

Zur Wettbewerbsabsicht bei Presseäußerungen

I. Einleitung

Von Zeit zu Zeit erzählt man sich in Hamburg gern folgende Geschichte: In dem stadtbekanntem Restaurant Schumann's Austernkeller sollen vor langer Zeit drei berühmte und erfolgreiche Hamburger Verleger bei vorzüglichen Speisen und erlesenen Weinen zusammengesessen haben. Bei dieser Gelegenheit hätten sie sich gegenseitig versprochen, niemals schlechtes oder nachteiliges übereinander vor allen Dingen auch nichts über ihre Amouren in den eigenen Blättern zu veröffentlichen. Für die Wahrheit dieser Anekdote kann ich mich nicht verbürgen.

Gleichgültig, ob diese Geschichte nun erfunden oder wahr ist, macht sie deutlich, daß auch Verleger, Geschäftsführer von Verlagen und Chefredakteure nur ungern negative Berichte über sich selbst in den Massenmedien lesen möchten. Das läßt sich offenbar nicht immer vermeiden, wie der kleine Mann aus dem Volke gelegentlich liest, hört und im TV sieht. Das politische, kulturelle und wirtschaftliche Leben unserer Zeit wird auf vielfältige Weise von den Medien beeinflußt und geprägt. Mit Medien sind Zeitungen, Zeitschriften, auch Verbandszeitschriften, Magazine, aber auch Rundfunk und Fernsehen gemeint. Mit der tagtäglichen Flut von Presseberichten und Sendungen im Hör- und Fernsehfunk werden die unterschiedlichsten Interessen von Einzelpersonen, Personengruppen und Unternehmen berührt; genauer gesagt gefördert oder behindert. Auch Chefredakteure, Journalisten, Herausgeber und Verleger, Intendanten, Moderatoren verschiedener Medien bekämpfen sich offen oder versteckt untereinander. Presseunternehmen geraten wegen unterschiedlicher politischer, religiöser, kultureller und wirtschaftlicher Themen aneinander. Sind solche verbalen Attacken grundsätzlich wettbewerbswidrig oder wo verläuft die Grenze des Zulässigen? Redaktionen ergreifen Partei zugunsten von Außenstehenden, wobei zu unterscheiden ist, ob dies offen oder verdeckt geschieht. Außerhalb der Medienwelt Stehende versorgen Zeitungen, Zeitschriften, Funkhäuser und Fernsehanstalten mit Informationen in der Hoffnung, ein Mediengewaltiger

würde sich ihres Anliegens annehmen und ihnen helfen. Das Magazin und die berühmte Boulevard-Zeitung sind manchmal die letzte Hoffnung gequälter Zeitgenossen. Dabei haben Berichte in den Medien beim breiten Publikum vielfach einen hohen Glaubwürdigkeitswert, auch wenn das von den Verlagen hart umkämpfte Lese-, Hörer- und Zuschauerpublikum heute nicht mehr alles glaubt, was veröffentlicht wird. Negative Presseberichte können sich für Produkte und Unternehmen sehr nachteilig auswirken. Wenn das betroffene Unternehmen geschickt reagiert, kann sich die zunächst negative Berichterstattung in's Positive wenden und das Produkt in weiten Kreisen bekannt und erst recht beliebt machen, wie der Fall des „Elchtests“ zeigt.

Robert Schweizer, dem dieser Beitrag zu seinem 60. Geburtstag gewidmet ist, kennt all die damit verbundenen Probleme aus seiner langen und erfolgreichen beruflichen Tätigkeit wie nur wenige, die im Medien- und Presserecht tätig sind.

Im folgenden soll untersucht werden, welche Rolle die Wettbewerbsabsicht bei der Geltendmachung wettbewerbsrechtlicher Unterlassungsansprüche gegenüber Presseäußerungen spielt.

II. System des Rechtsgüterschutzes gegenüber Pressekritik

Unsere Rechtsordnung stellt ein ganzes Arsenal unterschiedlicher Vorschriften bereit, mit denen sich Einzelpersonen und Unternehmen bei Beeinträchtigung ihrer Interessen durch Presseberichte wehren können.

Das allgemeine Persönlichkeitsrecht in seinen vielfältigen Ausprägungen schützt § 823 Abs. 1 BGB als sonstiges Recht. In Verbindung mit strafrechtlichen Vorschriften dient § 823 Abs. 2 BGB als Anspruchsgrundlage dem Schutz von Ehre und Ruf einer Person.

Die Verletzung des Rechts am Unternehmen, wozu die gesamte unternehmerische Tätigkeit in ihren einzelnen Erscheinungsformen gehört¹, kann Ansprüche aus den Vorschriften der §§ 823 Abs. 1, 1004 BGB auslösen ebenso wie der unmittelbare und betriebsbezogene Eingriff in den eingerichteten und ausgeübten Gewerbebetrieb.²

¹ Vgl. BGH, GRUR 1983, 467, 468 - Photokina.

² Vgl. dazu ebenfalls BGH a.a.O. - Photokina.

Bei Beleidigungstatbeständen gewährt § 823 Abs. 2 BGB in Verbindung mit den einschlägigen strafrechtlichen Vorschriften den erforderlichen Schutz, so § 187 a StGB bei politisch übler Nachrede, § 189 StGB bei Verunglimpfung des Andenkens Verstorbener, § 185 StGB bei Beleidigung, § 186 StGB bei übler Nachrede und § 187 StGB bei Verleumdungen.

§ 824 BGB bietet die entsprechende Anspruchsgrundlage im Falle des Behauptens und Verbreitens unwahrer Tatsachenbehauptungen, die den Tatbestand der Kreditgefährdung erfüllen.³ Schließlich kommt § 826 BGB als Anspruchsgrundlage bei vorsätzlich sittenwidriger Schädigung in Betracht.

Der allgemeine deliktsrechtliche Rechtsgüterschutz setzt freilich die Rechtswidrigkeit der Handlung und bei Schadensersatzansprüchen Vorsatz oder Fahrlässigkeit des Handelnden voraus. Ist beides gegeben, kommen Unterlassungs-, Beseitigungs- und Schadensersatzansprüche in Betracht.

Darüber hinaus kommen wettbewerbsrechtliche Ansprüche, und zwar in erster Linie Unterlassungsansprüche in Betracht, wenn die Presseäußerungen im Rahmen eines Wettbewerbsverhältnisses zu Wettbewerbszwecken gemacht werden. Rein theoretisch ist der wettbewerbsrechtliche Haftungsmaßstab schärfer als der allgemeine deliktsrechtliche, weil für den wettbewerbsrechtlichen Unterlassungsanspruch kein Verschulden vorausgesetzt wird und die Wettbewerbswidrigkeit einer Wettbewerbshandlung ihre Rechtswidrigkeit indiziert. Außerdem ist bei wettbewerbsrechtlichen Ansprüchen die Zahl der Anspruchsberechtigten größer, weil nicht nur der unmittelbar Verletzte klageberechtigt ist, sondern unter den Voraussetzungen des § 13 Abs. 2 UWG auch Gewerbetreibende, die Waren oder gewerbliche Leistungen gleicher oder verwandter Art auf demselben Markt vertreiben, soweit der Anspruch eine Handlung betrifft, die geeignet ist, den Wettbewerb auf diesem Markt wesentlich zu beeinträchtigen sowie Verbände zur Förderung gewerblicher Interessen unter den in § 13 Abs. 2 Nr. 2 und 3 UWG genannten Voraussetzungen und schließlich Industrie- und Handelskammern sowie Handwerkskammern.

Ob der Unterschied zwischen der deliktsrechtlichen und der wettbewerbsrechtlichen Haftung heute tatsächlich noch so groß ist, daß man von einer schärferen wettbewerbsrechtlichen Haftung sprechen kann, erscheint zweifelhaft. Einerseits hat die Rechtsprechung im Laufe der Jahre der Informations- und Meinungsfreiheit bei der Anwendung der deliktsrechtlichen Vorschriften mehr Raum gegeben und andererseits besteht die Hürde des Erfordernisses eines

³ Vgl. dazu BGH, GRUR 1994, 915, 918 - Börsenjournalist.

Handelns zu Zwecken des Wettbewerbs bzw. der Wettbewerbsabsicht bei der Durchsetzung wettbewerbsrechtlicher Ansprüche

Während die „Constanze I“ Entscheidung des Bundesgerichtshofes⁴ noch ganz im Zeichen restriktiver Anwendung zivilrechtlicher Grundsätze auf kritisierende Presseäußerungen steht, sind die Entscheidungen des Bundesverfassungsgerichts „Lüth“⁵ und „Kredithaie“⁶ sowie die BGH-Entscheidungen „Höllengefeuer“⁷ und „Warentest I“⁸, „Leberwurst“⁹, „Warentest II“¹⁰, „Warentest III“¹¹ Marksteine der Liberalisierung in der Beurteilung von gewerbekritischen Presseäußerungen, die jedoch nicht Gegenstand dieser Darstellung sein soll.¹²

III. Presseäußerung und Wettbewerbsabsicht

Berichte in den Massenmedien über andere Medien und Gewerbetreibende können sich sowohl fördernd als auch negativ auswirken. Der Phantasie über die Hintergründe und das Zustandekommen solcher Berichte sind keine Grenzen gesetzt. Presseberichte beeinflussen den Absatz von Produkten und die

⁴ BGH, GRUR 1952, 410 - Constanze I.

⁵ BVerfGE 7, 198.

⁶ BVerfGE 60, 234 = GRUR 1982, 498.

⁷ BGHZ 45, 296 = GRUR 1966, 693.

⁸ BGH, GRUR 1966, 386.

⁹ BGH, GRUR 1967, 113.

¹⁰ BGHZ 65, 325 = GRUR 1976, 268.

¹¹ BGH, GRUR 1986, 330.

¹² Vgl. dazu im einzelnen Ahrens, Handbuch des Wettbewerbsrechts, 2. Aufl. Kap. 11; Baumbach-Hefermehl, Wettbewerbsrecht, 20. Aufl. Einl. UWG Rdz. 331 ff., 237, 239; v. Gamm, Wettbewerbsrecht, 5. Aufl. Kap. 17 Rdz. 44; Köhler/Piper UWG Einf. 186; § 1 Rdz. 156 ff.; Messer GK Rdz. 4 ff. § 14 UWG; vgl. auch die Aufsätze von Abeltshausen, Redaktionelle Presseäußerungen im Lichte von § 1 UWG, WRP 1997, 1143 ff.; Arndt, NJW 1964, 1312; Brinkmann, Rechtliche Grenzen neutraler Preisvergleiche, WRP 1979, 265; Fischötter in der Anmerkung zu BGH GRUR 1966, 693 - Höllengefeuer; Fritze, Zur Haftung des Informanten für Presseveröffentlichungen, GRUR 1967, 576 ff.; Henning-Bodewick, Die Wettbewerbsrechtliche Haftung von Massenmedien, GRUR 1981, 867; Messer, Wettbewerbsrechtliche Beurteilung von Presseäußerungen FS v. Gamm, S. 95; Schrickler, Öffentliche Kritik an gewerblichen Erzeugnissen und beruflichen Leistungen, AcP 1972, 203 ff.; Wenzel, Wettbewerbsäußerungen und Informationsinteresse, GRUR 1968, 626 ff.

Umsätze der Dienstleister. Umgekehrt versuchen Unternehmen die Presse zu beeinflussen.¹³ Gleichwohl muß man sich vor allen Pauschalierungen hüten und es bleibt die Aufgabe der Rechtsprechung, die deliktsrechtliche und wettbewerbsrechtlich unzulässige Spreu der Presseberichte vom meinungsrechtlich erwünschten Weizen zu trennen.

1) Handeln zu Zwecken des Wettbewerbs

Fördern Presseäußerungen den eigenen oder fremden Wettbewerb, so unterliegen sie nicht nur der Beurteilung nach den allgemeinen deliktsrechtlichen Vorschriften der §§ 823 ff. BGB, sondern beim Vorliegen einer Wettbewerbsabsicht auch einem (vermeintlich) schärferen Maßstab nach den Vorschriften des Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb. Für die Frage, ob das UWG Anwendung finden kann, ist entscheidend, ob zwischen dem Verbreiter der strittigen Äußerungen und dem Betroffenen ein Wettbewerbsverhältnis besteht und ob die Presse „zu Zwecken des Wettbewerbs“ und dabei „in Wettbewerbsabsicht“ gehandelt hat. Ein Handeln „zu Zwecken des Wettbewerbs“ wird als Tatbestandsmerkmal ausdrücklich erwähnt in den Vorschriften der §§ 1, 3, 6 b, 14, 17, 20 UWG. Das Handeln zu Zwecken des Wettbewerbs bzw. in Wettbewerbsabsicht ist keine selbstständige Voraussetzung wettbewerbsrechtlicher Ansprüche, insbesondere des Unterlassungsanspruchs sondern gehört, wie der Wortlaut der vorstehend zitierten Vorschrift zeigt, zum Verletzungstatbestand, wo es für eine wettbewerbsrechtliche Verletzungshandlung gefordert wird.¹⁴ Das Tatbestandsmerkmal „zu Zwecken des Wettbewerbs“ soll die Anwendung der Bestimmungen des UWG auf Sachverhalte beschränken, in denen eine Handlung vorliegt, die von einem Wettbewerbszweck wesentlich mitbestimmt wird.¹⁵ Dabei reicht es aus, wenn der Zweck oder die Absicht, fremden oder eigenen Wettbewerb zu fördern, nicht ganz hinter anderen Motiven zurücktritt. Das Tatbestandsmerkmal „zu Zwecken des Wettbewerbs“ ist ein Rechtsbegriff, über dessen Vorliegen im Einzelfall nicht die persönliche Auffassung der Parteien, sondern das Gericht aufgrund objektiver Tatsachen zu entscheiden hat.

¹³ Vgl. nur den Aufsatz von Ahrens, Redaktionelle Werbung - Korruption im Journalismus, GRUR 1995, 307, oder Urteile wie BGH GRUR 1968, 645, 646 - Pelzversand oder den Fall BGH, GRUR 1995, 744 - Feuer, Eis & Dynamit I.

¹⁴ So auch Teplitzky, Wettbewerbsrechtliche Ansprüche, 7. Aufl. Kap. 5 Rdz. 2.

¹⁵ So schon RG in MuW 1927/28, 55.

Ein Handeln zu Zwecken des Wettbewerbs liegt vor, wenn in objektiver Hinsicht eine Handlung vorliegt, die geeignet ist, den Wettbewerb eines Unternehmens zum Nachteil eines anderen zu fördern und wenn zusätzlich in subjektiver Hinsicht die Absicht vorhanden ist, den eigenen oder fremden Wettbewerb zum Nachteil eines anderen zu fördern, sofern diese Absicht nicht völlig hinter die eigentlichen Beweggründe zurücktritt. Die Umschreibung des Tatbestandsmerkmals „zu Zwecken des Wettbewerbs“ variiert gelegentlich im Wortlaut in Gerichtsentscheidungen und wird auch von den Autoren nicht einheitlich formuliert.¹⁶ In der Sache bestehen jedoch keine Unterschiede. Die tatsächliche Förderung eigenen oder auch fremden Wettbewerbs braucht dabei nicht nachgewiesen zu werden; die bloße Eignung der Wettbewerbshandlung hierfür genügt.¹⁷

2) Tatsächliche Vermutung für Wettbewerbsabsicht

Das objektive Merkmal der Eignung zur Förderung eigenen oder fremden Wettbewerbs allein reicht für die Anwendung der UWG-Vorschriften allerdings nicht aus. Es muß in subjektiver Hinsicht noch hinzukommen, daß die Absicht besteht, eigenen oder fremden Wettbewerb zum Nachteil eines anderen zu fördern.¹⁸ Stehen Gewerbetreibende miteinander im Wettbewerb und werden von einem Gewerbetreibenden im geschäftlichen Verkehr Äußerungen gemacht, die objektiv geeignet sind, eigenen oder fremden Wettbewerb zu fördern, dann besteht aufgrund der Lebenserfahrung eine tatsächliche Vermutung dafür, daß diese Äußerung in Wettbewerbsabsicht gemacht wurde¹⁹ mit der Folge, daß die Vorschriften des UWG anwendbar sind. Die danach anzueh-

¹⁶ Vgl. die Definition bei v. Gamm, 5. Aufl. Kap. 17 Rdz. 30; Köhler/Piper Einf. Rdz. 167 und BGH, GRUR 1952, 410, 413 - Constanze I; GRUR 1990, 611, 613 - Werbung mit Programm; GRUR 1992, 450, 452 - Beitragsrechnung; GRUR 1993, 125, 126 - EWG Baumeisterprüfung

¹⁷ BGH, GRUR 1956, 445, 446 - Assekuranz.

¹⁸ BGH, GRUR 1995, 270, 272 - Dubioses Geschäftsgebaren; BGH GRUR 1990, 373, 374 - Schönheits-Chirurgie; GRUR 1986, 812, 813 - Gastrokritiker; GRUR 1986, 898, 899 - Frank der Tat mit Anm. Tilmann; GRUR 1983, 379, 380 - Geldmafiosi mit Anm. Jacobs; GRUR 1981, 658, 660 - Preisvergleich mit Anm. Schulze zur Wiesche; BGHZ 3, 270, 277 - Constanze = GRUR 1952, 410.

¹⁹ Vgl. BGH, GRUR 1952, 410 - Constanze; GRUR 1962, 45, 47 - Betonzusatzmittel; GRUR 1992, 707, 708 - Erdgassteuer; GRUR 1993, 761, 762 - Makler-Privatangebot; Baumbach-Hefermehl, 20. Aufl. Rdz. 235, Einl. UWG m.w.N.

mende tatsächliche Vermutung für das Vorliegen einer Wettbewerbsabsicht wird bei Äußerungen von Wirtschaftsunternehmen, die nicht zum Pressebereich gehören, nicht schon dadurch entkräftet, daß das handelnde Unternehmen mit einer beanstandeten Anzeigenaktion nach seiner Ansicht politische Mißstände anprangern möchte. Dies wird von der Rechtsprechung damit begründet, daß die Wettbewerbsabsicht nicht die einzige oder wesentliche Zielsetzung des handelnden Wirtschaftsunternehmens zu sein braucht. Es genüge, wenn mit der in Rede stehenden Handlung auch Wettbewerbszwecke verfolgt werden, die nicht als völlig nebensächlich hinter dem eigentlichen Beweggrund zurücktreten.²⁰

Tatsächliche Vermutungen sind von den gesetzlichen Vermutungen im Sinne des § 292 ZPO zu unterscheiden. Die tatsächlichen Vermutungen fallen nicht unter die Vorschrift des § 292²¹.

Die Rechtsnatur der tatsächlichen Vermutung ist teilweise umstritten und ungeklärt. Weitgehende Einigkeit besteht darin, daß die tatsächliche Vermutung keine gesetzliche Vermutung im Sinne des § 292 ZPO ist. Das Kennzeichen der tatsächlichen Vermutung besteht darin, daß sie dem Gesetz unbekannt ist und ihr eine normative Grundlage fehlt.²²

Eine tatsächliche Vermutungen regelt nicht die Beweislast. Vielmehr handelt es sich bei einer tatsächlichen Vermutung um einen Fall des Anscheinsbeweises.²³ In der Mampe Halb und Halb - Entscheidung führt der Bundesgerichtshof aus, es sei rechtlich nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht insoweit in freier Beweiswürdigung des Patrichters davon ausgehe, daß für den Wettbewerbszweck einer im Geschäftsverkehr gemachten Äußerung nach allgemeinen Erfahrungssätzen eine innere Wahrscheinlichkeit streitet, die der sich Äußernde nach den Regeln des Beweises des ersten Anscheines zu entkräften habe.²⁴ Richtigerweise wird man daher die tatsächliche Vermutung für das Vorliegen einer Wettbewerbsabsicht als Bestandteil der freien Beweiswürdigung im Sinne

²⁰ So BGH, GRUR 1997, 761 ff. - Politikerschelte; GRUR 1992, 707, 708 - Erdgassteuer.

²¹ Vgl. Zöller/Greger 20. Aufl. Rdz. 33 vor § 284 ZPO

²² Prütting MüKo § 292 ZPO Rdz. 22

²³ Vgl. BGH, GRUR 1960, 384, 386 r.Sp. - Mampe Halb und Halb; in diesem Sinne auch Stein/Jonas/Leipold § 292 ZPO Rdz.

²⁴ BGH a.a.O.; in diesem Sinne zur tatsächlichen Vermutung der Wiederholungsgefahr auch Gruber, die tatsächliche Vermutung der Wiederholungsgefahr als Beweiserleichterung WRP 1991, 368, 372 m.w.N.

des § 286 Abs. 1 ZPO ansehen müssen. Diese gestattet es dem Richter, aus einer anderen unbestrittenen oder durch Beweis festgestellten Tatsache - hier ein Handeln im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs - Schlüsse auf das Vorliegen oder Nichtvorliegen einer anderen noch streitigen Tatsache (Wettbewerbsabsicht) zu ziehen. Die Wettbewerbsabsicht als ein innerer Willensvorgang beim Handelnden ist ein nicht ohne weiteres erkennbares Merkmal tatsächlicher Art. Wenn die Gerichte bei bestimmten Sachverhalten zum Nachweis der Wettbewerbsabsicht bis zur Widerlegung durch den vom Beklagten zu führenden Gegenbeweis aufgrund eines allgemeinen Erfahrungssatzes davon ausgehen, daß bei Wettbewerbshandlungen, die zu Wettbewerbszwecken begangen werden, auch die zusätzlich erforderliche Wettbewerbsabsicht vorhanden ist, so erscheint dies zutreffend und ist grundsätzlich nicht zu beanstanden. Allerdings muß es sich dabei um Fälle mit einem typischen Geschehensablauf handeln, was in jedem Einzelfall zu bedenken ist. Mit der Bejahung der tatsächlichen Vermutung ist der Beweis der Wettbewerbsabsicht nach der richterlichen Überzeugung erbracht. Jedoch kann die Vermutung vom Beklagten widerlegt werden.²⁵

Ob eine Presseäußerung nach UWG zu beurteilen ist, hängt somit davon ab, ob sie zu Zwecken des Wettbewerbs, d.h. objektiv und subjektiv zur Förderung eigenen oder fremden Wettbewerbs und mit Wettbewerbsabsicht veröffentlicht wurde.

IV. Keine tatsächliche Vermutung für eine Wettbewerbsabsicht bei Presseäußerungen

Dieser sonst für das gesamte Wettbewerbsrecht geltende allgemeine Grundsatz ist jedoch vom Bundesgerichtshof für Presseäußerungen weitgehend außer Kraft gesetzt worden, und zwar dahingehend, daß für Presseäußerungen eine solche Vermutung nicht besteht, und zwar selbst dann nicht, wenn sie im Eigenwettbewerb des Presseorgans fallen.²⁶ Daraus kann allerdings nicht gefolgert werden, es bestehe umgekehrt eine tatsächliche Vermutung dahingehend, Presseberichten fehle stets die Wettbewerbsabsicht. Einen Erfahrungssatz, der eine solche Vermutung rechtfertigen könnte, gibt es nicht.²⁷ Befaßt sich ein

²⁵ Vgl. BGH, GRUR 1993, 761, 762 - Makler-Privatangebot.

²⁶ In diesem Sinne auch Ahrens in Gloy, Handbuch des Wettbewerbsrechts, 2. Aufl. Kap. 11 Rdz. 48.

²⁷ A.M. OLG Karlsruhe, WRP 1977, 45 f.

Presseorgan kritisch mit einem Konkurrenzblatt, so kann mit Rücksicht auf die Aufgabe der Presse, zur öffentlichen Meinungsbildung beizutragen und die Öffentlichkeit über Vorgänge von allgemeiner Bedeutung zu unterrichten, eine Wettbewerbsabsicht nicht schon deshalb vermutet werden, weil die Beteiligten Wettbewerber sind und die geäußerte Kritik objektiv geeignet ist, den eigenen Wettbewerb zu fördern. Vielmehr bedarf es in solchen Fällen der Feststellung der Wettbewerbsabsicht und dafür der Prüfung aller dabei in Betracht zu ziehenden Umstände.²⁸ In der Großbanken-Restquoten-Entscheidung ging es um die Klage der Herausgeberin eines „Journal für den Aktionär“, gegen die Verlegerin, Herausgeberin sowie den Chefredakteur und Redakteur eines Wirtschaftsmagazins. Die Beklagten hatten in ihren Wirtschaftsmagazinen über die Klägerin behauptet „als ständiger Anpeitscher für die skurrile Spekulation fungierte B. H., Herausgeber des an der Börse nicht gerade für Seriosität bekannten Wertpapierjournals. Schon bald wird H. nämlich erklären müssen, was es mit dem Angebot auf sich hat, das angeblich vom Altspekulanten H.B.K. an die Dresdner Bank ergangen ist“. Das Landgericht hat die Beklagten wegen der als pauschal-herabsetzend eingestuften Äußerung gem. § 1 UWG verurteilt. Die dagegen gerichtete Sprungrevision hat der Bundesgerichtshof als unbegründet zurückgewiesen. In den Gründen hat der Bundesgerichtshof sich eingehend mit der Frage befaßt, ob eine Wettbewerbsabsicht vorlag. Dazu hat er ausgeführt, die Wettbewerbsabsicht der Beklagten sei allerdings nicht schon allein deshalb zu bejahen, weil die Parteien in einem Wettbewerbsverhältnis zueinander stünden. Zwar spreche nach der Lebenserfahrung im allgemeinen eine tatsächliche Vermutung für das Vorliegen einer Wettbewerbsabsicht, wenn Wettbewerber im geschäftlichen Verkehr Äußerungen machen, die objektiv geeignet sind, den eigenen Wettbewerb zum Nachteil des anderen zu fördern. Indessen könne von einer solchen Vermutung in diesem Fall nicht ohne weiteres ausgegangen werden, weil es sich bei den beanstandeten Erklärungen der Beklagten um Presseäußerungen handele, bei denen im Hinblick auf die besondere Aufgabe der Presse, die Öffentlichkeit über Vorgänge von allgemeiner Bedeutung zu unterrichten und zur öffentlichen Meinungsbildung beizutragen, eine Wettbewerbsabsicht nicht schon mit Rücksicht auf das Wettbewerbsverhältnis der Beteiligten vermutet werden könne. Befasse sich ein Presseunternehmen kritisch mit Vorgängen, die von allgemeiner Bedeutung oder sonst für die Öffentlichkeit von Interesse seien, so dürfe die Meinungs- und Informationsfreiheit

²⁸ Vgl. BGH, GRUR 1982, 234 ff. - Großbanken-Restquoten.

nicht durch ein zu weit gestecktes Verständnis des Begriffs der Wettbewerbsabsicht beeinträchtigt werden.²⁹

Für die Feststellung der Wettbewerbsabsicht bei Presseäußerungen verlangt der BGH eine eingehende Prüfung aller der dafür in Betracht zu ziehenden Umstände, und zwar auch dann, wenn sich die Verlautbarungen gegen Mitbewerber richteten, um nicht die Darstellung von die Öffentlichkeit interessierenden Sachverhalten oder Meinungsäußerungen über das sachlich Gebotene oder verfassungsrechtlich Zulässige hinaus einzuschränken.³⁰ Die Wettbewerbsabsicht der Beklagten im Großbanken-Restquoten-Fall erblickt der BGH in ihren Äußerungen, der Kläger sei ganz allgemein nicht gerade für Seriosität bekannt, ohne daß die Beklagten die dafür maßgebenden Gründe - wie etwa die von dem Beklagten erst im Prozeß behaupteten Vorkommnisse um die Beurteilung bestimmter Aktien durch die Klägerin - aufzuzeigen oder auch nur anzudeuten. Bei einer solchen Sachlage, der die Absicht, das Publikum sachbezogen zu unterrichten und am öffentlichen Meinungsbildungsprozeß teilzunehmen, nicht zu entnehmen sei, könne nicht ohne weiteres angenommen werden, daß die Äußerungen der Beklagten von dem Wunsch nach Teilnahme an einer geistigen oder wirtschaftspolitischen Auseinandersetzung oder maßgeblich von dem Interesse an einer zutreffenden Unterrichtung der am Börsengeschehen interessierten Verkehrskreise bestimmt gewesen sei und daß wettbewerbliche Interessen dabei keine oder nur eine untergeordnete Rolle gespielt hätten.³¹

In Fällen dieser Art muß daher die Wettbewerbsabsicht in jedem Einzelfall anhand der konkreten Umstände festgestellt werden. Die sonst bestehende Vermutung für das Vorliegen einer Wettbewerbsabsicht im Wettbewerbsrecht gilt dann nicht, wenn die Massenmedien im Rahmen ihres durch die Meinungs- und Pressefreiheit geschützten Funktionsbereiches handeln, weil im allgemeinen - selbst bei Vorliegen eines Wettbewerbsverhältnisses - davon auszugehen ist, daß mit solchen Äußerungen, Veröffentlichungen, Sendungen etc. nicht

²⁹ Vgl. BGH a.a.O., S. 235.

³⁰ Vgl. BGH a.a.O., S. 235; vgl. ferner BGH GRUR 1986, 812, 813 - Gastrokritiker; GRUR 1986, 898, 899 - Frank der Tat; GRUR 1996, 270 - Dubioses Geschäftsgebahren; OLG Köln GRUR 1992, 454; LG München GRUR 1993, 985; gl.A. Köhler/Piper Einf. Rdz. 21; Messer FS v. Gamm 1990, 95, 105 ff.

³¹ Vgl. BGH a.a.O., S. 235.

Wettbewerbszwecken, sondern der öffentlichen Meinungsbildung und Information gedient werden soll.³²

Nur wenn die Presse im Rahmen eines eigenen Wettbewerbsverhältnisses typisch wettbewerbsfördernde Maßnahmen vornimmt, wie etwa die Verteilung von Zugaben zur Gewinnung neuer Leser, die außerhalb der Wahrnehmung ihres durch die Meinungs- und Pressefreiheit geschützten Funktionsbereichs liegen, greift die Vermutung vom Bestehen einer Wettbewerbsabsicht ein.³³ Nach Köhler/Piper gilt die Vermutung für ein Handeln zu Zwecken des Wettbewerbs für die wettbewerbsfördernden Tätigkeiten der Medien im Werbe- und Anzeigengeschäft.³⁴

V. Die Wettbewerbsabsicht als erforderliches Abgrenzungskriterium

Nicht alle Presseäußerungen, die einen Betroffenen im Wettbewerb benachteiligen, werden in Wettbewerbsabsicht gemacht. Andererseits ist auch nicht von vornherein auszuschließen, daß ein Presseartikel im eigenen Interesse des Autors oder Presseunternehmens veröffentlicht wurde, z.B. um die eigene Position im Wettbewerb zu verbessern. In der Entscheidung Schönheits-Chirurgie hat der Bundesgerichtshof ausgeführt, daß jede redaktionelle funktionsgerechte und erlaubte Berichterstattung eines Presseorgans objektiv auch die Wirkung haben kann, die eigene Wettbewerbslage im Verhältnis zu anderen Presseunternehmen zu verbessern. Eine solche notwendige Begleiterscheinung funktionsgerechten Handelns könne allein nicht ausreichen, darin auch den Zweck des Handelns im hier maßgeblichen subjektiven Sinne zu sehen; denn ungeachtet der objektiven Eignung zur Wettbewerbsförderung könne der Grund für die gewählte Berichtsform in dem Anliegen der Presse zu sehen sein, die Öffentlichkeit über Angelegenheiten von allgemeiner Bedeutung zu unterrichten.³⁵ Diese Begründung bringt das ganze Dilemma der wettbewerbsrechtlichen Beurteilung von Presseäußerungen zum Ausdruck. Selbst wenn man unterstellt, daß es eine ganze Reihe von Berichten in den Massenmedien gibt, die von der

³² Vgl. v. Gamm, Wettbewerbsrecht, 5. Aufl. Rdz. 46 Kap. 17 in diesem Sinne auch Baumbach-Hefermehl, 20. Aufl. Einl. UWG Rdz. 236 a.

³³ So v. Gamm a.a.O. Rdz. 44.

³⁴ Köhler/Piper § 3 UWG Rn. 47 mit Nachweisen

³⁵ So BGH, GRUR 1990, 373, 374 - Schönheits-Chirurgie.

Absicht getragen sind, bestimmte Ziele zu erreichen, beispielsweise ein bestimmtes Unternehmen oder ein bestimmtes Produkt einseitig und absichtlich hervorzuheben und zu fördern oder andere Unternehmen und den Absatz anderer Produkte zu behindern, dann bleibt doch die Tatsache, daß ein sehr großer Teil der Berichte in der Presse, im Rundfunk und im Fernsehen, seriös recherchiert und geschrieben ist und einem breiten Informationsbedürfnis der Öffentlichkeit dient. Es wäre daher nicht mit überzeugenden Gründen vertretbar, für die gesamte Berichterstattung in den Massenmedien die sonst für die Anwendung des Wettbewerbsrechtes geltende tatsächliche Vermutung der Wettbewerbsabsicht anzuwenden. Daher ist es zutreffend und dem Bundesgerichtshof zuzustimmen, wenn er zur Feststellung der Wettbewerbsabsicht bei Presseäußerungen verlangt, daß diese Absicht im Einzelfall konkret festgestellt wird. Dies gilt allerdings auch im umgekehrten Fall, wenn die Presse außerhalb eines Wettbewerbsverhältnisses steht, weil dieser Umstand noch nicht ausschließt, daß sie zu Wettbewerbszwecken und mit Wettbewerbsabsicht gehandelt hat und dann entsprechend wettbewerbsrechtlich in Anspruch genommen werden kann. Dabei ist nicht zu verkennen, daß das Tatbestandsmerkmal der Wettbewerbsabsicht schwer nachzuweisen ist. Die innere Motivationslage des Verfassers eines Berichtes oder einer Meldung wird für den Betroffenen in der Regel nicht erkennbar, geschweige denn ohne weiteres beweisbar sein. So bleiben für die Feststellung der Wettbewerbsabsicht wiederum meist nur rein äußere Anhaltspunkte, aus denen der Schluß auf die Absicht gegebenenfalls gezogen werden kann. Absicht ist im allgemeinen der Wille, auf ein Ziel gerichtet zu handeln. Läßt sich dies anhand äußerer Merkmale feststellen? § 4 UWG verlangt beispielsweise als Merkmal für den inneren Tatbestand einer strafbaren Werbung die Absicht, den Anschein eines besonders günstigen Angebots hervorzurufen. Hier wird „Absicht“ als Vorsatz verstanden.³⁶ Nach Baumbach-Hefermehl genügt im Falle des § 4 UWG allerdings zum Nachweis der Absicht regelmäßig das Bewußtsein des Täters, seine unwahre Bekanntmachung könne als besonders günstiges Angebot angesehen werden; denn daraus folge der Zweck, eine solche Auffassung hervorzurufen, klar genug. Diesen Weg hat der Bundesgerichtshof aber für die Beurteilung kritischer Presseäußerungen versperrt. In der Entscheidung „Frank der Tat“ führt er aus, das Bewußtsein, fremden Wettbewerb zu fördern, könne zwar Beweisanzeichen für ein Handeln zu Zwecken des Wettbewerbs sein, ziehe aber die Feststellung, daß diese Absicht gegeben sei, nicht ohne weiteres nach sich und stehe einer Verneinung dieser

³⁶ So Baumbach-Hefermehl 20. Aufl. Rdz. 9 a § 4 UWG.

Absicht nicht entgegen.¹⁷ Stehen dagegen eigene wirtschaftliche Interessen im Vordergrund und scheidet ein Interesse, die Allgemeinheit über politische, kulturelle, wirtschaftliche Fragen zu informieren aus, dann kann die Wettbewerbsabsicht durchaus vorliegen und bejaht werden.

Die Schwierigkeiten bei der Feststellung der Wettbewerbsabsicht im Zusammenhang mit kritischen Presseäußerungen verursachen demgemäß ein gewisses Unbehagen. So fragt Tilmann in seiner Anmerkung zu der BGH-Entscheidung „Frank der Tat“ „Gibt es für dieses subjektive Merkmal einen Ersatz?“ und meint, ein Bedarf sei nicht zu bestreiten.¹⁸

Faktisch führt die Außerkraftsetzung der Vermutung für das Bestehen einer Wettbewerbsabsicht bei fremden Wettbewerb fördernden Presseäußerungen vielfach zu einer Ausnahme solcher Presseäußerungen von der Anwendung des UWG. Gleichwohl ist daran festzuhalten, daß in diesen Fällen eine Wettbewerbsabsicht nur angenommen werden kann, wenn sie von den Gerichten anhand konkreter Umstände festzustellen ist. Bei allen bestehenden Schwierigkeiten ist dieses Merkmal der Wettbewerbsabsicht durchaus feststellbar. In dem einen oder anderen entschiedenen Fall hätten die Gerichte bei entsprechendem Tatsachenvortrag des Klägers vielleicht doch die Wettbewerbsabsicht feststellen können. So z.B. in der Entscheidung „Frank der Tat“. Hier hat der Bundesgerichtshof allerdings ausgeführt, es reiche nicht aus, daß der beklagte Journalist in der Absicht gehandelt habe, bei den Lesern einen dem Kläger nachteiligen, ihn schädigenden Eindruck hervorzurufen. Daraus folge noch nicht die Wettbewerbsförderungsabsicht. Dem könnte man entgegenhalten, daß man den Wettbewerb einer Person und eines Unternehmens auch fördern kann, indem man den Wettbewerb der Konkurrenten behindert oder stört. Allerdings sprechen auch solche diskussionswürdigen Ergebnisse nicht grundsätzlich gegen die Notwendigkeit der Feststellung der Wettbewerbsabsicht im Einzelfall bei kritischen Presseäußerungen und für eine grundsätzliche Zulassung des Beweises des ersten Anscheins.

An dem Erfordernis der Wettbewerbsabsicht und deren Feststellung sollte man auch schon deshalb festhalten, weil anderenfalls der Interessenkonflikt nur auf eine andere Ebene verlegt werden würde. Denn nicht jede Wettbewerbsbehandlung, die in den Anwendungsbereich des UWG fällt, ist damit automatisch dem

¹⁷ So BGH, GRUR 1986, 898 - Frank der Tat.

¹⁸ Vgl. Tilmann in der Anm. zu BGH GRUR 1986, 898, 900 - Frank der Tat; zur grundsätzlichen Kritik des Begriffes „Wettbewerbsverhältnis“ s. Schönemann, Großkommentar, Einl. D 230 und zur Kritik der Wettbewerbsabsicht D 241.

Schutzbereich des Artikel 5 Abs. 1 Satz 1 GG entzogen. Die Frage, ob der Inanspruchgenommene zu Zwecken des Wettbewerbs und mit Wettbewerbsabsicht gehandelt hat, ist von der Frage, ob seine Äußerung in den Schutzbereich des Art. 5 Abs. 1 S. 1 GG fällt, zu trennen. Erst wenn die beiden Fragen zum Wettbewerbszweck zu bejahen sind, stellt sich die weitere Frage, ob die Äußerung durch die Meinungsfreiheit gedeckt ist. Schon bei ganz normaler systematischer Auslegung sind die Vorschriften des UWG verfassungskonform auszulegen. Bei mehreren Auslegungsmöglichkeiten müßte derjenigen Auslegung der Vorrang gegeben werden, bei der die einfach-rechtliche Rechtsnorm des UWG mit der Verfassung im Einklang steht.³⁹ Darüber hinaus gilt seit der Lüth-Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts der Grundsatz, daß das Recht der freien Meinungsäußerung zwar seine Grenze in den Vorschriften der allgemeinen Gesetze findet, diese aber in ihrer das Grundrecht beschränkenden Wirkung ihrerseits im Lichte der Bedeutung dieses Grundrechts gesehen und so interpretiert werden muß, daß der besondere Wertgehalt dieses Rechtes, der in freiheitlichen Demokratie zu einer grundsätzlichen Vermutung für die Freiheit der Rede in allen Bereichen, namentlich aber im öffentlichen Leben, führen müsse, auf jeden Fall gewahrt bleibt.⁴⁰ In dieser Entscheidung hat das Bundesverfassungsgericht weiter den Grundsatz entwickelt, wonach der Einfluß grundrechtlicher Wertmaßstäbe sich vor allem bei denjenigen des Vorschriften des Privatrechts auswirken werde, die zwingendes Recht enthalten und so einen Teil des *ordre public* bildeten, d.h. der Prinzipien, die aus Gründen des Gemeinwohls auch für die Gestaltung der Rechtsbeziehungen zwischen den Einzelnen verbindlich sein sollen und deshalb der Herrschaft des Parteiwillens entzogen sind. Zur Realisierung dieses Einflusses bieten sich nach Auffassung des Bundesverfassungsgerichts der Rechtsprechung vor allem die „Generalklauseln“ an, die, wie in § 826 BGB, zur Beurteilung menschlichen Verhaltens auf außer-zivilrechtliche, ja zunächst überhaupt außer-rechtliche Maßstäbe, wie die „guten Sitten“ verwiesen. Eine solche Generalklausel sind auch die §§ 1 und 3 UWG.

Schon diese Überlegungen zeigen, daß auch Meinungsäußerungen, die in Wettbewerbsabsicht erfolgen, im Einzelfall in den Schutzbereich von Artikel 5 Abs. 1 Satz 1 GG fallen können. Wie das Bundesverfassungsgericht entschieden hat, kann auch das Vorliegen einer Wettbewerbsabsicht von verfassungswegen kein geeignetes Kriterium für die Beurteilung der Frage sein, ob eine

³⁹ Vgl. BVerfGE 64, 241; 48, 40; 2, 82.

⁴⁰ Vgl. BVerfGE 7, 198, 208 - Lüth.

Meinungsäußerung im konkreten Einzelfall dem Schutzbereich des Artikel 5 Abs. 1 Satz 1 GG unterfällt. Eine derartig weitreichende, den Normbereich des Grundrechts von vornherein eingrenzende Funktion des Tatbestandselements der Wettbewerbsabsicht würde dazu führen, daß vielfältige Meinungsäußerungen innerhalb eines ausgedehnten Teilbereichs des Wirtschaftslebens nicht mehr den sachspezifischen Schutz des Kommunikationsverfassungsrechts unterlägen. Dies wäre jedoch mit dem Gewicht und der besonderen Bedeutung des Grundrechts der Meinungsäußerungsfreiheit unvereinbar. Auch diejenigen Meinungsäußerungen, welche unter anderem in Wettbewerbsabsicht erfolgen, können im Einzelfall wesentliche Belange der Allgemeinheit berühren. Sie können wirtschaftliche, politische, soziale und kulturelle Probleme zum Gegenstand haben, denen innerhalb der öffentlichen Auseinandersetzung ein unter Umständen erheblicher Stellenwert zugemessen wird. Soweit dies der Fall ist, leisten auch solche Meinungsäußerungen einen Beitrag im Prozeß gesellschaftlicher Kommunikation und dienen damit der von Artikel 5 Abs. 1 GG geschützten Freiheit öffentlicher und privater Meinungsbildung.⁴¹ In solchen Fällen haben die Gerichte also eine Interessenabwägung vorzunehmen. Dabei sind die nach Artikel 5 Abs. 1 Satz 1 GG gewährleistete Meinungsäußerungsfreiheit einerseits und die nach dem UWG geschützten Interessen andererseits einander zuzuordnen und abzuwägen. Nach der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts ist dabei wesentlich auf die Motive sowie auf das Ziel und den Zweck der Meinungsäußerung abzustellen. Findet diese ihren Grund nicht in eigenen Interessen wirtschaftlicher Art, sondern in der Sorge um politische, wirtschaftliche, soziale und kulturelle Belange der Allgemeinheit, diene sie der Einwirkung auf die öffentliche Meinung, dann spreche dies dafür, daß die Anforderung durch Artikel 5 Abs. 1 GG geschützt sei, auch wenn dadurch private und namentlich wirtschaftliche Interessen beeinträchtigt werden. Umgekehrt komme dem Schutz dieser Interessen eine umso größere Bedeutung zu, je weniger es sich um einen Beitrag zum Meinungskampf in einer die Öffentlichkeit wesentlich berührende Frage handele, sondern um eine unmittelbar gegen jene Interessen gerichtete Äußerung im wirtschaftlichen Verkehr und in Verfolgung eines eigennützigen Ziels, etwa desjenigen einer Verbesserung der eigenen Wettbewerbsposition. Auch bei der Verfolgung uneigennütziger Ziele dürfe der Äußernde jedoch das Maß der nach den Umständen notwendigen und angemessenen Beeinträchtigung des von der Äußerung Betroffenen nicht überschreiten. In diesem Zusammenhang sei das zur Zielerreichung eingesetzte Mittel von wesentlicher Bedeutung, in dem vom Bundesverfassungsgericht zu

⁴¹ BVerfG, NJW 1992, 1153, 1154

beurteilenden konkreten Fall die Versendung einer größeren Anzahl durchweg kritischer und überwiegend abwertender Presseberichte innerhalb des bestehenden bzw. potentiellen Kundenkreises des betroffenen Unternehmens.⁴²

Auch nach Auffassung von Köhler/Piper⁴³ darf der verfassungsrechtliche Schutz der Meinungs- und Informationsfreiheit (Art. 5 I 1 GG) daher nicht durch ein zu weit gestecktes Verständnis der Wettbewerbsabsicht beeinträchtigt werden.

Ein Beispiel einer nach der Entscheidung des Bundesverfassungsgerichts notwendigen Interessenabwägung bildet der vom Oberlandesgericht Düsseldorf entschiedene Fall einer bekannten Meinungsforscherin, die in einem Zeitungsinterview sich nachteilig über ein Konkurrenzinstitut geäußert hatte, und zwar im Zusammenhang mit der Veröffentlichung von Wahlprognosen. Ihr war dabei aufgefallen, daß bestimmte Institute für die FDP jeweils ungünstigere Ergebnisse vorausgesagt hatten als die ihr bekannten Umfrageergebnisse es gerechtfertigt hätten. In diesem Zusammenhang hatte sie geäußert, es betrübe sie, daß sich mehrere Meinungsforschungsinstitute, darunter auch das der Klägerin, dazu hergegeben hätten, FDP-Zahlen zu veröffentlichen, die definitiv zu niedrig waren. Das Oberlandesgericht Düsseldorf hat den dagegen gerichteten Unterlassungsanspruch zurückgewiesen mit der Begründung, bei einer Gewerbetreibenden, die zugleich Wissenschaftlerin, Publizistin und Politikerin sei, könne nicht angenommen werden, daß die in einem Zeitungsinterview zu gesellschaftspolitischen Fragen gegebenen Antworten, auch wenn sie Mitbewerber betreffen, von einer Wettbewerbsabsicht getragen seien. Eine Wettbewerbsabsicht sei in einem solchen Falle nur dann gegeben, wenn bei der gebotenen Gesamtschau konkrete Umstände vorlägen, die erkennen ließen, daß neben der Absicht der Interviewten, die Leserschaft über ihre Einschätzung zu den gestellten gesellschaftspolitischen Fragen zu unterrichten und zur Meinungsbildung beizutragen, der Zweck der Förderung eigenen oder fremden Wettbewerbs mehr als nur eine untergeordnete, weil notwendige begleitende Rolle gespielt habe.⁴⁴ Die Entscheidung des Oberlandesgerichts Düsseldorf steht mit der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts voll im Einklang. Bei Presseäußerungen bzw. Äußerungen in der Presse zu tagespolitischen Fragen erscheint es nicht vertretbar, Äußerungen, die einerseits einen Wettbewerber be-

⁴² Vgl. BVerfG NJW 1992, 1153, 1154

⁴³ § 3 UWG Rdz. 26

⁴⁴ Vgl. OLG Düsseldorf, WRP 1998, 421, 426, 427

treffen aber andererseits wichtige tagespolitische Fragen betreffen, diese aufgrund des Wettbewerbsrechts zu untersagen. In solchen Fällen überwiegt das Informationsinteresse der Allgemeinheit an der Stellungnahme des sich Äußernden. Dies gilt gerade bei Umfragen vor Wahlen, insbesondere wenn unterschiedliche Ergebnisse vorausgesagt werden und dies muß natürlich ganz besonders gelten, wenn Umfrageergebnisse manipuliert werden sollten.

VI. Fallgruppen

Je nach Sachverhalt und den konkreten Umständen des Einzelfalles können die wettbewerbsrechtlichen Vorschriften insbesondere § 1 UWG auf Presseäußerungen Anwendung finden. Presseäußerungen, die sich zu Lasten oder zu Gunsten eines Unternehmens oder einer Person auswirken können, fallen aber noch nicht ohne weiteres in den Anwendungsbereich des UWG. Ein Handeln zu Zwecken des Wettbewerbs und in subjektiver Hinsicht eine Wettbewerbsabsicht sind die entscheidende Anwendungsvoraussetzung für wettbewerbsrechtliche Vorschriften. Andererseits schließt aber das Fehlen jeder Wettbewerbsabsicht die Anwendung wettbewerbsrechtlicher Vorschriften aus. Nachfolgend sollen anhand von Fallgruppen einige Besonderheiten im Zusammenhang mit der Wettbewerbsabsicht erörtert werden.

1) Die Störerhaftung der Presse ohne Wettbewerbsabsicht

Presseveröffentlichungen eignen sich vorzüglich als Multiplikator und Transportmittel positiv oder negativ wirkender Informationen und Meinungen. Dies gilt einmal natürlich für den redaktionellen Teil. Dies gilt aber auch für Anzeigen und sonstige von der Presse verbreitete Werbung. Fehlt bei Presseveröffentlichungen die Wettbewerbsabsicht, schließt dieser Umstand allein nicht in jedem Falle wettbewerbsrechtliche Ansprüche Dritter aus. So können sich gegen die Verantwortlichen für Presseveröffentlichungen Beseitigungs- und gegebenenfalls Widerrufsansprüche unter dem Gesichtspunkt der Haftung als Mitstörer ergeben. Als (Mit-) Störer haftet jeder, der in irgendeiner Weise willentlich oder adäquat kausal an der Herbeiführung der rechtswidrigen Beeinträchtigung mitgewirkt hat, wobei als Mitwirkung auch die Unterstützung oder die Ausnutzung der Handlung eines eigenverantwortlich handelnden Dritten genügt, sofern der in Anspruch genommene die rechtliche Möglichkeit zur

Verhinderung dieser Handlung hatte.⁴⁵ Die (Mit-)Störer-Haftung setzt weder eine eigene Wettbewerbsabsicht noch ein Verschulden voraus. Voraussetzung ist allein, daß eine wettbewerbswidrige Beeinträchtigung besteht und daß der (Mit-)Störer an der Schaffung und Aufrechterhaltung des wettbewerbswidrigen Zustandes mitgewirkt hat.⁴⁶ Die Mitwirkung kann in der Veranlassung, Forderung oder Ausnutzung der wettbewerbswidrigen Handlung eines Dritten liegen.⁴⁷

So wurde ein für das Anzeigengeschäft und den Vertrieb einer Zeitung zuständiges Unternehmen auf Unterlassung in Anspruch genommen, weil es zusammen mit einem Anzeigenauftrag eines neu eröffneten Kosmetikstudios gleichzeitig einen vom Inserenten als redaktionellen Beitrag verfaßten Bericht über das Kosmetikstudio an die Redaktion des Zeitungsverlages weitergeleitet hatte.⁴⁸ Die Besonderheit dieses Falles liegt darin, daß sich der Unterlassungsanspruch nicht wie üblich gegen den Verleger der beanstandeten Veröffentlichung oder gegen die verantwortlichen Redakteure richtete, sondern gegen ein Unternehmen, welches das Geschäft der Anzeigenakquisition betrieb und für den Vertrieb der Zeitung zuständig war. Damit hatte es einen Beitrag dazu geleistet, daß der redaktionell aufgemachte Artikel, der vom Kosmetikstudio selbst stammte, zusammen mit einer von diesem in Auftrag gegebenen Anzeige überhaupt zur Veröffentlichung gelangte. Redaktionelle Werbung in ihren verschiedenen Erscheinungsformen ist ein verbreitetes Übel gerade in der jüngsten Zeit.⁴⁹ Als Störer ohne eigene Wettbewerbsabsicht bzw. Wettbewerbsförderungsabsicht haftet der Verleger von Gutscheineften, in denen für Gewerbe-

⁴⁵ So BGH, GRUR 1994, 441, 443 - Kosmetikstudio, ständige Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes seit BGHZ 14, 163, 176 - Constanze II und vgl. in neuerer Zeit BGH, GRUR 1997, 909 - Branchen-Nomenklatur; GRUR 1997, 313, 315 - Architektenwettbewerb; GRUR 1995, 167, 168 - Kosten bei unbegründeter Abmahnung; GRUR 1995, 62, 64 - Betonerhaltung.

⁴⁶ BGH, GRUR 1989, 373, 374 - Schönheitschirurgie; so auch Köhler/Piper Einf. 171 UWG; vgl. auch Piper, GRUR 1996, 147, 152, Neuere Rechtsprechung des BGH zum Wettbewerbsrecht.

⁴⁷ Gleicher Auffassung Baumbach-Hefermehl 20. Aufl. Einl. UWG Rdz. 327.

⁴⁸ Vgl. BGH, GRUR 1994, 441 - Kosmetikstudio.

⁴⁹ Vgl. dazu den Aufsatz von Ahrens, GRUR 1995, 307, Redaktionelle Werbung - Korruption im Journalismus.

treibende unterschiedlicher Branchen Gutscheine für Endverbraucher, in denen Rabatte und Zugaben verbrieft werden, zusammengefaßt sind.⁵⁰

2) Die Haftung der Presse für die Veröffentlichung von Anzeigen.

Die Rechtsprechung geht davon aus, daß ein Verlag bei der Veröffentlichung von Anzeigen zu Zwecken des Wettbewerbs und mit Wettbewerbsförderungsabsicht handelt. Beim Anzeigengeschäft der Presse handele es sich um eine typische wettbewerbsfördernde Maßnahme, außerhalb des meinungsbildenden und informierenden Funktionsbereichs, bei der auf die Vermutung vom Bestehen einer Wettbewerbsabsicht zurückgegriffen werden könne.⁵¹ Zwar habe der Verleger bei der Veröffentlichung von Anzeigen in erster Linie die Absicht, sein eigenes Anzeigengeschäft zu fördern. Die Absicht, auch den Wettbewerb des Auftraggebers zu unterstützen, trete dabei aber nicht in den Hintergrund; das Anzeigengeschäft diene vielmehr objektiv stets auch dem Zweck, den Wettbewerb des Auftraggebers zu unterstützen.⁵²

Im Fall der BGH-Entscheidung - Pressehaftung hatte die beklagte Tageszeitung die Anzeige eines Unternehmens veröffentlicht, in der behauptet wurde, daß die bei einem anderen Unternehmen verkauften Jeans einer bestimmten Marke Fälschungen gewesen seien.

Die Wettbewerbsförderungsabsicht einer Zeitschrift wurde in einem Rechtsstreit bejaht, weil sie eine sittenwidrige Image-Werbung als rechtlich zulässig ohne Vorbehalt verteidigte.⁵³

3) Redaktionelle Berichterstattung und Wettbewerbsabsicht

Wie oben unter Ziff. 4 bereits ausgeführt, geht die Rechtsprechung bei positiver und negativer redaktioneller Berichterstattung über andere Unternehmen, deren Produkte und Leistungen grundsätzlich davon aus, daß diese Berichte nicht in Wettbewerbsabsicht verfaßt werden. Dementsprechend besteht auch

⁵⁰ Vgl. OLG Stuttgart, NJWE WettbR 1996, 125.

⁵¹ Vgl. BGH, GRUR 1990, 1012, 1013 - Pressehaftung; gl.A. v. Gamm, Wettbewerbsrecht, 5. Aufl. Kap. 17 Rn. 45.

⁵² So BGH a.a.O.; und bereits BGH GRUR 1973, 203, 204 - Badische Rundschau.

⁵³ Vgl. BGH, GRUR 1995, 595, 597 - Kinderarbeit.

keine tatsächliche Vermutung für eine Wettbewerbsabsicht bei redaktioneller Berichterstattung.

Das Vorliegen einer Wettbewerbsabsicht wurde verneint in folgenden Fällen: Im Falle eines redaktionellen Presseberichts aus Anlaß der Übergabe eines Neubaus an einen Rechtsanwalt zur Benutzung als Anwaltskanzlei, dessen berufliche Betätigung im Vergleich zu einem anderen Rechtsanwalt gleichen Namens an demselben Ort positiv herausgestellt wurde;⁵⁴ im Falle einer redaktionellen Berichterstattung in einem Anzeigenblatt, die sich auf die Ausbildungsmöglichkeit bei einem inserierenden Unternehmen bezog.⁵⁵ Seine Entscheidung hat der BGH im zuletzt erwähnten Fall damit begründet, daß eine wettbewerbsrechtliche Haftung des Verlegers für eine redaktionelle Berichterstattung nicht allein daraus abgeleitet werden könne, daß diese sich als eine Verbesserung der Wettbewerbslage der genannten Unternehmen auswirkt. Denn ungeachtet der objektiven Eignung zur Wettbewerbsförderung liege in der Regel der Grund für die gewählte Berichtsform in der durch Artikel 5 Abs. 1 Satz 2 GG geschützten Aufgabe der Presse, die Öffentlichkeit über eine Angelegenheit von allgemeiner Bedeutung zu unterrichten. Deshalb bedürfe es bei Fallgestaltungen solcher Art, bei denen keine Vermutung für das Vorliegen einer Wettbewerbsförderungsabsicht der Presse bestehe, der Feststellung konkreter Umstände, wonach neben der Wahrnehmung der publizistischen Aufgabe die Absicht des Presseorgans, fremden Wettbewerb zu fördern, eine größere als nur eine notwendigerweise begleitende Rolle gespielt habe. Zwar sei die Absicht, fremden Wettbewerb zu fördern, in der Regel dann näher als eine mit der journalistischen Berichterstattung einhergehende Begleiterscheinung und falle wettbewerbsrechtlich ins Gewicht, wenn in redaktionellen Beiträgen Produkte oder Dienstleistungen von Inserenten namentlich genannt und angepriesen werden.⁵⁶ Doch sei auch in solchen Fällen nicht ausgeschlossen, daß unter Berücksichtigung des Informationsgebots der Presse, also ihrer Aufgabe, über Anliegen von allgemeinem Interesse zu unterrichten, und unter Würdigung der Aufmachung und des Inhalts der redaktionellen Beiträge auch in Fällen ihrer Verknüpfung mit Werbeanzeigen der erwähnten Unternehmen einer Wettbewerbsförderungsabsicht eine nur untergeordnete Bedeutung zukommen könne

⁵⁴ BGH, GRUR 1986, 898, 899 - Frank der Tat.

⁵⁵ BGH, GRUR 1998, 947, 948 - AZUBI '94.

⁵⁶ So BGH a.a.O. unter Hinweis auf BGH GRUR 1992, 463, 465 - Anzeigenplatzierung; GRUR 1994, 441, 443 - Kosmetikstudio; WRP 1998, 164, 166 - Modenschau im Salvator-Keller.

und damit der Vorwurf entfalle, die Presse stelle ihre Berichterstattung in die Dienste der werbenden Wirtschaft. Im AZUBI-Fall kommt der Bundesgerichtshof dann zu dem Schluß, daß die Wettbewerbsförderungsabsicht, welche in der namentlichen Nennung der werbenden Unternehmen im redaktionellen Teil wie auch im Hinweis eines Schreibens, die Unternehmen der Region würden als Ausbildungsbetriebe vorgestellt, es werde darüber redaktionell kostenlos berichtet, zum Ausdruck komme, im Vergleich zu dem Umstand, wonach der interessierten Öffentlichkeit offene Ausbildungsplätze zur Kenntnis gegeben werden, eine untergeordnete Rolle spiele. Der Bundesgerichtshof hat hier deutlich erkennbar in der redaktionellen Berichterstattung die im Jahre 1998 hoch aktuelle Frage der Arbeitslosigkeit von Jugendlichen eine so große Bedeutung beigemessen, daß demgegenüber nach seiner Beurteilung die mit dem redaktionellen Bericht zweifellos verbundene Förderung bestimmter Unternehmen nur eine untergeordnete Rolle spielt. Bei der großen politischen Bedeutung, die diese Frage für die Öffentlichkeit besitzt, erscheint diese Gewichtung von Wettbewerbsförderungsabsicht einerseits und Informationsaufgabe der Presse vertretbar.

In der Einblendung eines Zeitschriftentitels „FINANZtest“ in eine redaktionelle Fernsehsendung kann nach Auffassung des Hanseatischen Oberlandesgericht eine Wettbewerbsförderungsabsicht des Fernsehsenders bzw. der Redaktion der Sendung nicht gesehen werden.⁵⁷ Befaßt sich eine Lokalzeitung kritisch mit der Umfirmierung eines Kreditinstituts, die von allgemeinem Interesse ist, so kann nach Auffassung des OLG Hamm die Wettbewerbsabsicht nicht daraus hergeleitet werden, daß der für den Artikel Verantwortliche Redakteur mehr als fünf Jahre vor der Veröffentlichung wegen der Verweigerung von Anzeigenaufträgen mit einer „schlechten Presse“ drohte und auch sonst zwischen Lokalzeitung und Kreditinstitut ein gespanntes Verhältnis bestand.⁵⁸ Bei der Veröffentlichung einer kostenlosen Anzeige eines gemeinnützigen Vereins kann nicht ohne weiteres angenommen werden, daß der Zeitungsverlag dabei in Wettbewerbsabsicht gehandelt hat.⁵⁹ Bei einem redaktionellen Bericht einer lokalen Tageszeitung, ein Mitbewerber ziehe sich offensichtlich aus der Region zurück, handelt es sich um ein aktuelles Pressethema von allgemeinem Interesse. Die Eignung dieser Mitteilung zur Wettbewerbsbeeinflussung reicht nicht aus, um die Wett-

⁵⁷ OLG Hamburg, AfP 1993, 578 f.

⁵⁸ OLG Hamm, AfP 1992, 379.

⁵⁹ OLG Hamm, AfP 1992, 281.

bewerbsabsicht vermuten zu lassen.⁶⁰ Die Wettbewerbsabsicht bei der Veröffentlichung eines Presseartikels wurde auch verneint in einem Fall, in dem sich der Presseartikel mit einem bestimmten Unternehmen aus Anlaß der Eröffnung eines Büros in einem kleinen Ort befaßt, und zwar mit der an sich richtigen Begründung, auch die einseitig positive Berichterstattung könne den Schutz der Pressefreiheit für sich in Anspruch nehmen. Bedenklich erscheint jedoch die im Zusammenhang damit geäußerte Auffassung, je größer die objektive Werbewirkung sei, umso eher komme eine Wettbewerbsabsicht in Betracht. Wenn diese Auffassung richtig wäre, müßte dies dazu führen, daß Zeitungen und Zeitschriften mit einer hohen Auflage eher betroffen sind als diejenigen mit kleiner Auflage.

Nach Auffassung des OLG Köln liegt keine Wettbewerbsabsicht vor, wenn ein lokales Anzeigenblatt darüber berichtet, wie gut ein lokaler Radiosender bei einer überregionalen Media-Analyse betreffend private Radiosender abgeschnitten hat.⁶¹ Keine Wettbewerbsabsicht liegt vor, wenn in der Zeitschrift eines gewerblichen Verbandes eine gesellschaftspolitische Kritik an der gewerblichen Betätigung einer Sekte mit klar erkennbar gesellschaftspolitischer Tendenz veröffentlicht wird.⁶²

Nach Auffassung des Landgerichts München kann der polemische Stil eines Zeitungsartikels, wenn er mit den Grundsätzen der Meinungsäußerungsfreiheit vereinbar ist, noch nicht als zwingendes Indiz dafür herangezogen werden, daß mit seiner Veröffentlichung andere Ziele als die durch das Grundrecht aus Art. 5 Abs. 1 Satz 1 GG geschützten verfolgt würden und etwa eine Wettbewerbsabsicht vorliege.⁶³ Diese Auffassung mag im konkreten Fall gerechtfertigt gewesen sein, generell wird man ihr nicht zustimmen können. Polemischer Stil und ein aggressiver Tonfall eines Presseberichts können durchaus Indizien für das Vorliegen einer Wettbewerbsabsicht sein.

Das Vorliegen einer Wettbewerbsabsicht wurde in folgenden Fällen bejaht: Im Falle eines redaktionellen Berichts eines Nachrichtenmagazins, in dem die „500 besten Anwälte Deutschlands“ namentlich benannt wurden.⁶⁴ Der Bundesgerichtshof hat in diesem Bericht die Wettbewerbsabsicht des Nachrichten-

⁶⁰ OLG Hamm, AfP 1992, 255.

⁶¹ OLG Köln, WRP 1996, 459, 460.

⁶² OLG Köln, AfP 1984, 233.

⁶³ Landgericht München, AfP 1997, 828.

⁶⁴ BGH, GRUR 1997, 914, 916 - Die Besten II.

magazins in der übermäßig werbenden Darstellung der empfohlenen Rechtsanwälte als die Besten der Bundesrepublik Deutschland erblickt. Eine solche Anpreisung verlasse den Rahmen einer sachlich veranlaßten Information über die Spezialisierung und die Qualifikation der rechtsberatenden Berufsstände. Die dabei auftretende Absicht, den Wettbewerb der genannten Rechtsanwälte zum Nachteil der nicht genannten zu fördern, sei mehr als eine mit der journalistischen Berichterstattung einhergehende Begleiterscheinung; sie falle wettbewerbsrechtlich ins Gewicht. Ebenso wurde das Vorliegen einer Wettbewerbsabsicht bejaht im Falle einer betonten werblichen Herausstellung eines bestimmten Erzeugnisses, das gleichzeitig als Preis für die richtige Lösung eines Kreuzworträtsels ausgesetzt war.⁶⁵ Das Oberlandesgericht Düsseldorf hat die Wettbewerbsabsicht eines privaten Fernsehsenders angenommen, der eine Verbraucherberatungssendung unter dem Titel „Wir kämpfen für ihr gutes Recht“ ausstrahlte.⁶⁶ Ebenso wie im Falle Preisrätselgewinnauslobung I hat das Hanseatische Oberlandesgericht in der speziellen Art der werblichen Darstellung in der Berichterstattung über ein Unternehmen und dessen Erzeugnisse ohne einen von der pressemäßigen Informationsaufgabe getragenen Anlaß ein Handeln in Wettbewerbsabsicht gesehen.⁶⁷ Auch das OLG Köln sah in dem auffällig werbenden Charakter einer redaktionellen Berichterstattung über die Erweiterung von Geschäftsräumen eines Unternehmens eine Wettbewerbsabsicht.⁶⁸ Hierbei hat das OLG Köln eine besondere Konstruktion für eine tatsächliche Vermutung gefunden. Es führt aus, der Umstand, daß bei Presseorganen die Wettbewerbsabsicht grundsätzlich positiv festzustellen sei, schließe nicht aus, daß bei Hinzutreten besonderer Anzeichen wiederum eine tatsächliche Vermutung für ihr Vorliegen sprechen könne.⁶⁹ „Besondere Anzeichen“ können jedoch keine tatsächliche Vermutung für das Vorliegen bestimmter Tatbestandsmerkmale wie eben der Wettbewerbsabsicht begründen. Die tatsächliche Vermutung gründet sich auf Erfahrungssätze bei wiederholt vorkommenden Lebenssachverhalten. Deshalb kann eine tatsächliche Vermutung für das Vorliegen einer Wettbewerbsabsicht nicht aus den besonderen Umständen eines Einzelfalles abgeleitet werden. Vielmehr hat in diesen Fällen der Richter in freier Beweiswürdigung zu entscheiden, ob der Beweis der Wettbe-

⁶⁵ Vgl. BGH, GRUR 1994, 821- Preisrätselgewinnauslobung I.

⁶⁶ Vgl. OLG Düsseldorf, AfP 1998, 232.

⁶⁷ OLG Hamburg, AfP 1997, 806.

⁶⁸ Vgl. OLG Köln, AfP 1992, 272.

⁶⁹ Vgl. OLG Köln, a.a.O., S. 273.,

werbsabsicht zu seiner Überzeugung erbracht worden ist. In einer weiteren Entscheidung hat das OLG Köln das Vorhandensein oder das Fehlen eines Anlasses für die Erwähnung bestimmter Unternehmen bzw. deren Erzeugnisse ein maßgebliches Indiz für das Vorliegen der Wettbewerbsabsicht gesehen; daneben sind auch Gestaltung und Aufmachung des Artikels sowie seine Wortwahl für die Annahme der Wettbewerbsabsicht von Bedeutung.⁷⁰ Nach Auffassung des Landgerichts Hamburg spricht es für das Vorliegen einer Wettbewerbsförderungsabsicht, wenn eine Boulevard-Zeitung im Bereich des sogenannten Service-Journalismus einen Bericht über ein ausländisches Versandhandelsunternehmens für Arzneimittel veröffentlicht und dabei überdimensional blickfangartig den Firmennamen und den Geschäftsführer herausstellt.⁷¹

4) Testberichte

Eine weitere Gruppe redaktioneller Berichterstattung, in der die Wettbewerbsabsicht eine Rolle spielen kann, läßt sich zusammenfassen unter „Testberichte“. Dabei steht außer Frage, daß Testberichte in Zeitungen und in Zeitschriften über objektiv durchgeführte Tests grundsätzlich zulässig sind. Testberichte sind wie kaum eine andere Form redaktioneller Berichterstattung objektiv geeignet, den Wettbewerb der betreffenden Branche zu beeinflussen. Hieraus kann aber in der Regel nicht ohne weiteres auf das Vorliegen einer Wettbewerbsabsicht der Zeitung oder Zeitschrift bzw. des Redakteurs geschlossen werden. Auch in diesen Fällen gilt, daß bei Äußerungen der Presse, die sich im Rahmen ihres Aufgabenbereichs halten, - und dazu gehören Testberichte, die Öffentlichkeit über Vorgänge von allgemeiner Bedeutung zu unterrichten und zur öffentlichen Meinungsbildung beizutragen - daß eine Wettbewerbsabsicht allein aufgrund der objektiven Eignung des Testberichts, den Wettbewerb zu beeinflussen, noch nicht zu vermuten ist. Liegen keine besondere Umstände vor, aus denen sich eine solche Absicht ergibt und als bewiesen angesehen werden kann, finden die Vorschriften des UWG auf derartige Testberichte keine Anwendung.⁷² Selbst wenn der Mitinhaber eines Weingutes eine Kritik über ein Restaurant und dessen Weine veröffentlicht, so ist nach Auffassung des OLG Düsseldorf der Testbericht jedenfalls dann nicht als typische Wettbewerbshandlung unter Wettbewerbern anzusehen, wenn die Durchfüh-

⁷⁰ Vgl. OLG Köln, WRP 1992, 673; vgl. ferner OLG Köln Pharmarecht 1993, 277 ff.

⁷¹ Vgl. LG Hamburg, Pharmarecht 1998, 30 ff.

⁷² Vgl. BGH, GRUR 1998, 167 - Restaurantführer; GRUR 1986, 812, 813 - Gastrokritiker.

nung des Tests und die Bewertung der Weine des Restaurants keinen Bezug zu den Weinen des Kritikers hat und die Veröffentlichung lediglich dazu dient, die Leserschaft über die Kochqualität des betroffenen Restaurants zu unterrichten.⁷³ Keine Wettbewerbsabsicht stellte das OLG München in einem Presseartikel über die Geschäftspraktiken eines Buchverlages fest, obwohl die Kritik in scharfen Formulierungen geäußert wurde.⁷⁴ Verneint wurde auch das Vorliegen einer Wettbewerbsabsicht im Falle einer Restaurantkritik, die in einer Zeitschrift veröffentlicht wurde. Am Zustandekommen des Artikels war ein Weinhändler beteiligt, der außerdem Beiträge als freier Mitarbeiter in verschiedenen Zeitschriften veröffentlichte. Das OLG Hamm ist letztlich zur Verneinung der Wettbewerbsabsicht gekommen, weil für den Leser nicht ersichtlich war, daß einer der Restaurantkritiker ein Weinhändler war.⁷⁵ Dieser Fall macht aber deutlich, wie problematisch es ist, wenn bei Warentests nicht strikte Neutralität gewahrt wird. Natürlich ist es für den schreibenden Journalisten eine große Hilfe, wenn ihm z.B. bei der Kritik eines Restaurants ein erfahrener Weinkenner zur Seite steht. Damit ist jedoch grundsätzlich die Gefahr gegeben, daß bei der Bewertung der Speisen und Getränke bewußt oder unbewußt subjektive Momente einfließen, die das Ergebnis des Tests zur positiven oder negativen Seite beeinflussen können. Vgl. dazu auch Fn. 78.

Daher hat das OLG Koblenz zutreffend eine Wettbewerbsabsicht bei fehlender Neutralität bei der Darstellung und Bewertung von Erzeugnissen verschiedener Wettbewerber angenommen. Das OLG Koblenz verlangt für solche vergleichenden Tests völlige Neutralität der Fachzeitschrift. Die Neutralität sei nicht gegeben, wenn der Gesellschafter und der Geschäftsführer des Fachzeitschriftenverlages zugleich Gesellschafter und Geschäftsführer eines Unternehmens sind, dessen Erzeugnisse mit denen anderer Wettbewerber verglichen wurden. Die Wettbewerbsabsicht sei nicht nur dann zu bejahen, wenn der Beweggrund für eine beanstandete Handlung allein oder auch nur im wesentlichen darin liege, eigenen oder fremden Wettbewerb zu fördern. Es genüge, wenn diese Motive gegenüber anderen nicht völlig zurücktreten.⁷⁶

⁷³ OLG Düsseldorf, AfP 1982, 184.

⁷⁴ OLG München, ZUM 1996, 247.

⁷⁵ Vgl. OLG Hamm, WRP 1991, 117, 123.

⁷⁶ OLG Koblenz, GRUR 1988, 790.

5) Zur Wettbewerbsabsicht bei Äußerungen Dritter in der Presse

Ein spezielles Problem ist die Feststellung der Wettbewerbsabsicht, wenn sich Dritte, die an sich nicht in der Pressebranche tätig sind, in der Presse äußern. Vielfach ist es dabei so, daß diese Dritten in einem Wettbewerbsverhältnis zu einer kritisierten Person oder einem kritisierten Unternehmen stehen.

Nach einer Entscheidung des Bundesgerichtshofes aus dem Jahre 1964 ist eine im wesentlichen wahrheitsgemäße in sachlicher Form gehaltene Darstellung eines Presseberichts in der Regel durch das Recht der freien Meinungsäußerung auch dann gedeckt, wenn die Äußerung die geschäftliche Tätigkeit eines Dritten betrifft und dessen gewerbliche Interessen beeinträchtigt auch wenn dieser Bericht auf der Information eines Presseinformanten beruht, der selbst zu Wettbewerbszwecken handelt.⁷⁷ Unabhängig davon haftet aber der Informant, wenn er in Wettbewerbsabsicht gehandelt hat. Bei Mitarbeitern von Unternehmen, die unter ihrem Namen wissenschaftliche Beiträge in einer Fachzeitschrift veröffentlichen, ist es nicht von vornherein ausgeschlossen, daß der Mitarbeiter in Wettbewerbsabsicht handelt. Insbesondere, wenn er Anlagen seiner Arbeitgeberin in dem von ihm verfaßten Bericht als die besseren darstellt. Nach Auffassung des Bundesgerichtshofes kann nach der Lebenserfahrung in solchen Fällen nicht ausgeschlossen werden, daß ein Angestellter bei der Abfassung derartiger Artikel in Wettbewerbsabsicht handelt.⁷⁸ Wird einer von Hobby-Philatelisten herausgegebenen Broschüre eine Stellungnahme eines Wissenschaftlers zur Echtheit von Sammlerbriefen veröffentlicht, so liegt nach Auffassung des Kammergerichts keine Wettbewerbsabsicht vor.⁷⁹ Äußerungen einer bekannten Meinungsforscherin in einem Zeitungsinterview, die sich u.a. kritisch mit dem Verhalten eines Instituts befaßt, mit dem ihr Institut im Wettbewerb steht, ist nicht von Wettbewerbsabsicht getragen, wenn ihre Stellungnahme sich schwerpunktmäßig mit gesellschaftspolitischen Fragen befaßt und die kritische Äußerung nur eine untergeordnete Rolle spielt.⁸⁰ Bei Äußerungen eines Teilnehmers einer „Expertenrunde“ im Fernsehen ergibt sich die Wettbewerbsabsicht nicht notwendigerweise aus dem Bewußtsein des sich äuernden Experten, den Wettbewerb zu beeinflussen. Die Wettbewerbsabsicht kann nur bei zusätzlichen Anhaltspunkten festgestellt werden.⁸¹ Veröffentlicht ein

⁷⁷ BGH, GRUR 1964, 392 - Weizenkeimöl.

⁷⁸ Vgl. BGH, GRUR 1996, 798, 799 - Lohnentwesungen.

⁷⁹ KG, WRP 1996, 1162.

⁸⁰ OLG Düsseldorf, WRP 1998, 421.

Mitarbeiter eines Verlages in einer Zeitschrift einen Fachartikel über Titel verschiedener Verlage, so läßt sich allein daraus noch nicht eine Wettbewerbsförderungsabsicht des Mitarbeiters herleiten.⁸¹

6) Die Wettbewerbsabsicht bei Pressefehden

Einen besonderen Reiz - nicht zuletzt auch für das Publikum - haben Auseinandersetzungen zwischen Presseunternehmen. In diesen Fällen kommt es darauf an, zu unterscheiden, ob die beanstandete Äußerung dem eigentlichen Funktionsbereich der Presse oder aber dem Wettbewerbsbereich zuzurechnen ist.

Bei Pressefehden reicht die unmittelbare Wettbewerbsbeziehung zwischen den beteiligten Presseunternehmen allein nicht aus, um bei einem gegen die Konkurrenz gerichteten Pressebeitrag ohne weiteres eine Absicht zur Wettbewerbsbeeinflussung anzunehmen. Zur Feststellung der Wettbewerbsabsicht in solchen Fällen bedarf es der Prüfung aller im konkreten Fall gegebenen Umstände. Befaßt sich die Kritik mit der grundsätzlichen Einstellung oder mit vorhergehenden Presseäußerungen des Konkurrenzunternehmens in politischen, wirtschaftlichen, kulturellen und religiösen Fragen, reicht dies zur Feststellung der Wettbewerbsabsicht grundsätzlich nicht aus. Befaßt sich ein Presseunternehmen kritisch mit Vorgängen, die von allgemeiner Bedeutung oder sonst für die Öffentlichkeit von Interesse sind, darf die Meinungs- und Informationsfreiheit nicht durch ein zu weit gestecktes Verständnis des Begriffs der Wettbewerbsabsicht beeinträchtigt werden.⁸² Jedoch sind nach der vom Bundesgerichtshof in der Großbanken-Restquoten-Entscheidung geäußerten Auffassung Erklärungen, die geeignet sind, einen Mitbewerber vor der Öffentlichkeit ohne nähere Begründung als unseriös hinzustellen, nicht für Pressefehden weltanschaulicher, politischer, wirtschaftlicher oder kultureller Art oder für eine sachbezogene Information und Aufklärung des Verbrauchers typisch, sondern in aller Regel dafür, daß sie von der Absicht getragen sind, dem Leser den Eindruck zu vermitteln, daß die eigenen geschäftlichen Leistungen gegenüber der Konkurrenz den Vorzug verdienen.⁸³ Diese Betrachtungsweise hat der Bundesgerichtshof jedoch in der Entscheidung „Dubioses Geschäftsgebaren“ für

⁸¹ OLG Hamburg, WRP 1990, 47.

⁸² Landgericht München, AfP 1998, 95.

⁸³ So BGH, GRUR 1982, 234, 235 - Großbanken-Restquoten.

⁸⁴ BGH a.a.O. - Großbanken-Restquoten.

bestimmte Sachverhalte eingeschränkt und darauf hingewiesen, daß ein Presseartikel nicht schon dann den Schluß auf eine Wettbewerbsförderungsabsicht des Verfassers zulasse, wenn er sich nach Inhalt und Form nicht im Rahmen des Erforderlichen halte. Denn auch bei polemisch überspitzten, subjektiv einseitig oder gar gewollt herabsetzend gehaltenen Beiträgen könne durchaus die Absicht einer öffentlichen Information und Meinungsbildung bestehen und/oder eine andere Motivation im Spiele sein, die ihrerseits keinerlei Wettbewerbsbezug aufweise.⁸⁵ Diese Einschränkung wird insbesondere dann gelten, wenn ein Sachverhalt vorliegt, bei dem es angebracht ist, daß Mißstände mit deutlichen Worten kritisiert werden.

Eine Wettbewerbsabsicht hat das OLG Frankfurt verneint im Falle einer negativen Berichterstattung eines Brancheninformationsdienstes über einen Wettbewerber, dem vorgeworfen wurde, er verschaffe sich durch Rechtsbruch aufgrund ungerechtfertigter negativer Berichterstattung über Teilnehmer des Kapitalanlagemarktes einen unlauteren Wettbewerbsvorsprung.⁸⁶ Im Falle der Anschwärtzung eines Diamantengroßhändlers in einem Informationsdienst für die Edelsteinbranche hat das OLG Frankfurt die Wettbewerbsabsicht bejaht, weil nach seiner Überzeugung der Bericht über eine bloße Meinungskundgabe hinaus dazu diene, in den individuellen Bereich des wirtschaftlichen Wettbewerbs bestimmter Marktkonkurrenten einzugreifen. Dazu habe sich der Bericht Formulierungen in der Form der Schmähkritik bedient, also einer Kritik, die auf eine vorsätzliche Ehrkränkung hinauslaufe und dazu angetan sei, einen Mitbewerber in der Öffentlichkeit ohne nähere Begründung als unseriös darzustellen.⁸⁷ Dagegen hat das OLG Frankfurt die Äußerung einer illustrierten Zeitschrift über eine andere Zeitschrift, sie sei „ein dünnleibiges Blatt“, sie gehöre „nicht gerade zu den herausragenden Publikationen“ als Werturteil beurteilt, das sich noch im Rahmen zulässiger kritischer Berichterstattung halte.⁸⁸

Nach Auffassung des OLG Hamburg kann eine Wettbewerbsabsicht auch dann vorliegen, wenn bei unsachlichen öffentlichen Äußerungen über einen Konkurrenten auch Themen angesprochen werden, die zumindest teilweise von allgemeinem öffentlichen Interesse sind.⁸⁹ In den pauschal herabsetzenden Äußerun-

⁸⁵ So BGH, GRUR 1996, 270 - Dubioses Geschäftsgebahren.

⁸⁶ OLG Frankfurt EWiR 1992, 1231 m. Anm. Borck.

⁸⁷ OLG Frankfurt GRUR 1992, 711.

⁸⁸ OLG Frankfurt WRP 1989, 319.

⁸⁹ OLG Hamburg, ZUM 1997, 559.

gen hat das OLG Hamburg in einem weiteren Fall die Wettbewerbsabsicht erkannt. Ein Wettbewerber hatte öffentlich geäußert, ein privater Fernsehveranstalter habe „1,4 Mrd. Miese“ gemacht. Das OLG Hamburg begründet seine Auffassung damit, die für Presseäußerungen geltenden Grundsätze zur Meinungs- und Informationsfreiheit führten dann nicht zu einer Verneinung der Wettbewerbsabsicht, wenn die beanstandete Äußerung in pauschal herabsetzender Form erfolge, woraus sich ergebe, daß nicht die sachbezogene Unterrichtung der Öffentlichkeit im Vordergrund der Berichterstattung steht.⁹⁰ Ebenso wurde die Wettbewerbsabsicht vom OLG Hamburg bejaht bei einer gegen den NDR gerichteten Anzeige, in der es u.a. hieß „Hätten Sie gern eine Tageszeitung, deren Chefredaktion aus lauter Parteienvertretern besteht?“ mit der Begründung, es handele sich nicht um ein die Wettbewerbsabsicht ausschließenden Beitrag zur politisch-gesellschaftlichen Auseinandersetzung mit dem öffentlich-rechtlichen Rundfunksystem, sondern um einen suggestiven Anzeigentext, der einseitig polemisch gehalten sei und keine verwertbaren Informationen enthalte.⁹¹

Die Wettbewerbsabsicht wurde bejaht in einer Pressefehde, in der eine Tageszeitung über gerichtliche Schritte der konkurrierenden Tageszeitung gegen sie berichtete.⁹² Ebenso wurde die Wettbewerbsabsicht bejaht bei der Pressefehde zwischen zwei Tageszeitungen hinsichtlich der Behauptung, bei einer im Münsterland herausgegebenen und vertriebenen Zeitung handele es sich um eine „Ruhrgebietszeitung“.⁹³ Die Wettbewerbsabsicht wurde auch bejaht in einem Bericht eines zur Konkurrenz gehörenden Anzeigenblattes in dem über gerichtliche Streitigkeiten berichtet wurde.⁹⁴

Nach Auffassung des OLG Köln läßt sich jedoch aus einem Presseartikel, der sich kritisch mit der Art der Nachrichten-Berichterstattung eines privaten Fernsehsenders auseinandersetzt, allein wegen des Umstandes, daß die Kritik in äußerst aggressiver Form erfolge und Formulierungen enthalte, die Mitarbeiter des Senders herabsetzen, für sich allein noch nicht die Annahme einer Wettbewerbsabsicht folgern.⁹⁵ Ebenso wurde vom OLG Köln in einem Fall entschied-

⁹⁰ OLG Hamburg, ZUM 1996, 792.

⁹¹ OLG Hamburg, AfP 1991, 539.

⁹² OLG Hamm, GRUR 1980, 311.

⁹³ OLG Hamm, GRUR 1991, 56.

⁹⁴ OLG Hamm, GRUR 1980, 311.

⁹⁵ OLG Köln, AfP 1996, 398.

den, in dem sich ein Presseartikel mit dem vom Herausgeber einer Kunstzeitschrift initiierten Kunstwettbewerb in scharfer und polemischer Form auseinandersetzte.⁹⁶ Das gleiche gilt für die kritische Berichterstattung einer Sonntagszeitung über einen Informationsdienst.⁹⁷ Auf dieser Linie hält sich auch die Rechtsprechung des Landgerichts Köln. Nach einer Entscheidung aus dem Jahre 1995 lassen scharfe oder gar plakative, polemisch überspitzte Formulierungen subjektive Einseitigkeit oder gewollte Herabsetzung noch nicht auf eine Wettbewerbsabsicht schließen. Für das Vorhandensein einer subjektiven Wettbewerbsabsicht spreche es jedoch, wenn Erklärungen abgegeben werden, die den Mitbewerber in der Öffentlichkeit diskriminieren, ohne daß die dafür maßgeblichen Gründe aufgezeigt werden.⁹⁸

Wie ein Vergleich der Rechtsprechung der Oberlandesgerichte Hamburg und Köln zeigt, werden polemische Formulierungen im Zusammenhang mit der Feststellung der Wettbewerbsabsicht nicht einheitlich bewertet.

Nach Auffassung des OLG München fehlt es an der erforderlichen Wettbewerbsabsicht, wenn eine deutsche Wochenzeitung kritisch über die Art und Weise berichtet, in der sich ein österreichisches Boulevard-Blatt mit unnatürlichen Todesfällen in einem Krankenhaus befaßt hat.⁹⁹ Dagegen hat das OLG München eine Wettbewerbsabsicht angenommen im Falle der Berichterstattung über einen Prozeß mit einem Konkurrenzblatt, in der Einzelheiten über das Verfahren und insbesondere über den geschlossenen Vergleich wiedergegeben wurden, weil dem Konkurrenzblatt in diesem Zusammenhang wettbewerbswidriges Verhalten beim Vertrieb der Zeitschrift vorgeworfen wurde. Hierin liege ein Umstand, der sich auf den Vertrieb des Konkurrenzblattes negativ und auf den Vertrieb des berichtenden Presseorgans positiv auswirken könne.¹⁰⁰ Spielt ein Pay-TV-Sender Teile von Sendungen der Konkurrenz unverschlüsselt ab und versieht er diese mit lächerlich machenden Kommentaren, so handelt er in Wettbewerbsabsicht.¹⁰¹

⁹⁶ OLG Köln, GRUR 1993, 686.

⁹⁷ OLG Köln, AfP 1984, 161.

⁹⁸ LG Köln, AfP 1997, 831.

⁹⁹ OLG München, AfP 1991, 534.

¹⁰⁰ OLG München, ZUM 1990, 309.

¹⁰¹ OLG München, ZUM 1998, 124.

Wie dieser Überblick über die Rechtsprechung bei verschiedenen Fallgruppen zeigt, besteht hinsichtlich der Feststellung der Wettbewerbsabsicht bei Presseäußerungen und ihre rechtliche Einordnung im Verhältnis zur Meinungsfreiheit in den Grundsatzfragen weitgehende Einigkeit, jedoch ergeben sich naturgemäß Nuancen bei der Beurteilung vergleichbarer Sachverhalte und insbesondere bei der Beurteilung polemisch gefärbter Äußerungen. Insgesamt gesehen verdient die Rechtsprechung Anerkennung bei ihrem Bemühen, der Meinungsfreiheit der Presse Rechnung zu tragen, ohne jedoch wettbewerbsbezogene Aspekte zu vernachlässigen.