

Ib ZR 42/62

Verkündet am
30. Okt. 1963
[REDACTED], Just. Angest.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

2109 029

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

In dem Rechtsstreit

1. Dr. Fritz R [REDACTED], F [REDACTED] ([REDACTED]),
2. Firma P [REDACTED]-WERKE Aktiengesellschaft, F [REDACTED] ([REDACTED]),
gesetzlich vertreten durch den allein vertretungsberechtigten Vorstand, Konsul Dr. Fritz R [REDACTED],

Beklagte, Widerkläger und Rev. Kläger

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. h.c. [REDACTED] -

g e g e n

Deutsche L [REDACTED]-Werke Aktiengesellschaft, B [REDACTED]
(Württ), gesetzlich vertreten durch den Vorstand
Direktor Dr. K. A. M [REDACTED] und Helmut F [REDACTED], B [REDACTED],

Klägerin, Widerbeklagte und
Revisionsbeklagte

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

hat der Ib-Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 30. Oktober 1963 unter Mit-
wirkung der Bundesrichter Dr. Krüger-Nieland, Jungbluth,
Pehle, Dr. Sprenkman und Dr. Mösl

für Recht erkannt:

1. Die Revision des Beklagten zu 1) gegen das Urteil
des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart
vom 12. Oktober 1961 wird zurückgewiesen.
2. Auf die Revision der Beklagten zu 2) wird das vor-
bezeichnete Urteil unter Zurückweisung des weiter-
gehenden Rechtsmittels im Kostenpunkt und insoweit
aufgehoben, als ihre Berufung gegen die Abweisung
des Widerklageantrages zu c) (Unterlassung der
Behauptung, daß Linoleum die führende Stellung

unter den Fußbodenbelägen habe ...) zurückgewiesen worden ist. In diesem Umfang wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

3. Der Beklagte zu 1) hat in allen Rechtszügen seine eigenen Kosten sowie die Hälfte der Gerichtskosten und der außergerichtlichen Kosten der Klägerin zu tragen. Die Entscheidung über die übrigen Kosten des Rechtsstreits wird dem Berufungsgericht übertragen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin und die Beklagte zu 2 stehen als Hersteller von Fußbodenbelägen in Wettbewerb. Die Klägerin ist in Deutschland der führende Hersteller von Linoleum und erzeugt außerdem Feltbaseprodukte (z.B. Stragula) und Kunststoffbodenbeläge. Die Beklagte zu 2 ist die Hauptherstellerin von Kunststoffbodenbelägen; ihr Geschäftsführer, der Beklagte zu 1, ist Vorsitzender des Industrieverbandes Kunststoffbeläge, dem auch die Klägerin angehört. Die Klägerin ist ferner Mitglied der Arbeitsgemeinschaft von Linoleum- und Feltbasefabrikanten.

In den Jahren 1957 bis 1959 verliefen Produktion und Umsätze an Linoleum und Kunststoffbelägen steigend, besonders ausgeprägt bei den Kunststoffbelägen, weniger stark bei Linoleum. Während im Jahre 1957 der Umsatz an Linoleum, verglichen mit den Kunststoffbelägen, unter Zugrundelegung sowohl der verkauften Fläche, als auch der Preise die Spitze hielt, war dies 1959 nur noch hinsichtlich der Fläche der Fall; insoweit bestand noch ein Vorsprung von etwa 12 v.H.

Auf einer Pressekonferenz des Industrieverbandes Kunststoffbeläge vom 22. März 1960 machte der Beklagte zu 1 unter dem vorangestellten Motto "Der Trend geht seit Jahren eindeutig und ausschließlich zum Kunststoffbelag" nähere Angaben über die Entwicklung; er hob hervor, die Kunststoffbodenbelagindustrie habe 1959 zum ersten Mal den Umsatz der Linoleumindustrie, die diesen traditionellen Belag seit Generationen herstelle und deren Umsatz mit



156 Mill. DM beziffert werde, mit 184 Mill. DM erheblich übersteigen können. Auf einen Zwischenruf hin räumte der Beklagte zu 1 bei dieser Konferenz ein, daß nach der verlegten Fläche allerdings Linoleum noch an der Spitze liege.

Ein Teil der Presse berichtete anschließend über das Ergebnis dieser Konferenz.

Bereits am 25. März 1960 benutzte das Vorstandsmitglied Dr. M. [REDACTED] der Klägerin die Gelegenheit einer Tagung des Verbandes der Deutschen Linoleumhändler in Bad Kreuznach zu einer Erwiderung auf die Erklärungen des Beklagten zu 1. Diese Ausführungen sind Gegenstand der Widerklage und in der Tapeten-Zeitung vom 5. Mai 1960, S. 16/17, als Ausführungen des Sprechers der deutschen Linoleum- und Feltbaseindustrie im Wortlaut wiedergegeben worden. Sie enthalten eine Darstellung der Marktlage, heben eine starke Nachfrage nach Linoleum für das Jahr 1959 hervor, bezeichnen die Stellung des Linoleums unter den Bodenbelägen als führend, die "Schlacht um den Artikel Linoleum" als gewonnen und geben der Meinung Ausdruck, daß Linoleum immer seinen erstrangigen Platz behaupten werde. Wenn der Beklagte zu 1 in der Pressekonferenz bei dem Vergleich der "Umsätze" so unterschiedliche Beläge wie Asphalt-Tiles und PVC-Bahnenbeläge in einen Topf werfe, dann müßten auch die Produktionsziffern von Linoleum und Feltbase zusammengefaßt werden. Dann aber ergebe sich, daß diese einen viermal so hohen Flächenumsatz und auch einen erheblich höheren DM-Umsatz als alle Kunststoffbodenbeläge zusammen erzielt hätten.

Auch über diese Ausführungen berichtete ein Teil der Presse (z.B. Frankfurter Allgemeine Zeitung vom 1. April 1960).

Die Auseinandersetzung nahm ihren Fortgang aufgrund von Ausführungen des Industrieverbandes Kunststoffbeläge, der in der Presse darauf hinweisen ließ, aus Schnellmeldungen des Bundeswohnungsbauministeriums ergebe sich, daß Linoleum keineswegs "die Schlacht gewonnen", vielmehr 15,2 % Marktanteil bei den Wohnungsbauten verloren habe (FAZ vom 20. April 1960).

Die Klägerin nahm hierzu, gleichfalls in der Frankfurter Allgemeinen Zeitung, am 27. April 1960 dahin Stellung, der Linoleum-Umsatz habe im Jahre 1959 gegenüber dem Vorjahre um 17 % zugenommen, zum überwiegenden Teil im Wohnungsbau, nachdem eine ganze Reihe von Wohnungsbau- und Siedlungsgesellschaften im vergangenen Jahr nach jahrelangem Experimentieren mit Kunststoffbelägen wieder zu Linoleum übergegangen seien.

Am 12. Mai 1960 erschien daraufhin in der Tageszeitung "Rheinpfalz" (Auflage etwa 200.000) unter der Überschrift "Linoleum hielt nicht Schritt" eine Feststellung des Beklagten zu 1, daß der Umsatz der Klägerin in Linoleum in den letzten drei Jahren rückläufig gewesen sei; diese Feststellung war unstreitig irrig. Sie war mit dem Hinweis verbunden, die Industrie der Kunststoffbodenbeläge, deren Verbandsvorsitz der Beklagte zu 1 innehatte, habe sich demgegenüber in den letzten drei Jahren verdoppelt und 1959 um 48 % erhöht.

Die Parteien forderten nunmehr einander zur Unterlassung der im letzten Stadium der Auseinandersetzung vorgefallenen wettbewerbswidrigen Äußerungen auf; die Klägerin versprach Unterlassung der Behauptung, eine Reihe von Wohnungsbau- und Siedlungsgesellschaften sei wieder auf Linoleum übergegangen; die Beklagten waren zu einer entsprechenden Verpflichtung bezüglich des in der "Rheinpfalz" erschienenen Artikels, nicht aber zu dem außerdem geforderten Widerruf bereit.

Die Klägerin erhob daraufhin die vorliegende Klage auf Widerruf; die Beklagten traten der Klage entgegen, veranlaßten dann aber doch einen am 16. Juli 1960 in der "Rheinpfalz" erschienenen Artikel, in welchem die Erklärungen vom 12. Mai 1960 hinsichtlich des Linoleumumsatzes der Klägerin als irrtümlich und unzutreffend bezeichnet wurden. Hierauf erklärte die Klägerin die Klage in der Hauptsache mit Zustimmung der Beklagten für erledigt. Insoweit geht Streit nur noch über die Kosten.

Die Beklagten haben Widerklage erhoben, mit der sie beantragt haben

1. die Beklagte zu 2: Verurteilung der Klägerin zur Zahlung von 855,82 DM nebst 4 % Zinsen seit 20. Juli 1960, als Kosten der vorprozessualen Rechtsverfolgung,
2. beide Beklagte: Verurteilung der Klägerin zur Unterlassung der oben wiedergegebenen, von Dr. M. [REDACTED] im Rahmen seiner Ansprache vom 25. März 1960 abgegebenen Erklärungen.

Die Klägerin hat Abweisung der Widerklage beantragt.

Das Landgericht hat die Klägerin nach dem ersten Widerklageantrag zur Zahlung verurteilt, im übrigen aber die Widerklage abgewiesen und die gesamten Kosten den Beklagten als Gesamtschuldnern auferlegt.

Hiergegen haben nur die Beklagten Berufung eingelegt und nunmehr unter Änderung der Fassung ihres Unterlassungsbegehrens beantragt,

die Klägerin zu verurteilen, es zu unterlassen

- a) den auf die Bundesrepublik bezogenen Produktionsmengen - oder Werten der Ware Linoleum die auf die Bundesrepublik bezogenen Produktionswerte von Waren der Gattung Feltbase (z.B. Stragula) hinzuzuzählen, um den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen und/oder um die Gesamtsumme zu Vergleichen mit den auf die Bundesrepublik bezogenen Produktionszahlen der Kunststoffbodenbeläge zu verwenden;
- b) zu behaupten, der von dem Bekl. Ziff. 1 angestellte Vergleich der Entwicklung bei Kunststoffbodenbelägen mit Linoleum im Jahre 1959 sei deshalb "irreführend", weil der Bekl. Ziff. 1 "mit den Verhältnissen in der Linoleumindustrie offensichtlich nicht genügend vertraut" sei und weil er "so unterschiedliche Beläge wie Asphalttiles mit hochwertigen homogenen PVC-Belägen in einen Topf werfe" und "in einem Atemzug nenne", und ferner in diesem Zusammenhang zu behaupten. "es ergäbe sich ein ganz anderes Bild, als es der Bekl. Ziff. 1 der Öffentlichkeit präsentiere";
- c) zu behaupten, daß Linoleum die führende Stellung unter den Fußbodenbelägen habe und immer seinen erstrangigen Platz behaupten werde;
- d) zu behaupten, daß Linoleum die Schlacht um den Artikel Linoleum gewonnen habe.

Die Berufung wendete sich auch gegen die Kostenentscheidung hinsichtlich der erledigten Klage.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung entsprechend dem Antrage der Klägerin zurückgewiesen. Dagegen richtet sich die Revision der Beklagten, die sowohl ihre Widerklageanträge - mit Ausnahme des oben unter b) wiedergegebenen Antrages - weiter verfolgen, als auch die Kostenentscheidung zur Klage angreifen.

Die Klägerin bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

A. Klage

Das Berufungsgericht hat in Anwendung des § 91 a ZPO die Kosten, die durch die auf Widerruf gerichtete Klage veranlaßt sind, den Beklagten mit der Begründung auferlegt, ihre unrichtige Behauptung eines Umsatzrückganges der Klägerin habe einen Verstoß gegen § 14 UWG dargestellt; da diese Behauptung in einer außerordentlich stark verbreiteten Tageszeitung aufgestellt worden sei, habe im Zeitpunkt der Erledigung der Hauptsache ein fortdauernder Störungszustand bestanden, zumal die behandelte Frage auf Widerhall in der Öffentlichkeit gestoßen sei; erfahrungsgemäß bleibe von derartigen herabsetzenden Mitteilungen immer etwas hängen; diese Wirkung sei auch nicht dadurch völlig beseitigt worden, daß große Zeitungen in der folgenden Zeit günstige Berichte über die Lage der Klägerin gebracht hätten.

Die Revision rügt, die Klägerin habe selbst nicht geltend gemacht, was das Berufungsurteil zur Begründung der Fortdauer der Störung anführe; darin liege ein Verstoß gegen

§ 128 ZPO. Das Berufungsgericht habe den von ihm herangezogenen Erfahrungssatz nicht zur Erörterung gestellt, wonach auch kurze Zeitungsmeldungen einen bleibenden Eindruck hinterlassen, der freilich gering zu veranschlagen sei, der aber nicht unberücksichtigt bleiben dürfe. Damit sei der Grundsatz des rechtlichen Gehörs verletzt (BVerfGE 10, 177, 184); die Beklagten würden sonst darauf verwiesen haben, daß der nach der Presse-notiz in viel größerer Aufmachung erschienene günstige Geschäftsbericht der Klägerin geeignet gewesen sei, etwaige Zweifel über Leistungen und Markthedeutung des Unternehmens zu zerstreuen.

Diese Angriffe können keinen Erfolg haben. Das Berufungsgericht ist bei Beurteilung der Voraussetzungen eines Anspruchs auf Widerruf von zutreffenden rechtlichen Erwägungen ausgegangen. Die Rüge der Revision, es habe dabei Umstände herangezogen, die von der Klägerin nicht behauptet gewesen seien, entbehrt der Grundlage. Schon das Landgericht hatte in dem im zweiten Rechtszuge vorgetragenen Urteil (S. 24) dieselben Erwägungen, und zwar noch eingehender und insbesondere unter Einschluß des wiedergegebenen Erfahrungssatzes angestellt; auch die Schriftsätze der Parteien hatten sich eingehend mit diesen Fragen befaßt. Von einer Verletzung des rechtlichen Gehörs kann daher gleichfalls keine Rede sein. Hiervon abgesehen wäre das von den Beklagten nunmehr geltend gemachte Schutzvorbringen auch sachlich-rechtlich unerheblich, da die durch eine unrichtige Behauptung des Verletzers angerichtete Verwirrung des Verkehrs in aller Regel nicht durch gegenteilige Erklärungen des Verletzten, sondern mit durchgreifender Wirkung nur durch eine berichtigende Erklärung

des Verletzers beseitigt werden kann; auf den Geschäftsbericht der Klägerin brauchte das Berufungsgericht daher nicht einzugehen. Ohne Rechtsverstoß ist es vielmehr zu dem Ergebnis gelangt, daß die Beklagten zum Widerruf zu verurteilen gewesen wären, und daß sie deshalb nach Billigkeit die entsprechenden Kosten zu tragen haben.

B. Widerklage

- I. Das Berufungsgericht bejaht im Gegensatz zum Landgericht die Passivlegitimation der Klägerin; diese habe für die von ihrem Vorstandsmitglied abgegebenen Erklärungen auch dann einzustehen, wenn dieses als Sprecher einer Industrie-Gruppe aufgetreten sei, denn sie habe sich die Äußerungen ihres Vorstandsmitglieds in den wesentlichen Punkten zu eigen gemacht. Das wird von der Revisionserwiderung nicht angegriffen und ist rechtlich nicht zu beanstanden.

Über die Aktivlegitimation zur Widerklage, insbesondere über die Frage, ob neben der Beklagten zu 2, die mit der Klägerin in Wettbewerb steht, auch der Beklagte zu 1 anspruchsberechtigt ist, enthält das Berufungsgericht dagegen keine näheren Ausführungen. Die Beklagten haben insoweit zur Begründung der Widerklage nur vortragen lassen, der Beklagte zu 1 sei verletzt, weil seine Angaben in der Öffentlichkeit als unvollständig und irreführend bezeichnet worden seien. Diese Begründung kann sich aber nur auf den Widerklageantrag beziehen, der in der endgültigen Fassung unter b) aufgeführt ist und im Revisionsverfahren nicht mehr verfolgt wird. Für die jetzt noch streitigen Widerklageanträge fehlt es dagegen für den Beklagten zu 1 an einer Anspruchsgrundlage aus § 1 UWG

oder aus einem sonstigen Gesichtspunkt der unerlaubten Handlung. Auch aus § 13 Abs. 1 UWG ergibt sich für ihn keine Klagebefugnis, da er nicht Gewerbetreibender, sondern nur gesetzlicher Vertreter eines solchen ist; ob der von ihm geleitete Industrieverband zur Klage befugt wäre, kann dahinstehen, da dieser hier nicht als Kläger auftritt.

Die Anträge des Beklagten zu 1 unterliegen daher, soweit sie in die Revisionsinstanz gelangt sind, ohne weiteres der Abweisung, so daß seine Revision gegen das angefochtene Urteil zurückzuweisen war.

II. Revision der Beklagten zu 2.

Das Berufungsgericht ist der Auffassung, dem ersten Widerklageantrag (Verbot der Zusammenrechnung von Linoleum und Feltbaseerzeugnissen) fehle die nötige Bestimmtheit; er bezeichne das zu unterlassende Verhalten unzulässigerweise nur mit den Worten des Gesetzes, statt zu sagen, welcher bestimmte Fall der Zusammenrechnung von Linoleum und Feltbase untersagt werden solle. Eine Verdeutlichung ihres Antrages hätten die Beklagten trotz Hinweises nicht vorgenommen.

Die Revision meint, der Antrag sei hinreichend bestimmt, denn er wende sich erkennbar nicht gegen jede Zusammenfassung und Behauptung der darauf beruhenden Erfolgszahlen, sondern nur gegen eine solche Zusammenzählung, die dazu angetan sei, die Marktlage für Linoleum im Verhältnis zu den Kunststoffbodenbelägen günstiger erscheinen zu lassen, als der Wirklichkeit entspreche. Gleichzeitig richte der

Antrag sich gegen den auf der vorgenannten Grundlage von der Klägerin vorgenommenen Vergleich der Erfolgszahlen für die strittigen Erzeugnisse.

Diesen Angriffen der Revision muß im Ergebnis der Erfolg versagt bleiben.

Dem von der Revision unverändert gestellten Widerklageantrag fehlt die erforderliche Bestimmtheit jedenfalls in seinem ersten Teil, der darauf gerichtet ist, die fraglichen Mengen zusammenzurechnen, "um den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen". Eine solche Urteilsformel würde in unzulässiger Weise der Entscheidung des Vollstreckungsgerichts überlassen, welches Verhalten verboten sein soll und insbesondere, von welcher Absicht die jeweilige Äußerung geleitet sein würde (vgl. BGH GRUR 1957, 606 - Heilmittelvertrieb). Insoweit kann ein hinreichend konkreter Antragsinhalt auch nicht durch Auslegung gewonnen werden. Da die Beklagte bei dem Antrage bleibt und eine Rüge aus § 139 ZPO insoweit nicht erhoben ist, muß die Widerklage in diesem Umfange daher ohne weiteres abgewiesen werden.

Dagegen kann der gleichfalls ungeeignet gefaßte weitere Antragsteil als das Begehren ausgelegt werden, der Klägerin zu verbieten, die durch Zusammenrechnung der fraglichen Produktionsmengen gewonnenen Erzeugnisse zu Vergleichen mit den auf die Bundesrepublik bezogenen Produktionszahlen der Kunststoffbodenbeläge zu verwenden; zu dieser einschränkenden Auslegung, die die Worte "um ... zu" durch das Wort "und" ersetzt und den Antrag auf Gegenüberstellungen im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs bezieht, ist auch das Berufungsgericht gelangt.

- II. 1. Den so ausgelegten Antrag und die übrigen Unterlassungsanträge hält das Berufungsgericht für unbegründet. Es sieht zwar in dem durch den Antrag a) erfaßten Verhalten eine vergleichende Werbung; diese sei an sich unstatthaft, zumal, wenn mit ihr, wie hier, durch bloße Mitteilung von Absatzverhältnissen und Produktionsziffern nicht an Qualität und Preis der Ware, also an die Leistung, sondern nur an den Erfolg appelliert werde. Da aber die Beklagten in der Pressekonferenz am 22. März 1960, ohne sich in einer Abwehrlage befunden zu haben, den Vergleich der Zahlen herausgefordert hätten, sei die von der Klägerin vorgenommene Zusammenrechnung von Linoleum- und Feltbaseprodukten unter dem Gesichtspunkt der Abwehr gerechtfertigt gewesen.

Die weitere Behauptung einer führenden Stellung des Linoleums (Antrag c) habe die Klägerin allerdings häufig und bis in die neueste Zeit aufgestellt; sie meine diese Behauptung auch ernst und 1960 sei bereits das Ende der früher führenden Stellung des Linoleums abzusehen gewesen. Gleichwohl sei die Behauptung statthaft, denn die Kunststoffbodenbeläge seien unter sich verschieden; das "Publikum" unterscheide solche Waren danach, ob sie als Bahnenbeläge oder als Fliesen verlegt werden; gerade die Fußwärme sei für den Verbraucher von Bedeutung. Infolgedessen bestehe keine Gefahr, daß die angesprochenen Verkehrskreise durch die angegriffene Behauptung zu der Meinung veranlaßt würden, es werde mehr Linoleum hergestellt und umgesetzt, als andere Bodenbeläge zusammengekommen. Gegenüber den einzelnen Gruppen der Kunststoffbeläge sei Linoleum aber auch 1960 selbst dann noch als auf längere Zeit führend erschienen, wenn man die Felt-

base-Erzeugnisse nicht hinzurechne.

Die von der Klägerin am 25. März 1960 gebrauchte Wendung, Linoleum habe die "Schlacht" gewonnen (Antrag d), sei dagegen wiederum nur aus der besonderen damaligen Lage verständlich; sie beziehe sich auf die drei Tage vorher vom Beklagten zu 1 vor der Presse abgegebene Erklärung, der "Trend" gehe eindeutig und ausschließlich zum Kunststoffbodenbelag. Diese Erklärung habe die Antwort, daß es noch nicht so weit sei, geradezu herausgefordert. Dr. M. [REDACTED] habe die Äußerung des Beklagten zu 1 dahin auffassen dürfen, der von diesem geführte Industrieverband habe den Sieg davongetragen. Da aber die führende Stellung des Linoleums noch nicht völlig zurückgedrängt gewesen sei, habe Dr. M. [REDACTED], ohne sich dem Vorwurf irreführender Angaben auszusetzen, in "strategischer Ausdrucksweise" sehr wohl von einer gewonnenen Schlacht sprechen können.

Nach allem erübrige es sich, auf die Frage der Wiederholungsgefahr einzugehen. Diese Gefahr sei aber ebenfalls zu verneinen, denn der Zahlenvergleich habe Interesse und Bedeutung nur im Zusammenhang mit den konkreten Zahlen des Jahres, in dem ein zahlenmäßiger Vergleich angestellt werde; von dem Zeitpunkt ab, in dem Linoleum- und Feltbaseerzeugung zusammen die Herstellung von Kunststoffbodenbelägen nicht mehr überstiegen, sei die Sachlage völlig verändert. Aber auch schon nach Bekanntwerden der Zahlen für 1960 - unstreitig übertraf in diesem Jahr der Umsatz an Kunststoffbodenbelägen denjenigen an Linoleum auch in bezug auf die Quadratmeterfläche - sei eine praktisch ins Gewicht fallende Gefahr der Wiederholung nicht mehr gegeben gewesen. Lediglich für den Widerklageantrag auf Unterlassung der Behauptung

einer führenden Stellung gelte dieser Zusammenhang mit aktuellen Zahlen nur beschränkt.

2. Die Revision greift die Ausführungen des Berufungsurteils in verschiedener Richtung an. Die Angriffe sind im einzelnen zum Teil berechtigt, führen jedoch nur hinsichtlich des Unterlassungsantrages zu c) (Behauptung führender Stellung) zur Aufhebung des angefochtenen Urteils; in bezug auf die beiden übrigen Unterlassungsanträge erweist sich das Berufungsurteil dagegen im Ergebnis als gerechtfertigt, so daß es sich erübrigt, auf alle gegen seine Begründung in diesen Punkten geltend zu machenden Bedenken einzugehen.

- IV. 1. Die Widerklage strebt in ihrem ersten Antrage ein allgemeines, ohne Berücksichtigung der Umstände des einzelnen Falles wirkendes Verbot des Vergleichs der Produktionsmengen an. Dieser Antrag kann schon deshalb nicht durchdringen, weil Umstände denkbar sind, unter denen die Klägerin hinreichenden Anlaß hat, einen solchen Vergleich vorzunehmen; besteht für sie aber ein solcher Anlaß, so ist ein in sachlicher Form gehaltener Vergleich nicht wettbewerbswidrig (BGH GRUR 1962, 45, 48 - Betonzusatzmittel; Eingabe der Deutschen Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht an den Bundesminister der Justiz vom 13. März 1963, GRUR 1963, 251). Die Rechtsverteidigung der Klägerin stützt sich denn auch insoweit nur auf die besonderen Umstände, unter denen der konkrete, am 25. März 1960 angestellte Vergleich gerechtfertigt gewesen sei. Dementsprechend hat die Klägerin im vorliegenden Rechtsstreit ein Recht zur Vornahme eines derartigen Vergleichs auch nicht allgemein in Anspruch genommen, so daß dem auf ein allgemeines Verbot gerichteten

Widerklageantrag überdies auch das Fehlen der Gefahr einer Wiederholung oder erstmaligen Begehung einer Rechtsverletzung entgegenzuhalten ist. Bei dieser Sachlage besteht auch keine rechtliche Möglichkeit, im Rahmen des Widerklagebegehrens wenigstens einzelne allgemeinere Fallgruppen zur Entscheidung zu bringen und der Widerklage somit teilweise stattzugeben; denn weder haben die Beklagten solche vorauszusehenden Umstände bezeichnet, noch ist erkennbar, unter welchen solcher Umstände ein Vergleich der angegriffenen Art wettbewerbswidrig wäre und gleichwohl von der Klägerin veranstaltet werden würde.

Gegenstand der Entscheidung ist hiernach nur das den konkreten Anlaß dieses Widerklageantrages bildende Verhalten der Klägerin im Frühjahr 1960.

Insoweit kann dahingestellt bleiben, ob mit dem Berufungsgericht die erforderliche Wiederholungsgefahr schon deshalb zu verneinen ist, weil die angegriffenen Äußerungen der Klägerin durch das vorausgegangene Verhalten des Beklagten zu 1 ausgelöst und als zeitgebunden anzusehen waren; es braucht auch nicht auf die Angriffe der Revision eingegangen zu werden, die sich gegen die Auffassung des Berufungsgerichts richten, mit der inzwischen eingetretenen Änderung der Produktionsmengen sei jeder Anlaß für eine Wiederholung der fraglichen Äußerungen durch die Klägerin weggefallen. Denn die von der Klägerin im Frühjahr 1960 vorgenommene Gegenüberstellung war in Anbetracht des unmittelbar vorausgegangenen Verhaltens der Beklagten nicht wettbewerbswidrig. Deren Äußerung, der "Trend" gehe seit Jahren eindeutig und ausschließlich zum Kunststoffbelag, barg, zumal in ihrer Herausstellung

als Leitwort einer Presseerklärung, die Gefahr einer Irreführung der interessierten Kreise in sich, der die Klägerin in angemessenen Grenzen entgegenwirken durfte. Zwar stiegen die Umsätze an Kunststoffbelägen anhaltend, diejenigen an Linoleum aber ebenfalls. Die allerdings unstreitige Tatsache, daß jene sich stärker als diese steigerten, ist jedoch mit dem Ausdruck des eindeutigen "Trends" in einem verallgemeinernden Sinne ausgewertet worden, so daß die Äußerung ohne Kenntnis aller Zusammenhänge von einem nicht unerheblichen Teil der in Betracht kommenden Verkehrskreise dahin verstanden werden konnte, der Kunststoffbelag sei bei den Verbrauchern beliebter und von ihnen deshalb stärker gefragt, als die von der Linoleumindustrie hergestellten Bodenbeläge zusammen, nämlich Linoleum- und Feltbaseerzeugnisse; dieser Eindruck konnte vor allem deshalb entstehen, weil die Beklagten ihre Behauptung durch Gegenüberstellung der (in Geld ausgedrückten) Umsatzzahlen von Kunststoffbelägen und der entsprechenden Zahlen der "Linoleumindustrie" näher belegt hatten, die unstreitig neben Linoleum auch Feltbaseerzeugnisse herstellt. Außerdem mußte es mindestens für die angesprochenen Handelskreise von Interesse sein, die wirtschaftliche Bedeutung des "Trends" genauer kennenzulernen und namentlich zu erfahren, welche Ursachen der Umsatzentwicklung zugrunde liegen konnten; außer den Nachfrageverhältnissen kamen dafür auch die Kapazität der Linoleumindustrie, sowie deren Beurteilung der Wirtschaftlichkeit einer Erweiterung ihrer Anlagen in Betracht, die wiederum davon beeinflußt sein konnte, mit welchem künftigen Bedarf an Bodenbelägen allgemein bei einem Nachlassen der Baukonjunktur noch zu rechnen sein würde. Was die Klägerin als führendes Werk der Linoleumindustrie auf die Erklärungen der Beklagten erwiderte, geht nicht über den

durch diese Gesichtspunkte gezogenen sachlichen Rahmen, und damit nicht über die Grenzen des wettbewerbsrechtlich Zulässigen hinaus. Ihre Erklärungen erschöpften sich im wesentlichen in der Äußerung, daß, wenn der Umsatz der gesamten Kunststoffbodenbelagsindustrie, wie geschehen, dem der Linoleumindustrie gegenübergestellt werde, dann auch dieser Industrie gestattet sein müsse, ihren gesamten Umsatz an Bodenbelägen nach der Fläche gerechnet zu nennen, also den Umsatz an Feltbaseerzeugnissen mitzurechnen, da zwischen den einzelnen Kunststoffarten mindestens ebenso große Unterschiede beständen, wie zwischen Linoleum und Feltbaseerzeugnissen. Ob diese Unterschiede größer sind, als die zwischen den einzelnen Kunststoffbodenbelägen, wie die Revision unter Bekämpfung der gegenteiligen Auffassung des Berufungsgerichts geltend macht, ist für die wettbewerbsrechtliche Beurteilung des damaligen Verhaltens der Klägerin nicht entscheidend; denn die Klägerin hat bei ihren angegriffenen Ausführungen klar hervorgehoben, daß Unterschiede zwischen Linoleum und Feltbaseerzeugnissen bestehen und daß sie die Umsätze beider Warenarten zusammenrechne. Die Gefahr einer Irreführung der Abnehmerkreise, die eine Gegenüberstellung mit den Umsätzen an Kunststoffbodenbelägen als wettbewerbswidrig hätte erscheinen lassen können, war damit ausgeschlossen.

Da die beanstandeten Äußerungen ferner auch nach ihrer Form und ihren Begleitumständen nicht über den Rahmen des zur angemessenen Wahrnehmung der wettbewerblichen Interessen der Klägerin Erforderlichen hinausgingen, verstießen sie nicht gegen das Anstandsgefühl des vernünftigen Durchschnittsgewerbetreibenden und der Allgemeinheit (vgl. BGH GRUR 1962, 45, 48 - Betonzusatzmittel).

Auf den vom Berufungsgericht herangezogenen Gesichtspunkt der Abwehr kommt es hiernach nicht entscheidend an; er greift erst ein, wenn ein an sich wettbewerbswidriges Handeln in Frage steht, das wegen eines widerrechtlichen Verhaltens des Verletzten ausnahmsweise gerechtfertigt werden soll. Dazu bedürfte gegebenenfalls einer Prüfung, ob die Beklagten bei ihren vorausgegangenen Erklärungen, wie sie geltend machen, ihrerseits in Abwehr vorausgehender Angriffe der Klägerin und deshalb nicht rechtswidrig gehandelt haben; schließlich müßte unter Umständen auch auf die letzteren zurückgegangen werden. Das erübrigt sich jedoch, wenn, wie hier, das mit der Klage angegriffene Verhalten schon an sich wettbewerbsrechtlich nicht zu beanstanden ist.

2. Hinsichtlich der Äußerung, Linoleum habe die Schlacht um den Artikel Linoleum gewonnen (Antrag d), kann die Revision ebenfalls keinen Erfolg haben. Die konkrete, am 25. März 1960 getane Äußerung stellte unter den gegebenen Umständen schon deshalb keinen Verstoß gegen § 3 UWG dar, weil sie keine Angabe tatsächlicher Art bildet, wie sie diese Gesetzesvorschrift voraussetzt. Es handelt sich vielmehr angesichts der detaillierten Zahlenangaben, deren Richtigkeit nicht bestritten worden ist, und der Erläuterungen, mit denen die Klägerin die angegriffene Äußerung begleitet hat, nur um eine Umschreibung ohne einen eigenen, zur Irreführung geeigneten Aussageinhalt. Angesichts des Zusammenhanges, in den die Äußerung der Klägerin gestellt war, ist es jedenfalls nicht rechtsirrig, wenn die Tatsacheninstanzen insoweit davon ausgegangen sind, daß diese zusammenfassende Umschreibung nicht habe irreführend wirken können; treffend hat die Kammer für Handelssachen diese

Äußerung als praktisch nichtssagend bezeichnet . An dem Verbot einer so nichtssagenden, lediglich aus den flüchtigen Begleitumständen hervorgegangenen Äußerung besteht kein begründetes Interesse.

Auch ein Verstoß gegen § 1 UWG liegt insoweit nicht vor. Die Äußerung unterliegt zwar, da sie im Rahmen eines Vergleichs zwischen der Umsatzentwicklung in Wettbewerb stehender Industriegruppen gefallen ist, dem auch für derartige Vergleiche geltenden Gebot sachlicher, insbesondere von suggestiv wirkenden Schlagworten freier Auseinandersetzung. Die Auffassung des Berufungsgerichts aber, diese Grenze sei hier nicht überschritten worden, kann aus Rechtsgründen gleichfalls nicht beanstandet werden. Insoweit fällt einmal ins Gewicht, daß die vorausgegangenen, in der Presse stark verbreiteten Äußerungen der Beklagten sich ebenfalls nicht auf eine rein tatsächliche Wiedergabe der Umsatzentwicklung beschränkt hatten; zum anderen entbehrte die angegriffene Behauptung der Klägerin, die erkennbar lediglich eine Wertung des mitgeteilten zutreffenden Zahlenmaterials seitens der Klägerin darstellte, wegen ihres vom Landgericht mit Recht hervorgehobenen nichtssagenden Inhalts für die hier in Betracht kommenden Verkehrskreise einer solchen praktischen, insbesondere einer solchen suggestiven Wirkung, daß es gerechtfertigt wäre, den in Frage stehenden Vergleich aus diesem Grunde als wettbewerbswidrig anzusehen. Im Rahmen der damaligen fachlichen Auseinandersetzung mußte diese angegriffene Äußerung vielmehr als subjektives, durch Abweisung eines gegnerischen Angriffs veranlaßtes Urteil einer der/dem Streit beteiligten Industriegruppen wirken.

Die Gefahr, daß die Klägerin diese Äußerung nach Wegfall der sie veranlassenden Umstände wiederholen werde, hat das Berufungsgericht hier ohne Rechtsirrtum als nicht gegeben erachtet. Auch dieser Widerklageantrag ist daher ohne Rechtsverstoß abgewiesen worden.

3. Dagegen hält die Abweisung der Widerklage einer rechtlichen Nachprüfung nicht stand, soweit es sich um den Antrag auf Unterlassung der Behauptung handelt, Linoleum habe die führende Stellung unter den Fußbodenbelägen und werde immer seinen erstrangigen Platz behaupten. Insoweit unterscheidet sich der Sachverhalt von dem für die übrigen Anträge maßgebenden dadurch, daß die Klägerin die Behauptung führender Stellung des Linoleums nach den Feststellungen des Berufungsgerichts häufig aufgestellt hat und bis in die neueste Zeit hinein ernsthaft aufrecht erhält. Für diesen Antrag ist daher eine Wiederholungsgefahr gegeben, wie auch das Berufungsgericht annimmt. Bei Zugrundelegung der Feststellungen des Berufungsgerichts fehlt es hinsichtlich dieser Werbebehauptung, soweit sie später wiederholt worden ist, auch an dem engen Zusammenhang mit den beiderseitigen Erörterungen vom Frühjahr 1960, der für die beiden anderen Werbebehauptungen die Gefahr einer Irreführung ausschloß.

Die zu Wettbewerbszwecken aufgestellte Behauptung führender Stellung ist nicht schon deshalb als ein Verstoß gegen § 1 UWG anzusehen, weil sie, ohne gegen einen bestimmten Mitbewerber gerichtet zu sein, von den angesprochenen Verkehrskreisen gedanklich auf Mitbewerber deswerbenden bezogen werden kann und damit begrifflich als ein Fall der sog. vergleichenden Werbung eingestuft werden könnte

(vgl. BGH GRUR 1963, 34, 35 - Werkstatt und Betrieb). Sie kann aber, wenn sie inhaltlich unrichtig ist, gegen § 3 UWG verstoßen. Danach kann auf Unterlassung in Anspruch genommen werden, wer in öffentlichen Bekanntmachungen oder in Mitteilungen, die für einen größeren Kreis von Personen bestimmt sind, über geschäftliche Verhältnisse unrichtige Angaben macht, die geeignet sind, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen.

Zu den geschäftlichen Verhältnissen gehören alle Umstände, die eine gewerbliche Tätigkeit im Wettbewerb zu fördern vermögen. Dazu ist auch die Beliebtheit oder führende Stellung einer bestimmten Warengattung zu rechnen, denn der Hinweis auf die in der führenden Stellung zum Ausdruck kommende Beliebtheit einer Warengattung ist geeignet, die Ware auch eines einzelnen Gewerbetreibenden zu empfehlen. Es ist deshalb eine unrichtige Angabe über geschäftliche Verhältnisse eines einzelnen werbenden Unternehmens auch dann gegeben, wenn dieses nicht über seinen eigenen Umsatz, sondern über den Gesamtumsatz der Branche bezüglich einer von ihm vertriebenen Warenart oder in anderer Weise über die führende Stellung dieser Warenart unrichtige Angaben macht.

Angaben tatsächlicher Art sind unrichtig, wenn sie von einem nicht unerhoblichen Teil der angesprochenen Verkehrskreise bei unbefangener Auffassung in einem mit der wirklichen Sachlage nicht übereinstimmenden Sinne verstanden werden. Ruft eine komplexe Werbebehauptung, wie die einer führenden Stellung, Vorstellungen nach verschiedenen Einzelrichtungen hervor, so ist die Be-

hauptung unrichtig, wenn sie bei einem nicht unerheblichen Teil der beteiligten Verkehrskreise nach mindestens einer - wettbewerblich nicht völlig unerheblichen - Richtung hin eine falsche Vorstellung erweckt (BGH GRUR 1963, 34, 35). Im Streitfall wird die Behauptung der führenden Stellung, wie das Berufungsgericht mit Recht annimmt, mindestens von einem Teil der beteiligten Verkehrskreise dahin aufgefaßt, Linoleum habe unter allen Bodenbelägen den größten Umsatz. So verstanden, war diese Behauptung im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung - selbst nach verkauftem Flächenmaß gerechnet - unrichtig, wenn man Linoleum den Kunststoffbelägen in ihrer Gesamtheit gegenüberstellte. Davon geht ersichtlich auch das Berufungsgericht aus; es verneint die Anwendung des § 3 UWG lediglich deshalb, weil es meint, Bodenbeläge aller Art würden von den maßgeblichen Verkehrskreisen, vor allem von den Verbrauchern, weniger nach ihrer stofflichen Zusammensetzung, als danach unterschieden, ob sie als Fliesen oder als Bahnen gearbeitet seien; die Kunststoffbelagsarten aber seien bei "naturgemäßer" Anschauung in mehrere "der Herstellungsweise nach" verschiedene Gruppen wie PVC-Beläge, gummi- oder asbesthaltige Fliesen oder Asphalt-Tiles zu trennen; unter Berücksichtigung dieser Unterteilung habe Linoleum gegenüber diesen Einzelgruppen im Jahre 1960 noch auf längere Zeit die führende Stellung gehabt.

Der Revision ist zuzugeben, daß diese Ausführungen schon in sich unklar sind. Soweit das Berufungsgericht auf die Ansicht der Verbraucher abstellt, übersieht es aber vor allem, daß auch die Händler, denen gegenüber die Klügerin als Herstellerin von Bodenbelägen werben will

und vor denen z.B. auch die Erklärungen im Jahre 1960 abgegeben worden sind, als ein nicht unerheblicher Teil der angesprochenen Verkehrskreise anzusehen sind. Über die bestrittene Auffassung dieser fachkundigen Händlerkreise, denen der Tatrichter zu fern steht, als daß er sie aufgrund eigener Sachkunde beurteilen könnte, hätte sich das Berufungsgericht, wie die Revision unter Hinweis auf § 286 ZPO zutreffend rügt, durch Aufnahme des angebotenen Beweises in geeigneter Weise Klarheit verschaffen müssen (BGH GRUR 1963, 270, 272 - Bärenfang). Das Beweisangebot der Beklagten für die von ihr zu beweisende Behauptung, ein nicht unerheblicher Teil der beteiligten Verkehrskreise fasse die fragliche Äußerung dahin auf, an Linoleum werde mehr umgesetzt als an allen Kunststoffbodenbelägen zusammen, ist hiernach verfahrenswidrig übergangen worden.

Bei der erneuten Verhandlung wird das Berufungsgericht zunächst klären müssen, welchen Verkehrskreisen gegenüber die Klägerin die wiederholten Behauptungen führender Stellung des Linoleums (BU 52) aufgestellt hat. Sollte sich ergeben, daß diese Behauptungen von keinem erheblichen Teil dieser Verkehrskreise in dem von der Widerklage behaupteten Sinne aufgefaßt werden kann, so wäre weit zu prüfen, ob ein nicht unerheblicher Teil der in Betracht kommenden Kreise mit der Behauptung führender Stellung eine Vorstellung über die Qualität der fraglichen Ware im Vergleich zu anderen Waren verbindet, und ob diese Vorstellung der Wirklichkeit entspricht. Wenn das Berufungsgericht insoweit meint, bei "rein mechanisch hergestellten Massenartikeln" komme es für die Frage, ob die Werbebehauptung einer führenden Stellung unrichtig sei,

nicht auf die Qualität der in Vergleich zu setzenden Waren an, so kann dem nicht zugestimmt werden. Hat beispielsweise die als führend bezeichnete Warenart in der Umsatzmenge keinen verhältnismäßig größeren Vorsprung, als die andere in bezug auf die Qualität, so kann es keineswegs als ausgeschlossen angesehen werden, daß das Publikum die Stellung der ersteren nicht als die führende ansieht; dann aber darf sie so auch nicht bezeichnet werden. Die Ansicht des Berufungsgerichts, die massenhafte Herstellung der Ware rechtfertige es, bei ihr die Qualität beiseite zu lassen, ist abzulehnen. Die Klägerin ist daher auch dann nicht berechtigt, eine führende Stellung des Linoleums im Verhältnis zu Kunststoffbodenbelägen zu behaupten, wenn diese in bezug auf die nach der Publikumsvorstellung maßgeblichen Eigenschaften überlegen sind, oder wenn dies mindestens für einen Teil der Kunststoffbeläge zutrifft, der in der Umsatzmenge dem Linoleum nahekommt.

Wegen der vorstehenden Rechtsverstöße muß das angefochtene Urteil hinsichtlich des Widerklageantrages zu c) aufgehoben werden. Eine abschließende Entscheidung ist dem Revisionsgericht nicht möglich, da der Sachverhalt insoweit nicht ausreichend geklärt ist.

Die Sache muß daher insoweit an das Berufungsgericht zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen werden.

Die Revision des Beklagten zu 1 war dagegen zurückzuweisen; ihm waren die ihm selbst erwachsenen Kosten sowie die Hälfte der Gerichtskosten und der außergerichtlichen Kosten der Klägerin aufzuerlegen (§§ 97, 91 ZPO). Die Entscheidung über die übrigen Kosten des Rechtsstreits, die unter Beachtung der Ausführungen unter A. zu erfolgen hat, wird dagegen dem Berufungsgericht übertragen.

Krüger-Nieland

Jungbluth

Pehle

Sprenkmann

Mösl