

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGB § 823 Ai

Zur sachgerechten Durchführung einer von der Stiftung Warentest vorgenommenen Produktprüfung und zum Aussagegehalt des Berichts über deren Ergebnisse, wenn die Prüfung eine Sachgesamtheit (hier: Drucker mit Anschlußleitung) umfaßt hat.

BGH, Urteil vom 17. Juni 1997 - VI ZR 114/96 - OLG Hamburg
LG Hamburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

VI ZR 114/96

Verkündet am:
17. Juni 1997
Weschenfelder
Justizsekretärin z.A.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

S [REDACTED] W [REDACTED], vertreten durch den Vorstand,
Herrn Dr. B [REDACTED], L [REDACTED]platz [REDACTED], B [REDACTED],

Beklagte und Revisionsklägerin,

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

gegen

V [REDACTED] M [REDACTED] AG, vertreten durch den Vorstand, dieser
bestehend aus den Herren Theo L. L [REDACTED], Rainer F [REDACTED] Marc
P [REDACTED], Willy R. W [REDACTED] Dr. Gert L. H [REDACTED],
C [REDACTED]-Straße [REDACTED], W [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwältin von [REDACTED] -

- 2 -

Der VI. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. Juni 1997 durch den Vorsitzenden Richter Groß und die Richter Bischoff, Dr. v. Gerlach, Dr. Müller und Dr. Dressler

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 3. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg vom 22. Februar 1996 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand

Die Klägerin vertreibt Microcomputer mit Zubehör. Sie verlangt von der Beklagten, der S██████ W██████, es zu unterlassen, einen in der Zeitschrift "t██████" veröffentlichten Bericht über eine vergleichende Warenuntersuchung weiter zu verbreiten.

In dem in der Ausgabe 9/93 dieser Zeitschrift abgedruckten Testbericht befaßte sich die Beklagte mit Nadel- und Tintendruckern für Rechner. Dabei erteilte sie dem von der Klägerin vertriebenen Drucker H. "MP 600" die Note "mangelhaft", während der nach der Behauptung der Klägerin baugleiche Drucker E. "LQ 570" des Herstellers E. mit "gut" bewertet wurde. Unterschiede der beiden Rechner ergaben sich nach dem Testbericht bei der Funkentstörungsprüfung, dem jeweiligen Handbuch und dem sogenannten Papiermanagement; ferner wurden Abweichungen in der Verstellbreite des Stachelrades und bei der Anzahl der LED-Anzeigen genannt, die aber, wie inzwischen feststeht, tatsächlich nicht vorlagen.

Die unterschiedlichen Ergebnisse bei der nach dem Testbericht zwar von dem Drucker E., nicht aber von dem Drucker H. bestandenen Funkentstörungsprüfung beruhten, wie nunmehr ebenfalls außer Streit ist, auf den von der Beklagten bei dem Test verwendeten Druckerkabeln. Diese zur Durchführung ihrer Untersuchungen benötigten Kabel, die bei dem Kauf eines Druckers nicht mit zum jeweiligen Lieferumfang gehören, erwarb die Beklagte üblicherweise anonym bei den Anbietern der für den Test vorgesehenen Drucker. Vor dem Einkauf bei

der Klägerin hatte die Beklagte dort nach der Empfehlung eines Kabels für den Drucker H. gefragt und sodann zugleich mit dem Drucker ein von der Klägerin empfohlenes Kabel "Centronics parallel 8-Bit" erworben. Das bei dem Test des Druckers E. eingesetzte Kabel hatte die Beklagte unter Nennung ihres Namens bei dem Hersteller gekauft.

Nach der Veröffentlichung des Testberichts hat die Klägerin zunächst im Wege der einstweiligen Verfügung das Verbot einer weiteren Verbreitung verlangt. Ihr Begehren ist vor dem Landgericht und dem Oberlandesgericht erfolglos geblieben. Im vorliegenden Verfahren macht die Klägerin erneut geltend, die Beklagte sei nicht objektiv und neutral und auch nicht sachkundig vorgegangen. Ein Mangel an Neutralität ergebe sich schon daraus, daß die Beklagte in der Überschrift des Berichts eine Werbung durch "Plakatwände am Straßenrand" und "Denkzettel in Tageszeitungen" anspreche, womit sie auf ihre, der Klägerin, Werbemethoden abziele. Da die Drucker H. und E. baugleich seien, hätte deren Prüfung bei sachgerechter Durchführung nicht zu unterschiedlichen Ergebnissen führen dürfen. Daß der Drucker H. die Funkentstörungsprüfung nicht bestanden habe, beruhe allein darauf, daß die Beklagte bei dem Test ein nicht einwandfreies Kabel verwendet habe. Die Handbücher der beiden Drucker seien im wesentlichen identisch.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen; das Oberlandesgericht hat ihr stattgegeben. Hiergegen richtet sich die Revision der Beklagten, mit der sie die Wiederherstellung des erstinstanzlichen Urteils erstrebt.

Entscheidungsgründe

I.

Das Berufungsgericht ist, wie schon im Verfahren der einstweiligen Verfügung, der Ansicht, daß sich weder aus den unterschiedlichen Ergebnissen des Tests, noch aus der Bezugnahme der Beklagten auf die von der Klägerin praktizierte Werbung, dem offenen Kauf des Kabels für den Drucker E., den unzutreffenden Angaben über die Stachelräder und die LED-Anzeigen oder der Art der Versuchsanordnung ein Mangel der Beklagten an Neutralität, Sachlichkeit und Objektivität ergebe. Entgegen der Behauptung der Klägerin weise der Inhalt der Handbücher der beiden Drucker objektive Unterschiede auf. Daß die mit der Untersuchung beauftragten fünf Prüfer auch das sogenannte Papiermanagement der beiden Geräte subjektiv unterschiedlich beurteilt hätten, halte sich innerhalb ihres Prüfungsermessens.

Anders als im Verfahren der einstweiligen Verfügung meint das Berufungsgericht aber nunmehr, der von der Beklagten in dem Testbericht gemachten Aussage, der Drucker H. habe die Funkentstörungsprüfung nicht bestanden, fehle es an einer sachlichen Grundlage. Denn die Beklagte habe mit ihrer Versuchsanordnung nicht den Drucker, sondern eine aus diesem Gerät und dem Kabel bestehende Sachgesamtheit geprüft. Das dabei gewonnene Ergebnis hätte von der Beklagten nur dann auf einen bloßen Teil dieser Sachgesamtheit, nämlich den Drucker, bezogen werden dürfen, wenn die Beklagte zuvor durch eine Gegenprüfung sichergestellt hätte, daß der übrige Teil, also das Kabel, für das mitgeteil-

te Ergebnis bedeutungslos sei. Da sie eine solche Gegenprüfung nicht durchgeführt habe, stellten sich die von der Beklagten aus ihren Untersuchungen gezogenen Schlüsse als sachlich nicht mehr vertretbar dar.

II.

Diese Ausführungen halten den Angriffen der Revision nicht stand. Das Berufungsurteil wird weder von den darin niedergelegten Entscheidungsgründen getragen, noch erweist es sich nach dem derzeitigen Stand des Verfahrens aus anderen Gründen als richtig. Der Senat vermag andererseits aber auch nicht bereits jetzt durch Abweisung der Klage in der Sache selbst zu entscheiden.

1. Aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden und von der Revision auch nicht angegriffen sind die Erwägungen des Berufungsgerichts zur Zulässigkeit vergleichender Warentests.

Nach der ständigen Rechtsprechung des erkennenden Senats ist die Veröffentlichung eines solchen Tests, sofern sie wie hier nicht zu Wettbewerbszwecken erfolgt, zulässig, wenn die dem Bericht zugrundeliegenden Untersuchungen neutral, objektiv und sachkundig durchgeführt worden sind und sowohl die Art des Vorgehens bei der Prüfung als auch die aus den Untersuchungen gezogenen Schlüsse vertretbar, das heißt diskutabel, erscheinen (BGHZ 65, 325, 328, 334 f.; Urteile vom 10. März 1987 - VI ZR 144/86 - VersR 1987, 783 f. und vom 21. Februar 1989 - VI ZR 18/88 - VersR 1989, 521 f.). Dabei ist dem Tester für die Darstellung seiner Ergebnisse ein erheblicher Ermessensfreiraum einzu-

räumen. Nicht mehr hinzunehmen ist die Veröffentlichung eines Testberichts erst dann, wenn in ihm unter Verstoß gegen § 824 Abs. 1 BGB unwahre Tatsachen behauptet werden (BGHZ 65, 325, 328 f.; Senatsurteile vom 3. Dezember 1985 - VI ZR 160/84 - VersR 1986, 368 f. und vom 21. Februar 1989 - VI ZR 18/88 - aaO) oder wenn durch eine als Werturteil anzusehende Testaussage rechtswidrig in den nach § 823 Abs. 1 BGB geschützten eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb des betroffenen Unternehmers eingegriffen wird (BGHZ 65, 325, 328 ff.; Senatsurteil vom 10. März 1987 - VI ZR 144/86 - aaO S. 785).

2. Mit Recht wendet sich jedoch die Revision gegen die Ansicht des Berufungsgerichts, die von der Beklagten aus ihren Untersuchungen gezogenen Schlüsse auf eine mangelhafte Funkentstörung des Druckers H. seien im Sinne der oben genannten Rechtsprechung sachlich nicht mehr vertretbar. Die dieser Auffassung zugrundeliegende Erwägung, die von der Beklagten gemachte Aussage sei wertlos, weil eine Divergenz zwischen dem Gegenstand der Prüfung und demjenigen bestehe, auf den sich die Testaussage beziehe, trifft auf dem Boden der Feststellungen des Berufungsgerichts in der Sache nicht zu.

a) Keinen Erfolg hat allerdings die Rüge, die Beklagte habe entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts gar keine Sachgesamtheit geprüft, sondern durch die Verwendung des Kabels den Drucker lediglich in eine für seine Funktion erforderliche Konfiguration gebracht. Wie die Revision selbst vorbringt, führt eine unzureichende Abschirmung des Kabels dazu, daß die von dem Drucker ausgehenden Belastungen nicht

in der erforderlichen Weise abgeblockt werden. In einer solchen Beschaffenheit des Kabels liegt dann die Ursache dafür, daß sich die von dem Drucker ausgehenden Signale als Störungen bemerkbar machen. Bestand bei der Versuchsanordnung der Beklagten somit die Möglichkeit, daß der Grund für eine bei dem Test zu verzeichnende ungenügende Funkentstörung entweder in den Eigenschaften des Druckers oder in der Beschaffenheit des Kabels liegen konnte, dann sagt das Berufungsgericht mit Recht, daß die Beklagte eine Sachgesamtheit zum Gegenstand ihrer Prüfung gemacht hat.

b) Dies machte aber für sich allein die Durchführung des Tests nicht unsachgemäß und die von der Beklagten veröffentlichte Testaussage nicht wertlos.

aa) Wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, hat sich die Beklagte gemäß ihrer Aufgabe, dem Verbraucher bei der sachgerechten Auswahl und dem Kauf eines Druckers behilflich zu sein, vor der Durchführung ihres Tests so wie ein normaler Kunde verhalten, der ja im Regelfall ebenfalls den Drucker zusammen mit dem zum Betrieb erforderlichen Kabel erwirbt und beides gemeinsam verwendet. Ein solcher Kunde wird, worauf das Berufungsgericht ebenfalls zu recht hinweist, als selbstverständlich davon ausgehen, bei dem Verkäufer des Druckers auch das zu seinem Betrieb am besten geeignete Zubehör zu bekommen. Da er beide Gegenstände nicht isoliert benutzen will, ist es für ihn grundsätzlich nicht von Bedeutung, wie sie sich getrennt verhalten und ob die Quelle einer etwaigen Störung in dem einen oder dem anderen Teil liegt. Dies gilt jedenfalls dann, wenn die bei der revisionsrechtlichen Prüfung zugrunde zu legende, al-

lerdings von der Revisionserwiderung angegriffene und deshalb bei ihren Gegenrügen noch näher zu erörternde Feststellung des Berufungsgerichts zutrifft, daß das von der Beklagten bei der Untersuchung des Druckers H. verwendete Kabel nicht etwa einen Fabrikationsfehler oder eine Beschädigung, sondern lediglich eine gegenüber dem Kabel des Herstellers E. generell mindere Qualität aufgewiesen hat.

bb) Zutreffend stellt das Berufungsgericht auch fest, daß die Beklagte den Lesern des Testberichts ihr Vorgehen bei der Untersuchung auch in Bezug auf die dabei eingesetzten Kabel in einer Weise erläutert hat, daß klar war, worauf sich die Testaussage hinsichtlich der ausreichenden Funkentstörung bezog, nämlich auf den Drucker mit dem bei der Untersuchung verwendeten Kabel. Denn insoweit heißt es in dem Bericht, daß zur Prüfung jeweils die von den Anbietern der Drucker empfohlenen Anschlußleitungen verwendet worden seien. Genau dies spiegelte, wie es an anderer Stelle des Berufungsurteils heißt, in sachgerechter Weise die Situation wider, die sich für den Verbraucher vor dem Kauf eines Druckers stellt.

cc) Gerade aus diesem Grunde bedurfte es aber, wie die Revision mit Recht rügt, nicht der vom Berufungsgericht für nötig erachteten Gegenprüfung dahin, ob die Eigenschaften der übrigen, außer dem Drucker zu der geprüften Sachgesamtheit gehörenden Teile, hier also des Anschlußkabels, für das Ergebnis des Tests bedeutungslos waren. Denn bei revisionsrechtlich auch hier zu unterstellender normaler, d.h. der gesamten Serie entsprechender Beschaffenheit des verwendeten Kabels war, wie ausgeführt, allein das Zusammen-

wirken der vom Käufer erworbenen Sachgesamtheit für seinen Kaufentschluß von Bedeutung. Bei der hieran ausgerichteten Zielsetzung des Tests war demnach dessen Aussage weder sachlich falsch noch für den Leser wertlos.

3. Das demgemäß von seinen Entscheidungsgründen nicht getragene Urteil des Berufungsgerichts erweist sich auch nicht, wie die Revisionserwiderung mit den von ihr erhobenen Gegenrügen geltend macht, aus anderen Gründen als richtig.

a) Ohne Rechtsverstoß hat sich das Berufungsgericht die Überzeugung verschafft, daß der Beklagten vor und bei der Durchführung des Tests und der Veröffentlichung der gewonnenen Ergebnisse nicht ein Mangel an Neutralität, Sachlichkeit und Objektivität vorgeworfen werden kann. Das Berufungsgericht legt im einzelnen die Umstände dar, die ihm diese Überzeugung verschafft haben. Die Revisionserwiderung stellt diese tatsächlichen Gegebenheiten bis auf die unten zu d) noch gesondert abzuhandelnde Feststellung des Berufungsgerichts zur generell minderwertigen Qualität des von der Beklagten zur Prüfung des Druckers H. verwendeten Kabels nicht in Frage, sondern würdigt sie lediglich, wie schon die Klägerin in den Tatsacheninstanzen, in einer für die Klägerin günstigeren, jedoch keinen Fehler des Berufungsgerichts aufzeigenden Weise. Insoweit muß es deshalb bei der tatrichterlichen Beurteilung verbleiben, daß die Klägerin den Umständen ein Gewicht gibt, das ihnen bei unbefangener Betrachtung nicht zukommt.

b) Innerhalb des der Beklagten bei ihrem Test zustehenden Ermessensfreiraums hält sich auch die unterschiedliche Bewertung der zu den Druckern H. und E. gehörenden Handbücher. Wie das Berufungsgericht darlegt, waren diese entgegen dem Vorbringen der Klägerin nicht identisch; es ergaben sich vielmehr inhaltliche Unterschiede insbesondere mit Blick auf die allein im Handbuch E. abgedruckte Bescheinigung des Herstellers, daß das Gerät gemäß den einschlägigen Bestimmungen funktentstört sei, sowie hinsichtlich des ebenfalls nur in diesem Handbuch enthaltenen Hinweises auf die Verwendbarkeit von Carbonfarbcassetten. Wenn wegen dieser Abweichungen die Mehrzahl der von der Beklagten damit beauftragten fünf Prüfer zu einer unterschiedlichen Beurteilung gelangte, so ist dies aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Dasselbe gilt für die ebenfalls unter dem Punkt "Handhabung" von den Prüfern getroffene unterschiedliche Bewertung des sogenannten Papiermanagements, die vor allem auf einer abweichenden Beurteilung der sogenannten Endlospapierzuführung der Drucker beruht.

c) Auch die unstreitig unzutreffenden Angaben der Beklagten zum Stachelrad und zu den LED-Anzeigen der Drucker vermögen dem Unterlassungsbegehren der Klägerin nicht zum Erfolg zu verhelfen. Dabei kann es letztlich dahinstehen, ob die Beklagte, wie das Berufungsgericht meint, vor der Veröffentlichung ihres Tests bereits dadurch ausreichend recherchiert hat, daß sie der Klägerin die in dem Testbericht vorgesehenen Angaben zur Stellungnahme zugeleitet und die Klägerin daraufhin lediglich um die Korrektur anderer Punkte gebeten hatte, den Angaben zum Stachelrad und zu den LED-Anzeigen aber nicht entgegengetreten war. Wäre aus die-

sem Grunde bereits von ausreichenden Recherchen der Beklagten auszugehen, so hätte diese bei der Veröffentlichung ihrer objektiv unzutreffenden Angaben nicht rechtswidrig gehandelt mit der Folge, daß es insoweit nicht um eine etwaige Wiederholungsgefahr, sondern allein um eine von der Klägerin konkret nachzuweisende, hier aber nicht festzustellende Erstbegehungsgefahr ginge (vgl. Senatsurteil vom 12. Mai 1987 - VI ZR 195/86 - VersR 1987, 1016, 1018). Selbst wenn indessen zu diesem Punkt ein rechtswidriger Eingriff der Beklagten anzunehmen wäre, so könnte im Streitfall doch nicht von der Gefahr einer Wiederholung ausgegangen werden. Ein solcher Eingriff begründet nicht stets, sondern nur im Regelfall eine tatsächliche Vermutung für das Vorliegen einer Wiederholungsgefahr (vgl. das vorgenannte Senatsurteil); der Vermutung können im Einzelfall die besonderen tatsächlichen Gegebenheiten entgegenstehen. So liegen die Dinge hier. Denn die Beklagte hat sich sofort, nachdem sich die Unrichtigkeit ihrer Angaben zum Stachelrad und zu den LED-Anzeigen herausgestellt hatte, gegenüber der Klägerin bereit erklärt, bei der nächsten Gelegenheit in angemessener Form auf die Unrichtigkeit hinzuweisen. Dies ist dann, wie sich aus dem von der Klägerin nicht bestrittenen Vortrag der Beklagten in dem vom Berufungsgericht in Bezug genommenen Verfahren der einstweiligen Verfügung ergibt, in der Ausgabe 12/93 der Zeitschrift "test" der Beklagten auch geschehen.

d) Als im Ergebnis richtig könnte sich die Zuerkennung eines Unterlassungsanspruchs durch das Berufungsgericht allerdings dann erweisen, wenn die von der Revisionserwidrerung mit ihrer Gegenrüge geltend gemachte Sachdarstellung

zuträfe, daß die Ungeeignetheit des von der Beklagten bei der Prüfung des Druckers H. verwendeten Kabels nicht auf dessen gegenüber dem Kabel des Herstellers E. generell minderwertiger Qualität, sondern allein darauf beruhte, daß gerade das von der Beklagten für den Test benutzte Kabel eine schadhafte Abschirmung aufwies und dieser Defekt bei sachgerechter Durchführung des Tests von der Beklagten hätte bemerkt werden müssen. Wäre dies so, dann wäre die Beklagte bei ihrer Untersuchung nicht hinreichend sorgfältig vorgegangen, wodurch sich die Veröffentlichung des Tests als rechtswidriger Eingriff in den Gewerbebetrieb der Klägerin darstellen könnte. Zum Beweis ihrer Behauptung hatte die Klägerin die Einholung eines Sachverständigengutachtens beantragt, während die Beklagte ihre gegenteilige Darstellung, daß nämlich allein eine mindere Qualität der von der Beklagten benutzten Kabelsorte vorgelegen habe und sich der Verdacht einer in dem Kabel liegenden Ursache der Störungen der Beklagten auch nicht habe aufdrängen müssen, ebenfalls unter Sachverständigenbeweis gestellt hatte.

Die Erhebung dieser Beweise wird das Berufungsgericht nachzuholen haben.

III.

Das angefochtene Urteil ist deshalb gemäß § 564 Abs. 1 ZPO aufzuheben, und die Sache, da sie, wie dargelegt, noch nicht zur Endentscheidung reif ist, nach § 565 Abs. 1 ZPO an das Berufungsgericht zurückzuverweisen.

Sofern das Berufungsgericht auch nach weiterer Sachaufklärung erneut einen Unterlassungsanspruch der Klägerin bejahen sollte, so weist der Senat darauf hin, daß der bisherige Urteilsausspruch, wie die Revision mit Recht geltend macht, insofern zu weit gefaßt ist, als er der Beklagten auch die Veröffentlichung der Testergebnisse der außer dem Drucker H. noch untersuchten anderen Geräte verbietet.

Groß

Bischoff

Dr. v. Gerlach

Dr. Müller

Dr. Dressler