher erörtert zu werden,
inwieweit ein Widerspruch darin liegt, daß das Berufungs-
gericht zunächst unterstellt, der Kreis der Mitbewerber
sei übersehbar und der Verbraucher wisse im allgemeinen,
welche Waschautomaten außer dem Lavamat noch auf dem
Markt seien, abschließend aber gleichwohl ausführt,
der Kaufliebhaber wisse nicht, wer in dem Werbespruch
mit dem "anderen" gemeint sei, weil durch die Worte
"und keinen anderen" nicht erkennbar auf bestimmte andere
Erzeugnisse hingewiesen werde. Diese zumindest unklare
Erwägung, in der die Revision einen Verstoß gegen die
Denkgesetze erblickt, wäre entbehrlich gewesen, wenn
das Berufungsgericht den Sachverhalt zunächst unter dem
Gesichtspunkt des § 3 UWG geprüft hätte, anstatt, wie
geschehen, an erster Stelle die Frage der vergleichenden
Werbung zu behandeln. Wird die Prüfung in der gebotenen
Reihenfolge vorgenommen, so ergibt die Beurteilung des
§ 3 UWG zugleich, daß der Werbespruch keine vergleichende
Werbung enthält.

3. Sonstige Gründe, aus denen der Spruch nach § 1 UWG
wettbewerbsrechtlich zu beanstanden wäre, sind nicht er-
sichtlich. Das Berufungsgericht hat insoweit ausgeführt,

die Aufforderung "den und keinen anderen" könne weder als Aufruf zum Boykott eines bestimmten Mitbewerbers noch sonstwie als ein auf die Mitbewerber gezielter sittenwidriger Behinderungswettbewerb angesehen werden; jede Werbung laufe letztlich darauf hinaus, daß das angepriesene Erzeugnis und nicht das der Wettbewerber gekauft werden solle; mehr als dies besage der Werbespruch nicht. Ebenso hatte schon das Landgericht festgestellt, der Verbraucher entnehme der Aufforderung keine ernsthafte, irgendwie sachlich begründete und in seinem Interesse ausgesprochene Warnung vor Wettbewerbserzeugnissen, sondern nur ein in seiner Aussagekraft verstärktes Bekenntnis zu dem angebotenen Erzeugnis. Diese Würdigung der hier werbemäßig verwendeten allgemeinen Redensart stimmt mit den Darlegungen der Vorinstanzen zur Frage der Anwendbarkeit des § 3 UWG überein und entspricht der Lebenserfahrung. Ihr kann aus Rechtsgründen nicht entgegengetreten werden. Auch die Revision hat sie im vorliegenden Zusammenhang lediglich zur Nachprüfung gestellt, ohne dagegen Einzelrügen zu erheben.

III. Nach dem Vorhergehenden besteht die Klageabweisung zu Recht. Die Revision des Klägers mußte deshalb zurückgewiesen werden.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 97, 101 ZPO:

Krüger-Nieland Jungbluth Sprenkmann Möel Alff