



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 184/03

Verkündet am:
21. März 2007
Führinger
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein
BGHR : ja

Eigenpreisvergleich

UWG §§ 3, 6 Abs. 1 und 2 Nr. 2 und Nr. 4

- a) Eine vergleichende Werbung ist nicht schon deshalb unlauter i.S. von §§ 3, 6 Abs. 2 Nr. 2 UWG, weil der Werbende in dem Werbevergleich von ihm selbst festgesetzte Preise für unter seiner Hausmarke vertriebene Produkte und für Produkte anderer Markenartikelhersteller gegenüberstellt.
- b) Eine tabellenartige Gegenüberstellung der unter einer Hausmarke vertriebenen Produkte des Werbenden mit den Produkten der Marktführer in einem Preisvergleich stellt regelmäßig keine unlautere Ausnutzung oder Beeinträchtigung der Wertschätzung der Kennzeichen i.S. von § 6 Abs. 2 Nr. 4 UWG dar.

BGH, Urf. v. 21. März 2007 - I ZR 184/03 - OLG Stuttgart
LG Ulm (Donau)

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 21. März 2007 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Bornkamm und die Richter Dr. v. Ungern-Sternberg, Prof. Dr. Büscher, Dr. Schaffert und Dr. Bergmann

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 24. Juli 2003 unter Zurückweisung der Anschlussrevision des Klägers im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als zum Nachteil der Beklagten erkannt worden ist.

Die Berufung des Klägers gegen das Urteil der 1. Kammer für Handelssachen des Landgerichts Ulm (Donau) vom 13. November 2002 wird auch im Umfang der Aufhebung zurückgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten der Rechtsmittel.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

- 1 Die Beklagte betreibt Drogeriemärkte. In ihren Prospekten warb sie Mitte 2002 unter Gegenüberstellung der von ihr verlangten Preise bekannter Markenprodukte und ihrer eigenen Marken wie nachstehend abgebildet:

KÖRPERPFLEGE		Extra-Angebote		
Ihre Qualitätsmarke von M	Namhafte Markenprodukte	Extra Angebot	Angebote gültig vom 29.06. bis 06.07.02	
<p>Isana med Duschgel 250 ml 0,99 € 100 ml = 0.40 €</p> 	<p>2,15 € Sebamed Frische Dusche 200 ml 100 ml = 1.08 €</p> 	<p>0,99 € Litamin Wellness & Care Dusche 250 ml, versch. Sorten 100 ml = 0.40 €</p> 	<p>1,49 € Dove Cream Shower 250 ml, versch. Sorten 100 ml = 0.60 €</p> 	<p>1,29 € Fa Duschgel 250 ml, versch. Sorten 100 ml = 0.52 €</p> 
<p>1,49 € Isana Body Milk oder Lotion 400 ml 1 Liter = 3.73 €</p> 	<p>3,45 € Nivea Body Milk oder Lotion 400 ml 1 Liter = 8.63 €</p> 	<p>8,99 € Alyssa Ashley Musk Bath & Showergel oder Hand & Body Lotion 750 ml Sondergrasse 1 Liter = 11.99 €</p> 	<p>2,49 € Dove Body Milk oder Lotion 400 ml 1 Liter = 6.23 €</p> 	<p>4,99 € Nivea Body Seidenschimmer Lotion 200 ml 100 ml = 2.50 €</p> 
<p>0,89 € Isana Deo Spray 150 ml, versch. Sorten 100 ml = 0.59 €</p> 	<p>1,55 € Rexona Deo Spray 150 ml, versch. Sorten 100 ml = 1.03 €</p> 	<p>0,99 € Fa Deo Spray 150 ml, oder Roll on 50 ml, versch. Sorten 100 ml = 0.66 € bzw. 100 ml = 1.98 €</p> 	<p>1,49 € Impulse Body Spray 75 ml, versch. Sorten 100 ml = 1.99 €</p> 	<p>3,49 € Adidas Duschgel oder Duschcreme 2x250 ml, oder Deo Spray 2x150 ml, versch. Sorten 1 Liter = 6.98 € bzw. 1 Liter = 11.63 €</p> 
<p>1,25 € Fusswohl Fußbalsam 75 ml 100 ml = 1.67 €</p> 	<p>1,85 € Efasit Fußbalsam 75 ml 100 ml = 2.47 €</p> 	<p>1,22 € Fusswohl Fuß Deospray oder Schuh Deospray 200 ml 100 ml = 0.61 €</p> 	<p>1,99 € Axe Body Spray 150 ml, versch. Sorten 100 ml = 1.33 €</p> 	<p>2,29 € Nivea Soft Creme 200 ml 100 ml = 1.15 €</p> 
<p>2,49 € Cerrus Schwingkopf Doppelklingen 10 Stück</p> 	<p>5,95 € Gillette G II Plus Doppelklingen 10 Stück</p> 	<p>4,99 € Wilkinson Protector Klingen 10 Stück</p> 	<p>0,99 € Palmolive Rasierschaum 200 ml, versch. Sorten 100 ml = 0.50 €</p> 	<p>7,99 € Nivea for Men Revitalisierende Creme Q10 50 ml 100 ml = 15.98 €</p> 

2 Der Kläger ist der Markenverband e.V. Er hat die Werbung als wettbewerbswidrig beanstandet und hierzu geltend gemacht, es fehle an einem objektiven Preisvergleich, weil die Beklagte die Preise für sämtliche verglichenen Waren selbst festlege. In mehreren Fällen habe die Beklagte die Preise der verglichenen Markenartikel vor Erscheinen der Werbung heraufgesetzt. Zweck der Werbung sei es zudem, den guten Ruf der von der Beklagten als namhaft bezeichneten Markenprodukte auf ihre eigenen als Qualitätsmarken bezeichneten Hausmarken zu übertragen.

3 Der Kläger hat zuletzt beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr mit Vergleichslisten zu werben, in denen jeweils der von der Beklagten geforderte Preis für ein von ihr unter einer Eigenmarke angebotenes Produkt dem ebenfalls von ihr geforderten, deutlich höheren Preis eines Markenprodukts gegenübergestellt wird, wie nachstehend wiedergegeben:

(Es folgt der oben abgebildete Werbeprospekt).

4 Die Beklagte ist der Klage entgegengetreten. Sie hat die Unbestimmtheit des Klageantrags gerügt und die Ansicht vertreten, der angegriffene Werbevergleich sei nicht unlauter.

5 Auf die Berufung des Klägers gegen die klageabweisende Entscheidung des Landgerichts hat das Berufungsgericht die Beklagte unter Zurückweisung des weitergehenden Rechtsmittels und unter Abweisung der Klage im Übrigen verurteilt, es zu unterlassen,

im geschäftlichen Verkehr mit Vergleichslisten zu werben, in denen jeweils der von der Beklagten geforderte Preis für ein von ihr unter der Bezeichnung "Ihre Qualitätsmarke von M. " angebotenes Produkt dem ebenfalls von ihr geforderten, deutlich höheren Preis eines namhaften Markenprodukts gegenübergestellt wird, wie nachfolgend wiedergegeben:

(Es folgt der oben abgebildete Werbeprospekt).

- 6 Mit der (vom Berufungsgericht zugelassenen) Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf vollständige Abweisung der Klage weiter. Der Kläger, der die Zurückweisung der Revision der Beklagten beantragt, wendet sich mit seiner Anschlussrevision gegen die teilweise Abweisung der Klage. Die Beklagte beantragt, die Anschlussrevision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

- 7 I. Das Berufungsgericht hat die Klage für teilweise begründet erachtet und hierzu ausgeführt:

- 8 Der Klageantrag sei hinreichend bestimmt. Die im Antrag verwendeten Begriffe würden durch die Bezugnahme auf die konkrete Werbeaussage ausreichend konkretisiert.

- 9 Die Unlauterkeit der vergleichenden Werbung ergebe sich allerdings nicht bereits daraus, dass die Beklagte einen Vergleich der von ihr selbst festgesetzten Preise für fremde Markenprodukte und Eigenmarken vorgenommen

habe. Die nach § 2 UWG (a.F.) grundsätzlich zulässige vergleichende Werbung sei nicht auf Wettbewerber beschränkt, die auf der gleichen Handelsstufe tätig seien. Einem Unternehmen müsse es möglich sein, auf Preisunterschiede der von ihm vertriebenen Produkte hinzuweisen. Die Gefahr von Preismanipulationen rechtfertige keinen generellen Ausschluss eines entsprechenden Preisvergleichs. Die Werbung sei auch nicht wegen der Abbildung der Marken der Mitbewerber im Rahmen des Preisvergleichs unzulässig. Der damit verbundene Imagetransfer sei nicht ausreichend, um die Rufausnutzung als unlauter erscheinen zu lassen. Die Wertschätzung der Kennzeichen der Mitbewerber werde ebenfalls nicht beeinträchtigt. Weder die listenmäßige Aneinanderreihung der einzelnen Produkte noch die besonders großen Preisunterschiede und ein etwaiger Eindruck, Markenprodukte seien generell überteuert, machten den Vergleich unlauter.

- 10 Die Unzulässigkeit der streitgegenständlichen Werbung folge jedoch aus einem Verstoß gegen § 2 Abs. 2 Nr. 2 UWG (a.F.), der sich daraus ergebe, dass der Preisvergleich unter Hervorhebung der Qualität der eigenen Produkte und dem Bekanntheitsgrad der Produkte anderer Hersteller erfolge. Die Gegenüberstellung von namhaften Markenprodukten und der Hausmarken der Beklagten verbunden mit der Angabe "Ihre Qualitätsmarke von M. " verstehe der Verbraucher dahin, dass die eigenen Produkte zwar nicht über die Bekanntheit der verglichenen Markenprodukte, jedoch (mindestens) über deren Qualität verfügten. Die dafür maßgebenden Eigenschaften der Waren würden jedoch nicht in nachprüfbarer Weise genannt. Durch die paarweise Gegenüberstellung der mit "namhafte Markenprodukte" und mit "Ihre Qualitätsmarke von M. " bezeichneten Waren werde zudem die besondere Wertschätzung der Markenartikel in unzulässiger Weise i.S. von § 2 Abs. 2 Nr. 4 UWG (a.F.) auf die eigenen Produkte der Beklagten übertragen.

11 II. Die Revision der Beklagten hat Erfolg, während die Anschlussrevision
des Klägers zurückzuweisen ist.

12 1. Der Unterlassungsantrag des Klägers ist entgegen der Ansicht der
Revision nicht unbestimmt.

13 Nach § 253 Abs. 2 Nr. 2 ZPO darf ein Klageantrag - und nach § 313
Abs. 1 Nr. 4 ZPO eine darauf beruhende Verurteilung - allerdings nicht derart
undeutlich gefasst sein, dass der Streitgegenstand und der Umfang der Prü-
fungs- und Entscheidungsbefugnis des Gerichts nicht mehr klar umrissen sind,
sich der Beklagte nicht erschöpfend verteidigen kann und im Ergebnis dem
Vollstreckungsgericht die Entscheidung überlassen bleibt, was dem Beklagten
verboten ist (BGHZ 144, 255, 263 - Abgasemissionen; 158, 174, 186 - Direktan-
sprache am Arbeitsplatz I). Die Verwendung mehrdeutiger Begriffe im Klagean-
trag kann aber zulässig sein, wenn deren Bedeutung im Einzelfall nicht zweifel-
haft ist (BGH, Urt. v. 12.7.2001 - I ZR 89/99, GRUR 2002, 72, 73 = WRP 2001,
1441 - Preisgegenüberstellung im Schaufenster). Davon ist im Streitfall bei den
im Klageantrag enthaltenen Begriffen "Eigenmarke", "Markenprodukt" und
"deutlich höherer Preis" auszugehen. Der Inhalt dieser Begriffe lässt sich an-
hand der im Klageantrag in Bezug genommenen Werbung, die zur Konkretisie-
rung dieser Begriffe herangezogen werden kann (BGHZ 156, 126, 131 - Farb-
markenverletzung I), eindeutig ermitteln. Danach sind mit der "Eigenmarke" ei-
ne Hausmarke der Beklagten, mit "Markenprodukt" eine Ware eines Markenar-
tikelherstellers und mit "deutlich höherer Preis" nach den angegriffenen Gegen-
überstellungen Preisaufschläge von mehr als 50 % bezeichnet. Auch die Anga-
be "namhaftes Markenprodukt" in der Urteilsformel des Berufungsgerichts ist
nicht unbestimmt, weil das Berufungsgericht damit lediglich eine von der Be-
klagten in der Gegenüberstellung selbst gewählte Bezeichnung aufgegriffen
hat.

14 2. Der Unterlassungsantrag ist jedoch unbegründet. Dem Kläger steht weder ein Unterlassungsanspruch in dem von ihm beantragten umfassenden Sinn noch in dem vom Berufungsgericht zuerkannten Umfang zu.

15 a) Der Unterlassungsanspruch nach § 8 Abs. 1, §§ 3, 6 Abs. 1 und 2 Nr. 2 UWG, §§ 1, 2 Abs. 1 und 2 Nr. 2 UWG a.F. setzt voraus, dass die vergleichende Werbung unlauter ist, weil sie nicht objektiv auf eine oder mehrere wesentliche, relevante, nachprüfbar und typische Eigenschaften oder den Preis dieser Waren bezogen ist. Diese Voraussetzungen liegen im Streitfall nicht vor.

16 aa) Der beanstandete Werbevergleich besteht in einem Preisvergleich der unter einer Hausmarke vertriebenen Produkte der Beklagten mit denjenigen fremder Markenartikelhersteller.

17 bb) Zu Recht hat das Berufungsgericht angenommen, dass ein derartiger Vergleich nicht schon deshalb gegen § 6 Abs. 2 Nr. 2 UWG, § 2 Abs. 2 Nr. 2 UWG a.F. verstößt, weil die Beklagte für beide Produktkategorien die Preise selbst festsetzt. Entgegen der Ansicht der Anschlussrevision folgt aus einer Gegenüberstellung eigener Preise kein Verstoß gegen das Erfordernis, dass die Eigenschaften objektiv verglichen werden müssen. Durch diese Voraussetzung sollen vor allem Vergleiche ausgeschlossen werden, die sich aus Werturteilen ihres Urhebers und nicht aus objektiven Feststellungen ergeben (EuGH, Urt. v. 19.9.2006 - C-356/04, Slg. 2006, I-8501 = GRUR 2007, 69 Tz 46 = WRP 2006, 1348 - Lidl Belgium/Colruyt) und die deshalb gegen das aus dem Erfordernis der Objektivität des Vergleichs abgeleitete Sachlichkeitsgebot verstoßen (BGH, Urt. v. 23.4.1998 - I ZR 2/96, GRUR 1999, 69, 71 = WRP 1998, 1065 - Preisvergleichsliste II). Preisangaben sind auch im Rahmen eines Eigenpreisvergleichs keine subjektiven Werturteile, sondern objektive Angaben. Die Ge-

fahr von Preismanipulationen durch denjenigen, der einen Vergleich eigener Preise vornimmt, rechtfertigt, wie das Berufungsgericht zu Recht angenommen hat, kein generelles Verbot eines Preisvergleichs zwischen Produkten mit Hausmarken und anderen Markenprodukten.

18 Ohne Erfolg beruft sich die Anschlussrevision zur Begründung eines Verstoßes gegen das Gebot eines objektiven Vergleichs i.S. von § 6 Abs. 2 Nr. 2 UWG, § 2 Abs. 2 Nr. 2 UWG a.F. darauf, die Beklagte habe die Preise der Vergleichsprodukte der Markenhersteller in erheblichem Umfang willkürlich in der angegriffenen Werbung heraufgesetzt. Ob ein derartiges Verhalten auch gegen die Vorschriften über vergleichende Werbung nach § 6 Abs. 2 Nr. 2 UWG, § 2 Abs. 2 Nr. 2 UWG a.F. verstößt und nicht vielmehr ausschließlich vom Verbot irreführender Werbung nach §§ 3, 5 Abs. 2 Nr. 2, Abs. 3 UWG erfasst wird, kann offenbleiben. Der Kläger hat Preismanipulationen der Beklagten nicht dargelegt.

19 Die beanstandete Werbung betrifft Angebote des Zeitraums vom 29. Juni bis 6. Juli 2002. Die vom Kläger herangezogenen Preisbeispiele, denen er eine manipulative Preisheraufsetzung der verglichenen Markenprodukte entnimmt, beziehen sich dagegen auf den Zeitraum vom 1. bis 8. Juni 2002. In dieser Zeit hat die Beklagte für die vom Kläger angeführten Produkte, auf die er den Vorwurf einer Preismanipulation stützt, mit befristeten, als "Extra-Angebote" bezeichneten Produktpreisen geworben. Wenn die Beklagte nach Ablauf des Zeitraums vom 1. bis 8. Juni 2002 für diese Produkte zu einem von den Sonderangeboten abweichenden höheren Preisniveau zurückkehrte und dieses zur Grundlage des Preisvergleichs machte, folgt daraus keine manipulative Festsetzung der Preise der verglichenen fremden Markenprodukte. Der Vorwurf einer Preismanipulation könnte sich allenfalls dann ergeben, wenn die Beklagte für die in den Vergleich einbezogenen fremden Markenprodukte die von ver-

gleichbaren Wettbewerbern geforderten Preise überschritten hätte. Für eine derartige Preisgestaltung der Beklagten hat der Kläger aber nichts dargelegt. Entsprechendes gilt für den vom Kläger ebenfalls herangezogenen Prospekt der Beklagten für den Zeitraum vom 25. Januar bis 1. Februar 2003.

20 cc) Der Preisvergleich stellt sich aber auch nicht deshalb als unlauter i.S. von §§ 3, 6 Abs. 1 und 2 Nr. 2 UWG, §§ 1, 2 Abs. 1 und 2 Nr. 2 UWG a.F. dar, weil er unter Hervorhebung der Qualität der eigenen Produkte und dem Bekanntheitsgrad der Produkte anderer Hersteller erfolgte. Der Verbotsausspruch ist daher auch nicht in dem vom Berufungsgericht zuerkannten eingeschränkten Umfang nach diesen Bestimmungen begründet.

21 Das Berufungsgericht hat festgestellt, der Verbraucher verstehe die Gegenüberstellung von "namhaften Markenprodukten" und "Ihre Qualitätsmarke von M. " dahin, dass die Eigenprodukte der Beklagten zwar nicht die Bekanntheit der zu vergleichenden Markenprodukte, jedoch mindestens deren Qualität aufwiesen. Die Behauptung gleicher Qualität sei zwar zulässig, wenn die für die Bewertung maßgebenden Eigenschaften der Waren in nachprüfbarer Weise genannt würden. Dies sei vorliegend nicht der Fall, weil jede Begründung hierfür fehle. Diese Ausführungen halten der revisionsrechtlichen Nachprüfung nicht stand.

22 Die Annahme des Berufungsgerichts, der Verkehr fasse die Gegenüberstellung der Produkte in den Rubriken "namhafte Markenprodukte" und "Ihre Qualitätsmarke von M. " als Behauptung einer qualitativen Gleichwertigkeit auf, ist erfahrungswidrig. Anders als das Berufungsgericht angenommen hat, hat der Verkehr aufgrund der angegriffenen Werbung keine Veranlassung zu einer entsprechenden Annahme. Die Beklagte hat eine Behauptung qualitativer Gleichwertigkeit nicht ausdrücklich aufgestellt. Sie ist auch nicht den von der

Beklagten verwendeten Bezeichnungen "namhafte Markenprodukte" und "Ihre Qualitätsmarke von M. " und der Gegenüberstellung dieser Bezeichnungen zu entnehmen. Die Beklagte nimmt in der angegriffenen Werbung ausschließlich einen Vergleich der Preise der gegenübergestellten Produkte vor, ohne auf deren Qualitätsmerkmale einzugehen. Auch die Bezeichnung "Ihre Qualitätsmarke von M. " für die jeweilige Hausmarke der Beklagten lässt in ihrer allgemein gehaltenen Form keinen Bezug zu der Qualität der gegenübergestellten Produkte anderer Markenhersteller erkennen. Dieser Bezeichnung ist ebenfalls nicht die Aussage zu entnehmen, die verglichenen Produkte wiesen die gleiche Qualität auf. Vielmehr wird mit dieser Formulierung nur allgemein darauf hingewiesen, dass auch unter den Hausmarken der Beklagten Qualitätsprodukte angeboten würden.

23 b) Das Verbot der angegriffenen Werbung ist auch nicht nach §§ 3, 6 Abs. 1 und 2 Nr. 4 UWG, §§ 1, 2 Abs. 1 und 2 Nr. 4 UWG a.F. gerechtfertigt. Danach ist eine vergleichende Werbung unlauter, wenn die Wertschätzung des von einem Mitbewerber verwendeten Kennzeichens in unlauterer Weise ausgenutzt oder beeinträchtigt wird.

24 aa) Zu Recht ist das Berufungsgericht davon ausgegangen, dass die Nennung der fremden Marken, die in den Preisvergleich einbezogen worden sind, nicht ausreicht, um eine unlautere Rufausnutzung oder Rufbeeinträchtigung anzunehmen. Der Hinweis auf die Marken der in den Preisvergleich einbezogenen Produkte ist für eine Unterscheidung der verglichenen Erzeugnisse und einen wirksamen Wettbewerb auf dem in Rede stehenden Markt erforderlich und begründet für sich genommen keine unlautere Ausnutzung des guten Rufs der fremden Markenartikel (EuGH, Urt. v. 23.2.2006 - C-59/05, Slg. 2006, I-2147 = GRUR Int. 2006, 399 Tz 15 - Siemens/VIPA; BGH, Urt. v. 2.10.2002 - I ZR 90/00, GRUR 2003, 444, 445 = WRP 2003, 637 - Ersetzt). Vielmehr müs-

sen über die bloße Nennung der Marke hinausreichende Umstände hinzutreten, um den Vorwurf wettbewerbswidriger Rufausnutzung zu begründen (BGHZ 158, 26, 32 - Genealogie der Düfte). Dazu reicht die tabellenartige Gegenüberstellung der Eigenprodukte der Beklagten mit den Produkten der Marktführer nicht aus.

25 Entgegen der Ansicht der Anschlussrevision begründet der listenartige Preisvergleich keine unlautere Rufbeeinträchtigung. Auch bei einer größeren Zahl von verglichenen Produkten müssen die Mitbewerber die mit dem Preisvergleich einhergehende Beeinträchtigung hinnehmen.

26 bb) Der Verbotsausspruch ist aber auch nicht in dem vom Berufungsgericht zuerkannten eingeschränkten Umfang aus § 8 Abs. 1, §§ 3, 6 Abs. 1 und 2 Nr. 4 UWG, §§ 1, 2 Abs. 1 und 2 Nr. 4 UWG a.F. begründet. Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ergibt sich bei einer Gegenüberstellung der Produkte in den mit "namhafte Markenprodukte" und "Ihre Qualitätsmarke von M." bezeichneten Rubriken keine unlautere Ausnutzung der Wertschätzung der fremden Marken. Besondere Umstände, die die Unlauterkeit begründen könnten, sind auch insoweit nicht ersichtlich.

27 III. Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 Satz 1, § 97 Abs. 1 ZPO.

Bornkamm

RiBGH Dr. v. Ungern-Sternberg ist wegen Urlaubsabwesenheit gehindert zu unterschreiben.

Büscher

Bornkamm

Schaffert

Bergmann

Vorinstanzen:

LG Ulm, Entscheidung vom 13.11.2002 - 10 O 137/02 KfH -

OLG Stuttgart, Entscheidung vom 24.07.2003 - 2 U 205/02 -