
Datum: 16.09.1994
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 6. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 6 U 170/93
ECLI: ECLI:DE:OLGK:1994:0916.6U170.93.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 31 O 76/93
Schlagworte: Wettbewerb; Irreführung; Sekt; Hochgewächs
Normen: § 3 UWG; § 1 UWG; EG-VO Nr. 2333/92

Leitsätze:

1. Die Bezeichnungen „K.-Hochgewächs“ und „K.-Hochgewächs Extra Brut“ für hochpreisige Sekt sind irreführend, wenn sie von relevanten Teilen des Verkehrs dahin verstanden werden, die für die Herstellung der Cuvées verwendeten Grundweine entsprächen den Rebsorten- und Qualitätskriterien eines „Riesling Hochgewächs“-Weines im Sinne des § 8 a WeinVO. Zur Ermittlung eines evt. derartigen Verständnisses bedarf es grundsätzlich der Einholung eines Meinungsforschungsgutachtens.
2. Der Begriff „Hochgewächs“ ist keine geschützte Angabe, gesetzlich (bisher) nicht definiert und besitzt auch keinen eindeutigen Aussagegehalt.
3. Art. 13 Abs. 1, Abs. 2 a und b (1. Alternative) EG-VO Nr. 2333/92 beschreiben keine „abstrakten Gefährdungstatbestände“, so daß auch ihre Anwendung erfordert, in jedem Einzelfalle konkret festzustellen, ob Tatsachen vorliegen, aus denen sich eine (relevante) Eignung zur Irreführung oder Verwechslung ergibt.
4. Bei § 13 Abs. 2 b 2. Alternative EG-VO Nr. 2333/92 reicht die Identität eines Teiles einer verwendeten Marke (hier: Hochgewächs in „K.-Hochgewächs“) mit kennzeichnungsrechtlich geschützten Weinen (z.B. „Riesling-Hochgewächs“) nicht aus.

Tenor:

Die Berufung des Klägers gegen das am 25. Mai 1993 verkündete Urteil der 31. Zivilkammer des Landgerichts Köln - 31 O 76/93 - wird zurückgewiesen. Die Kosten des Berufungsverfahrens

werden dem Kläger auferlegt. Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar. Dem Kläger wird nachgelassen, die Zwangsvollstreckung durch die Beklagte hinsichtlich der Kosten gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 15.000,-- DM abzuwenden, wenn nicht die Beklagte ihrerseits vor der Zwangsvollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet. Beide Parteien können die von ihnen zu erbringenden Sicherheiten auch durch selbstschuldnerischer Bürgschaft einer in der Bundesrepublik Deutschland ansässigen Großbank oder öffentlich-rechtlichen Sparkasse leisten. Beschwer des Klägers: 200.000,-- DM.

Tatbestand :	1
Der Kläger ist ein gerichtsbekannter Verein, zu dessen satzungsgemäßen Aufgaben es gehört, die Interessen der Verbraucher durch Aufklärung und Beratung wahrzunehmen.	2
Die Beklagte stellt u.a. hochpreisige Sekte her und vertreibt diese. Zu ihrem Angebot gehören die Sekte "K. Hochgewächs" und "K. Hochgewächs Extra Brut" - sowie bis zum 30.09.1993 der Sekt "K. Hochgewächs U. Brut" - , die in der nachstehend in schwarz-weiß Fotokopien wiedergegebenen Aufmachung vertrieben werden:	3
Wegen der weiteren Einzelheiten der Aufmachung dieser Sekte wird auf die zu den Akten gereichten Originalprodukte Bezug genommen.	4
Diese Sekte werden im Flaschengärverfahren aus- schließlich aus französischen Grundweinen - zu- meist Chardonnay-Weinen - hergestellt. Der bis zum 30.09.1993 in Verkehr gebrachte Sekt "K. Hochge- wächs U. Brut" wies einen Restzuckergehalt zwi- schen 0 und 6 g je Liter auf.	5
Für die Beklagte wurde am 04.01.1952 mit Priori- tät zum 07.06.1950 das Deutsche Warenzeichen Nr. "K. Hochgewächs" u. a. für Spirituosen eingetragen. Dieses Warenzeichen wurde seitdem durchgängig und intensiv zur Kennzeichnung der Sekte der Beklagten benutzt. In der 150-jährigen Firmengeschichte der Beklagten wurde ihr Spitzenprodukt zunächst "Hochgewächs der Champagne" und seit ca. 60 Jahren "K. Hochgewächs" bezeichnet. Insoweit wird auf Anlage 1 zum Beklag- tenschriftsatz vom 22.04.1993 Bezug genommen.	6
Die Beklagte erzielte mit dem Sekt "K. Hochge- wächs" in den Jahren 1983 bis 1986 einen durch- schnittlichen Jahresumsatz von ca. 290.000 Fla- schen in einem Wert von ca. 4.000.000,-- DM und in den Jahren 1987 bis 1992 einen durchschnittlichen Jahresumsatz von 320.000,-- DM zu einem Wert von ca. 4.700.000,-- DM.	7
Mit Schreiben vom 7. Januar 1993 forderte der Klä- ger die Beklagte vergeblich auf, es zu unterlas- sen, die Bezeichnungen "Hochgewächs" und "U. Brut" für die von ihr hergestellten Sekte zu verwenden.	8
Der Kläger hat behauptet, durch die Bezeichnung "Hochgewächs" in der konkreten Form der angegrif- fenen Produkte "K. Hochgewächs" und "K. Hochge- wächs U. Brut" werde beim Verbraucher der unzu- treffende Eindruck hervorgerufen, die für die Her- stellung der Cuv e verwendeten Grundweine entsprä- chen den Rebsorten- und Qualitätskriterien eines "Riesling Hochgewächs"-Weins im Sinne des § 8 a WeinVO. Die Irreführung der Verbraucher	9

läge dar- in, daß für die angegriffenen Sekte kein Riesling- Wein als Grundwein verwendet werde. Darüber hinaus sei die Bezeichnung irreführend, weil den verwen- deten Grundweinen auch die übrigen Qualitätsmerk- male des § 8 a WeinVO fehlten. Schließlich könne die Bezeichnung "Hochgewächs" mit dem Teil der Bezeichnung eines Tafelweins oder eines Qualitätsweins b. A. ("Hochgewächs") verwechselt werden, ohne daß die für die Bereitung der Cuv e verwendeten Grundweine eine solche Be- zeichnung beanspruchen könnten.	
Durch die Bezeichnung "U. Brut" werde der Verbrau- cher über den Restzuckergehalt getäuscht, da die Bezeichnung für Sekte mit dem niedrigsten Restzuk- kergehalt "Extra" laute.	10
Der Kläger hat die Ansicht vertreten, die geltend gemachten Unterlassungsansprüche würden aus § 1 UWG in Verbindung mit Art. 13 sowie aus Art. 5 Abs. 3 EG-VO Nr. 2333/92 folgen. Für die Erfüllung der Irreführungs- und Verwechs- lungstatbestände von Art. 13 Abs. 1 und Abs. 2 der EG-VO Nr. 2333/92 bedürfe es nicht der Feststellung einer konkreten Irreführung, sondern lediglich einer "abstrakten Irreführungs- oder Verwechslungsgefahr". Da die Bezeichnung "Hochge- wächs" eine "abstrakte Eignung" zur Irreführung beinhalte, reiche der schlüssige Vortrag einer möglichen Irreführung aus, ohne daß es auf die Einholung eines Sachverständigengutachtens ankäme. Eine Grenze sei lediglich in den Fällen erreicht, in denen "absurde" Irreführungen behauptet würden.	11
Bezüglich einer Verwechslungsgefahr gemäß Art. 13 Abs. 2 lit. b der EG-VO Nr. 2333/92 hat der Kläger erstinstanzlich Beweis durch Einholung eines Sach- verständigengutachtens in Form einer Verkehrsbe- fragung angetreten.	12
Der Kläger hat zunächst den Antrag angekündigt,	13
die Beklagte zu verurteilen, es bei Meidung es für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzu- setzenden Ordnungsgeldes bis zu 500.000,-- DM, ersatzweise Ordnungshaft, oder der Ordnungs- haft bis zu 6 Monaten, jeweils zu vollziehen an den Geschäftsführern der Beklagten, zu un- terlassen,	14
im geschäftlichen Verkehr ihre Sekte "K." wie folgt gekennzeichnet in den Verkehr zu bringen und/oder hierfür wie folgt zu werben:	15
Die Beklagte hat sich in der erstinstanzlichen mündlichen Verhandlung vom 4. Mai 1993 ohne Aner- kennung einer Rechtspflicht verpflichtet, es bei Meidung einer für jeden Fall der Zuwiderhandlung an den Kläger zu zahlenden Vertragsstrafe in Höhe von 10.100,-- DM ab 01.10.1993 zu unterlassen, einen Sekt mit der Bezeichnung "U. Brut" in den Verkehr zu bringen und/oder zu bewerben.	16
Der Kläger hat diese Erklärung angenommen. Die Par- teien haben daraufhin den Rechtsstreit insoweit in der Hauptsache übereinstimmend für erledigt erklärt und wechselseitige Kostenanträge gestellt.	17
Der Kläger hat nunmehr beantragt,	18
die Beklagte zu verurteilen, es bei Meidung ei- nes für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzu- setzenden Ordnungsgeldes bis zu 500.000,-- DM, ersatzweise Ordnungshaft, oder der Ordnungshaft bis zu 6 Monaten, jeweils zu vollziehen an den Geschäftsführern der Beklagten, zu unterlassen,	19

im geschäftlichen Verkehr ihre Sekte "K." mit der Bezeichnung "Hochgewächs" in den Verkehr zu bringen und/oder hierfür so, wie auf den von den Beklagten im Termin vom 4. Mai 1993 zu den Akten gereichten Originalflaschen geschehen , zu werben.	20
Die Beklagte hat beantragt,	21
die Klage abzuweisen, soweit sie nicht in der Hauptsache übereinstimmend für erledigt erklärt worden ist.	22
Sie hat behauptet, die Bezeichnung "K. Hochgewächs" werde vom Verbraucher nur noch als neutraler Hinweis auf eine Herkunft aus dem Hause der Beklagten , nicht aber im Hinblick auf die Bedeutung der Bezeichnung "Hochgewächs" verstanden.	23
Sie hat die Ansicht vertreten, die Beschränkungen für die Bezeichnung "Riesling Hochgewächs" würden nur für Weine und nicht für Sekte gelten; bei den Weinen ohnehin nur für Riesling-Weine. Für die Geltendmachung von Ansprüchen auf der Grundlage der EG-VO Nr. 2333/92 fehle dem Kläger überdies die Aktivlegitimation. Wenn die Bezeichnung "Hochgewächs" nur eine "abstrakte" Irreführungsgefahr für die Verbraucher begründe, dann sei es gleichzeitig ausgeschlossen, daß wesentliche Belange der Verbraucher gemäß § 13 Abs. 2 Nr. 3 UWG berührt würden.	24
Die Beklagte hat sich schließlich auf Verwirkung der Unterlassungsansprüche berufen. Hierzu hat sie die Ansicht vertreten, im Laufe der vergangenen Jahre seit Warenzeicheneintragung habe sie einen wertvollen Besitzstand an der Marke "K. Hochgewächs" erworben. Da der Verbraucher ohnehin nicht schutzbedürftig sei, müsse eine Interessenabwägung zu ihren Gunsten ausfallen. Jedenfalls sei Art. 13 Abs. 3 der EG-VO Nr. 2333/92 analog anzuwenden oder verfassungskonform so auszulegen, daß eine Enteignung ausgeschlossen sei.	25
Wegen der weiteren Einzelheiten des erstinstanzlichen Vorbringens der Parteien wird auf den vorgetragenen Inhalt der wechselseitigen Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.	26
Mit Urteil vom 25. Mai 1993 hat das Landgericht die Klage soweit abgewiesen, als sie nicht übereinstimmend für erledigt erklärt worden ist. Zur Begründung hat das Landgericht im wesentlichen ausgeführt, ein Anspruch aus § 3 UWG käme schon deswegen nicht in Betracht, weil der Kläger trotz Hinweises durch das Gericht keinen Beweis angetreten habe. Die Kammer könne aus eigener Sachkunde nicht entscheiden, ob nicht ein unwesentlicher Teil der Verbraucher durch die Verwendung des Begriffs "Hochgewächs" zu der Meinung gelange, es handle sich bei dem für den so beworbenen Sekt verwendeten Grundwein um "Riesling Hochgewächs"-Wein. Ein Anspruch aus § 1 UWG i. V. m. Art. 13 Abs. 1 Satz 1 EG-VO Nr. 2333/92 sei nicht gegeben, da die Bezeichnung "Hochgewächs" nicht objektiv falsch sei. Ein Anspruch aus § 1 UWG i. V. m. Art. 13 Abs. 1 Satz 1, erster Beistrich EG-VO Nr. 2333/92 komme nicht in Betracht, da der Kläger nicht dargelegt habe, inwieweit die Bezeichnung "Hochgewächs" geeignet sei, über die gehobene Qualität des Produktes (Art. 6 Abs. 8 EG-VO Nr. 2333/92) zu täuschen. Ein Anspruch aus § 1 UWG i. V. m. Art. 13 Abs. 1 Satz 1, zweiter Beistrich EG-VO Nr. 2333/92 könne nicht bejaht werden, da eine mögliche Irreführung über Qualität , Rebsorte, Zusammensetzung oder Alkoholgehalt des mit der Bezeichnung "Hochgewächs" beworbenen Produktes ohne Verkehrsbefragung nicht bejaht werden könne. Eine "abstrakte Eignung" zur Irreführung reiche auch im Sinne dieser Vorschrift nicht aus. Ein Anspruch aus § 1 UWG i. V. m. Art. 13 Abs. 2 lit. a EG-VO Nr. 2333/92 läge ebenso nicht vor. Es sei schon zweifelhaft, ob die Bezeichnung "Hochgewächs" als Marke im Sinne dieses Artikels anzusehen sei. Dies könne jedoch dahinstehen,	27

da jedenfalls für die Eignung, eine Irreführung hervorzurufen, kein Beweis angeboten sei. Ein Anspruch aus § 1 UWG i. V. m. Art. 13 Abs. 2 lit. b zweite Alternative der Verordnung komme ebenfalls nicht in Betracht. Soweit darin gefordert werde, daß die Marke mit der Bezeichnung eines Qualitätsweines identisch sein müsse, fehle es schon an der Identität; die hier möglicherweise vorliegende Teilidentität reiche nicht aus. Soweit in der ersten Alternative von Art. 13 Abs. 2 lit. b der Verordnung lediglich eine Verwechslungsgefahr gefordert werde, sei der hierzu angebotene Beweis nicht zu erheben gewesen, da es bereits an der ersten Voraussetzung "Marke" fehle. Unter Marke sei nur eine kennzeichenmäßige Benutzung und nicht eine beschreibende Benutzung im Sinne dieser Vorschrift gemeint. Bei der Bezeichnung "K. Hochgewächs" sei nur der Bestandteil "K." kennzeichnend. Dies ergebe sich schon aus der konkreten Aufmachung der angegriffenen Sektf Flaschen und aus den von den Parteien zu den Akten gereichten Werbematerialien. Dem stehe auch nicht entgegen, daß die Beklagte ein Warenzeichen "K. Hochgewächs" habe eintragen lassen.	
Wegen der weiteren Einzelheiten der Urteilsbegründung wird auf die Entscheidungsgründe des angefochtenen Urteils (Bl. 91 - 108 d. A.) Bezug genommen.	28
Gegen dieses ihm am 8. Juni 1993 zugestellte Urteil hat der Kläger am 6. Juli 1993 Berufung eingelegt, die er nach Verlängerung der Berufungsbegründungsfrist bis zum 5. November 1993 mit einem am 25. Oktober 1993 bei Gericht eingegangenen Schriftsatz fristgemäß begründet hat.	29
Der Kläger wiederholt und vertieft sein erstinstanzliches Vorbringen.	30
Zum Anspruch aus § 3 UWG behauptet er weiter, ein nicht unerheblicher Teil der Verbraucher gewinne aufgrund der konkreten Produktausstattung der angegriffenen Sekte den irrigen Eindruck, der Grundwein entspreche den Rebsorten- und Qualitätsanforderungen des "Hochgewächs"-Weines; darüber hinaus werde beim Verbraucher die irrige Vorstellung hervorgerufen, der Grundwein stamme von besonders hochstämmigen Reben oder von solchen aus Hochlagen. Der Verbraucher setze die Bezeichnung "Hochgewächs" mit der Qualitätsanforderung "Riesling Hochgewächs" gleich, zumal die Bezeichnung "Hochgewächs" seit nahezu 10 Jahren gebräuchlich sei. Die Verbraucher seien besonders kritisch aufgrund von Wein- und Sektpanschereien der früheren Jahre.	31
Er vertritt hierzu die Ansicht, diese Auffassung der Verbraucher könne der Senat aus eigener Sachkunde feststellen, zumal auch die Fachpresse, wie der "kleine Johnson" oder "Knoll" nicht die korrekte Bezeichnung "Riesling Hochgewächs" sondern nur das Stichwort "Hochgewächs" verwendeten. Es komme nicht darauf an, ob der Verkehr die einzelnen Kriterien der Qualitätsanforderung kenne, sondern nur darauf, daß er der irrigen Auffassung sei, daß die "amtlicherseits" festgelegten Voraussetzungen erfüllt seien.	32
Zum Anspruch aus § 1 UWG i. V. m. Art. 13 Abs. 1 Satz 1 erste Alternative der EG-VO Nr. 2333/92 behauptet er, die Bezeichnung "Hochgewächs" für die Produkte der Beklagten sei objektiv falsch, da keine Hochgewächsrebe als Grundwein verwendet worden sei und die Anforderungen des § 8 a WeinVO nicht erfüllt seien.	33
Er vertritt hierzu die Ansicht, es komme nicht darauf an, ob der Begriff "Hochgewächs" gesetzlich definiert sei; im übrigen gebe es eine mittelbare Legaldefinition in § 8 a WeinVO.	34
Zum Anspruch aus § 1 UWG i. V. m. Art. 13 Abs. 1 Satz 1, erster Beistrich der EG-VO Nr. 2333/92 behauptet der Kläger, bei der Bezeichnung "Hochgewächs" handele es sich um einen Begriff, der eine gehobene Qualität betreffe. Dieser sei gemäß Art. 6 Abs. 8 EG-VO Nr.	35

2333/92 nur zulässig, wenn die für die Herstellung festgelegten Bedingungen erfüllt seien. Da dies nicht der Fall sei, liege eine Eig- nung vor, über die gehobene Qualität zu täuschen.	
Zum Anspruch aus § 1 UWG i. V. m. Art. 13 Abs. 1 Satz 1, 2. Beistrich der EG-VO Nr. 2333/92 behauptet er, durch die Bezeichnung "Hochgewächs" werde eine Irreführungsgefahr hinsichtlich der Zusammen- setzung des Sektes, dessen Alkoholgehaltes, Quali- tät und Rebsorte begründet. Er vertritt die Ansicht, der Senat könne aus eige- ner Sachkunde und Lebenserfahrung feststellen, daß ein nicht unerheblicher Teil der Verbraucher diesem Irrtum unterliegen werde. Darüber hinaus beinhalte Art. 13 Abs. 1 und Abs. 2 EG-VO 2333/92 einen abstrakten Gefährdungstat- bestand. Dies ergebe sich schon aus dem Wortlaut der Vorschrift. Die Angaben "Hochgewächs" sei schon unzulässig, wenn nur die Gefahr einer Irreführung bestehe. Damit solle die alte Bezeichnungspraxis bei Schaumweinen, die typischerweise geeignet sei, einen falschen Anschein zu erwecken, ausgeschaltet werden. Dies sei bei der Bezeichnung "Hochgewächs" gegeben; dies ergebe sich auch aus der Entscheidung des OLG München vom 21.01.1993 (EWS 1993, 190, 192).	36
Hilfsweise beantragt der Kläger den Rechtsstreit insoweit dem Europäischen Gerichtshof zur Vorabent- scheidung vorzulegen.	37
Zum Anspruch aus § 1 UWG i. V. m. Art. 13 Abs. 2 lit. a EG-VO Nr. 2333/92 vertritt der Kläger die Ansicht, daß auch hierzu eine "abstrakte" Irrefüh- rungsgefahr ausreiche.	38
Zum Anspruch aus § 1 UWG i. V. m. Art. 13 Abs. 2 lit. b EG-VO Nr. 2333/92 vertritt er hinsichtlich der zweiten Alternative die Auffassung, schon das Vorliegen einer Teilidentität reiche aus. Die Bezeichnung "Hochgewächs" sei teilidentisch mit der für Qualitätsweine vorgesehenen Bezeichnung "Riesling Hochgewächs", so daß die Voraussetzungen dieser Vorschrift erfüllt seien. Dies ergebe sich auch aus dem Wortlaut und der Verbindung der beiden Alternativen in Art. 13 Abs. 2 lit. b EG-VO Nr. 2333/92 mit dem Wort "bzw.".	39
Hilfsweise beantragt er auch hierzu die Vorlage an den Europäischen Gerichtshof zur Vorabentscheidung.	40
Im übrigen vertritt er die Ansicht, die Vorausset- zungen dieses Anspruches seien erfüllt, da der Be- griff "Hochgewächs" im konkreten Fall auch Bestand- teil einer Marke im Sinne des Art. 13 Abs. 2 EG-VO 2333/92 sei.	41
Zur ersten Alternative des Art. 13 Abs. 2 lit. b EG-VO Nr. 2333/92 trägt der Kläger vor, daß im kon- kreten Fall der Begriff "Hochgewächs" Bestandteil der Marke "K. Hochgewächs" sei; etwas anderes erge- be sich weder aus dem nationalen Recht (§ 46 WeinG) noch aus Art. 13 Abs. 2 EG-VO Nr. 2333/92.	42
Auch die Systematik der EG-VO lasse einen gegentei- ligen Schluß nicht zu. In Abschnitt III seien nicht nur Marken als "aliud" zu Bezeichnungen und Auf- machungen geregelt; das ergebe sich schon aus den einzelnen Überschriften. Selbst die Beklagte habe in erster Instanz schrift- sätzlich mehrfach von der Marke "K. Hochgewächs" gesprochen, so daß davon auszugehen sei, daß auch sie von einem Markenbestandteil ausgehe. Schließ- lich sei diese Gesamtbezeichnung auch warenzeichen- rechtlich geschützt.	43
Die von ihm vertretene Auffassung habe auch der Se- nat in früheren Entscheidungen vertreten (z. B. 6 U 133/90 "Feist Hochgewächs"). Zwischen dem Markenbe- standteil "Hochgewächs" und einem Teil der Bezeich- nung eines Qualitätsweines "Riesling Hochgewächs" bestehen auch Verwechslungsgefahr. Dies könne der Senat aus eigener	44

Sachkunde und Lebenserfahrung be- urteilen, so daß es einer Einholung einer Verkehrs- befragung nicht bedürfe. Sein erstinstanzliches Beweisanerbieten hat der Kläger ausdrücklich zurückgenommen; auch nach Hin- weis durch den Senat hat er hierzu keinen Beweis mehr angeboten.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Berufungsvor- bringens des Klägers wird auf den Inhalt 45 der Beru- fungsbegründung vom 25. Oktober 1993 sowie auf die Schriftsätze vom 19. Januar 1994, vom 1. März 1994 und vom 19. Mai 1994 ergänzend Bezug genommen.

Der Kläger beantragt, 46

unter Abänderung des angefochtenen Urteils nach seinen erstinstanzlichen Anträgen zu 47 erkennen.

Die Beklagte beantragt, 48

die Berufung zurückzuweisen; hilfsweise ihr nachzulassen, die Zwangsvollstreckung durch 49 Sicherheitsleistung abzuwenden, die auch in Form der selbstschuldnerischen Bürgschaft ei- ner deutschen Großbank und/oder öffentlich- rechtlichen Sparkasse erbracht werden kann.

Sie wiederholt und vertieft ebenfalls ihr erstin- stanzliches Vorbringen und vertritt die Ansicht, 50 der Kläger könne den geltend gemachten Unterlas- sungsanspruch aus § 3 UWG nicht herleiten.

Hierzu trägt die Beklagte vor, bei den angespro- chenen Verbrauchern, nämlich den 51 gelegentlichen Käufern von Sekt, könne nicht schon von Grund- kenntnissen über Wein, Weinsorten und Weinanbau ausgegangen werden. Die Kenntnisse der Mitglieder des Senats auf diesem Gebiet versetzten den Senat nicht in die Lage, aus eigener Sachkunde festzustellen, daß der Verbraucher aufgrund der Bezeichnung "K. Hochgewächs" zu der Vorstellung verleitet werde, der so gekennzeichnete Sekt sei aus Grundweinen der "Riesling Hochgewächs"-Weine hergestellt. Selbst wenn der Verbraucher derartige Grundkenntnisse vom Weinbau besitze, könnten diese nicht ohne weiteres auf die Kennzeichnung von Sekt übertragen werden. Hierbei sei auch zu berücksich- tigen, daß der Verbraucher seit vielen Jahrzehnten an die Bezeichnung "Hochgewächs" für Sekte gewöhnt sei, ohne daß für die Herstellung der so bezeich- neten Erzeugnisse Grundweine aus bestimmten Lagen verwendet würden. Dies gelte um so mehr für ihr Produkt, das seit mehr als 50 Jahren mit großem Erfolg auf dem Markt sei. Demgegenüber bestehe die Qualitätsbezeichnung "Riesling Hochgewächs" für Stillweine erst seit relativ kurzer Zeit.

Auch die Entscheidung des Senats 6 U 133/90 gebe keine Anhaltspunkte für die gegenteilige 52 Auffas- sung des Klägers. In dieser Entscheidung habe der Senat gerade deutlich gemacht, daß nur die damals konkret zu beurteilende Produktaufmachung irreführend gewesen sei. Diese Irreführung sei nur dadurch hervorgerufen, daß der Wortbestandteil "Hochgewächs" i. V. m. mit dem Hinweis "Riesling" in der Produktaufmachung aufgetreten sei. Die Irreführungsgefahr sei nur und ausschließlich des- halb angenommen worden, weil die Verbraucher die beiden Bestandteile "Hochgewächs" und "Riesling" in Zusammenhang lesen und so als Hinweis auf die ihnen bekannte Weinqualitätsbezeichnung "Riesling Hochgewächs" verstehen würden. Dies sei vorliegend nicht der Fall, da auf ihren Produkten die Bezeichnung "Riesling" nicht zu finden sei. Um eine Irreführung zu bejahen, müsse der Verkehr zumindest die beanstandete Bezeichnung "Hochgewächs" gedanklich in Verbindung mit der Weinqualitätsbezeichnung "Riesling Hochgewächs" im Sinne des § 8 a WeinVO bringen.

Der Verkehr werde auch nicht davon ausgehen, daß die für die beanstandeten Sekte verwendeten Grund- weine aus Reben stammten, die entweder besonders hochstämmig seien oder aus einer Hochlage stammen würden. Abgesehen davon, daß es derartige Qualitätsmerkmale nicht gebe, wäre eine solche Vorstel- lung irrelevant, da auch ein Wein, der die Voraus- setzungen des § 8 a WeinVO erfülle, aus Reben her- gestellt sein könne, die weder "hochstämmig" seien noch aus einer "Hochlage" stammten. Einem solchen Anspruch des Klägers stünde schließlich auch die Einrede der Verwirkung entgegen.	53
Zu einem möglichen Anspruch aus § 1 UWG i. V. m. Art. 13 Abs. 1 Satz 1 erste Alternative EG-VO Nr. 2333/92 trägt die Beklagte vor, die streitge- genständliche Bezeichnung "Hochgewächs" sei nicht falsch. Ungeachtet einer Legaldefinition setze dies nämlich voraus, daß die Bezeichnung "Hochge- wächs" einen bestimmten Aussagegehalt habe. Hieran fehle es schon deshalb, weil die Bezeichnung "Hochgewächs" allein weder in bezug auf Wein noch auf Sekt inhaltlich definiert oder festgelegt sei.	54
Zu einem vom Kläger geltend gemachten Anspruch aus § 1 UWG i. V. m. Art. 13 Abs. 1 Satz 1, erster Beistrich EG-VO Nr. 2333/92 i. V. m. § 6 Abs. 8 dieser EG-VO trägt die Beklagte vor, der Kläger habe nicht dargelegt, warum die streitbefangene Bezeichnung "Hochgewächs" nicht zulässig sein sollte. Soweit es eine Bezeichnung für gehobene Qualität sei, habe der Kläger eine derartige ge- hobene Qualität in bezug auf ihre Produkte selbst zugestanden.	55
Zu einem möglichen Anspruch aus § 1 UWG i. V. m. Art. 13 Abs. 1 Satz 1, zweiter Beistrich EG-VO Nr. 2333/92 führt die Beklagte aus, der Kläger habe eine mögliche Irreführung weder vorgetragen noch unter Beweis gestellt. Soweit er die Ansicht vertrete, es bedürfe keiner konkreten Verwechs- lungsgefahr, so treffe dies auf Art. 13 Abs. 1 und Abs. 2 EG-VO Nr. 2333/92 nicht zu. Anders als in den Fällen echter "abstrakter Gefährdungstatbe- stände" sei in Art. 13 kein normierter Sachverhalt vorgegeben, dessen Verwirklichung zwangsläufig den Verbotstatbestand erfülle. Vielmehr sei in Art. 13 EG-VO die Eignung zur Irreführung ausdrücklich als Tatbestandsmerkmal aufgeführt. Dies müsse jedoch zunächst im konkreten Einzelfall durch das Gericht festgestellt werden.	56
Ebenso erfordere Art. 13 Abs. 2 lit. a EG-VO Nr. 2333/92 die Feststellung einer konkreten Irrefüh- rungs- bzw. Verwechslungsgefahr.	57
Schließlich lägen auch die Voraussetzung des Art. 13 Abs. 2 lit. b EG-VO Nr. 2333/92 weder in der ersten noch in der zweiten Alternative vor. Hierbei könne es dahinstehen, ob die streitbefan- gene Bezeichnung "Hochgewächs" Bestandteil einer "Marke" sei. Selbst wenn man der streitbefangenen Bezeichnung Markencharakter zubillige, seien die Voraussetzungen nicht erfüllt. Die erste Alterna- tive setze voraus, daß die Marke mit der gesamten oder einem Teil der geschützten Weinbezeichnungen verwechselt werden könne. Dies würde voraussetzen, daß der Verkehr im Streitfall die Bezeichnung "Hochgewächs" in eine gedankliche Verbindung mit der Qualitätsbezeichnung für Wein "Riesling Hoch- gewächs" bringen würde. Dies könne der Senat ohne Beweiserhebung nicht feststellen.	58
Die zweite Alternative setze entgegen der Auffas- sung des Klägers volle Identität der Bezeichnungen voraus; eine bloße Teilidentität reiche nicht aus. Dies ergebe sich schon aus dem Wortlaut der Be- stimmung selbst.	59
Schließlich sei der geltend gemachte Unterlassung- anspruch schon deshalb ungerechtfertigt, weil sich die Beklagte im Hinblick auf die Verwendung der Bezeichnung "Hochgewächs" auf die Ausnahmeregelung des Art. 13 Abs. 3 EG-VO 2333/92 berufen könne; diese Auffassung werde auch von der Kommission in Brüssel geteilt. Insoweit verweist die Beklagte auf einen	60

Aktenvermerk der Kommission vom 30. Juni 1993 (Bl. 236 ff. d.A.).

Wegen der weiteren Einzelheiten des Vorbringens der Beklagten im Berufungsrechtszug wird ergänzend auf den vorgetragenen Inhalt der Berufungserwiderung vom 06.12.1993 und des Schriftsatzes vom 23.12.1993 nebst Anlage Bezug genommen. 61

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e : 62

Die Berufung ist zulässig; sie hat jedoch in der Sache keinen Erfolg. 63

Dem gemäß § 13 Abs. 2 Nr. 3 UWG klagebefugten Kläger steht der geltend gemachte Unterlassungsanspruch weder aus § 3 UWG noch aus § 1 UWG i. V. m. Art. 13 EG-VO Nr. 2333/92 zu. 64

Soweit der Kläger einen Unterlassungsanspruch aus § 3 UWG herleitet, ist eine Irreführungsgefahr unter mehreren Gesichtspunkten zwar schlüssig dargelegt, der Kläger hat jedoch zu den diese Irreführung begründenden Tatsachen keinen Beweis angeboten. 65

Das Landgericht hat zu Recht dargelegt, daß es durchaus denkbar ist, daß ein nicht unerheblicher Teil der angesprochenen Verbraucher aufgrund der Bezeichnung "Hochgewächs" in der konkreten Form der angegriffenen Aufmachung der streitgegenständlichen Sekte "K. Hochgewächs" und "K. Hochgewächs Extra Brut" den Eindruck gewinnt, die für die Herstellung der Cuvée verwendeten Grundweine entsprechen den Rebsorten- und Qualitätskriterien eines "Riesling Hochgewächs"-Weins im Sinne des § 8 a WeinVO. Falls der Verbraucher einer solchen Vorstellung unterliegen sollte, läge eine Irreführung vor, da es sich bei den für die angegriffenen Sekte verwendeten Grundweine nicht um Rieslingweine handelt. 66

Ebenso erscheint es denkbar, daß ein nicht unerheblicher Teil der angesprochenen Verbraucher aufgrund der Bezeichnung "Hochgewächs" für die angegriffenen Sekte zu der Annahme gelangen könnte, die für die Herstellung der Cuvée verwendeten Grundweine entsprächen den Qualitätskriterien des § 8 a WeinVO insoweit, als sie den amtlichen Kontrollmaßnahmen für das Prädikat "Spätlese" sowie den Qualitätsprüfungen unterlegen haben und den erforderlichen Mindestalkoholgehalt aufweisen. 67

Diese vom Kläger geltend gemachten Irreführungen setzen voraus, daß ein nicht unbeachtlicher Teil der angesprochenen Verbraucher den Begriff "Hochgewächs" um die Bezeichnung "Riesling" ergänzt oder jedenfalls in Beziehung zur Weinbezeichnung "Riesling Hochgewächs" setzt mit der Vorstellung, die zur Herstellung des so bezeichneten Sektes verwendeten Grundweine seien Riesling-Weine. Erst wenn diese Verbrauchervorstellungen vorliegen, können die Grundsätze der sogenannten verweisenden Verbrauchervorstellung eingreifen (vgl. BGH GRuR 1969, 280, 281 - "Scotch Whisky"), so daß es nicht notwendig ist, daß der Verbraucher die den Begriff "Riesling Hochgewächs" ausfüllenden Kriterien und so z. B. den genauen Inhalt von § 8 a WeinVO kennt. Eine Irreführung im Sinne des Klägervortrages ist jedoch nur bei denjenigen Verbrauchern denkbar, die von der Existenz der Weinbezeichnung wissen, gleichgültig, ob sie die vollständige Bezeichnung "Riesling Hochgewächs" oder nur die Bezeichnung "Hochgewächs" für Rieslingweine als Qualitätsbezeichnung kennen. Trotz Hinweises durch den Senat in der mündlichen Verhandlung vom 2. Februar 1994 hat der Kläger nichts zur Akzeptanz der erst 1986 eingeführten Bezeichnung "Riesling Hochgewächs" und zu den Verkaufszahlen oder der Bewerbung der so bezeichneten Weine vorgetragen, so daß der Senat nicht einmal eine hinreichende Grundlage dafür hat, wie hoch die Zahl der Verbraucher ist, die überhaupt der 68

von dem Kläger behaupteten Irreführung unterliegen können. Die Verbraucher, denen die Bezeichnung "Hochgewächs" unbekannt ist, können allenfalls davon ausgehen, daß es sich bei dem so bezeichneten Sekt um etwas "Besonderes" handelt. Eine derartige Irreführung wird jedoch ausdrücklich vom Kläger nicht behauptet, zumal er selbst darlegt, daß es sich bei den so bezeichneten Sekten der Beklagten um "mit dem Beste handelt, was die europäische Sektindustrie herzustellen in der Lage ist".

Ob aber ein nicht unbeachtlicher Teil der angesprochenen Verbraucher aufgrund der vom Kläger dargelegten Umstände zu der irrigen Auffassung gelangt, daß die für die Bereitung der Cuvée des "K. Hochgewächs"-Sektes verwendeten Grundweine den Rebsorten- und Qualitätskriterien eines "Riesling Hochgewächs"-Weines im Sinne des § 8 a WeinVO entsprächen oder aber die Qualitätskriterien zumindest insoweit erfüllten, als sie den amtlichen Kontrollmaßnahmen für das Prädikat "Spätlese" sowie den Qualitätsprüfungen unterlegen haben und den erforderlichen Mindestalkoholgehalt aufweisen, kann der Senat in Übereinstimmung mit dem Landgericht nicht aus eigener Sachkunde und Lebenserfahrung entscheiden. 69

Die Mitglieder des Senates gehören zwar zu den angesprochenen Verkehrskreisen der gelegentlichen Sektkäufer; dieses Kriterium reicht jedoch entgegen der Auffassung des Klägers allein nicht aus. Ob die eigene Lebenserfahrung und Sachkunde eine hinreichend sichere Feststellung über die Vorstellungen eines rechtlich relevanten Teiles der angesprochenen Verbraucher erlaubt, hat das Gericht jeweils im Einzelfall zu prüfen (Handbuch des Wettbewerbsrecht - Helm -, 1986, § 48 Rdnr. 108). Dabei können auch bei Werbeangaben über Gegenstände des allgemeinen Bedarfs im Einzelfall Umstände hervortreten, die dem Gericht Zweifel an seiner eigenen Sachkunde nahelegen (BGH GRUR 1971, 29, 31 - "Deutscher Sekt"). Schon allein die Tatsache, daß der Kläger zur Bekanntheit der erst seit 1986 eingeführten Bezeichnung "Riesling Hochgewächs" nichts vorgetragen hat, läßt derartige Zweifel an der eigenen Sachkunde der Mitglieder des Senats aufkommen. 70

Soweit der Kläger hierzu vorträgt, selbst die Fachpresse wie der "kleine Johnson für Weinkenner" oder "Rudolph Knoll, Sekt" verwendeten den in § 8 a WeinVO normierten Begriff "Riesling-Hochgewächs" nicht korrekt, sondern würden lediglich das Stichwort "Hochgewächs" aufführen, so kann dieses Argument allenfalls dafür sprechen, daß der Verbraucher den Begriff "Hochgewächs" mit "Riesling Hochgewächs" gleichsetzt, nicht jedoch dafür, daß auch derartige Bezeichnungen für Sekte zu der Annahme Anlaß geben, daß die für diese Sekte verwendeten Grundweine "Riesling Hochgewächs"-Weine seien. Selbst wenn dieser Argumentation des Klägers gefolgt werden könnte, wäre trotz allem eine Verkehrsbefragung zu der Feststellung notwendig, daß der Verkehr die Bezeichnung "Hochgewächs" auch entsprechend auf Sekte anwendet und so versteht. 71

Soweit der Kläger die Ansicht vertritt, der Senat habe bereits im Urteil 6 U 133/90 aus eigener Sachkunde festgestellt, daß die Bezeichnung "Hochgewächs" bei Sekten zu einer Irreführung der Verbraucher führe, so lag der damaligen Entscheidung ein anderer Sachverhalt zugrunde. In dem damals zur Entscheidung stehenden Fall lag u.a. eine Besonderheit darin, daß in der konkreten Form der Aufmachung der Sekte neben der Bezeichnung "Hochgewächs" ausdrücklich auch die Bezeichnung "Riesling" verwendet wurde. An einer derartigen Kombination der beiden Begriffe, die dem Verbraucher einen Hinweis auf die Qualitätsbezeichnung "Riesling Hochgewächs" geben könnte, fehlt es bei den angegriffenen Produkten der Beklagten, da sich auf den Sektf Flaschen selbst die Rebsortenbezeichnung "Riesling" nicht findet und in der Werbung der Beklagten für diese 72

Produkte sogar dargelegt wird, daß diese Sekte aus Chardonnay-Weinen hergestellt werden.

Schließlich vermag der Senat auch nicht aus eigener Sachkunde und Lebenserfahrung zu beurteilen, daß ein nicht unerheblicher Teil der angesprochenen Verbraucher durch die Bezeichnung "Hochgewächs" - wie der Kläger vorträgt - zu der irrigen Auffassung gelangt, der zur Herstellung des angegriffenen Sektes verwendete Grundwein stamme von besonders hochstämmigen Reben oder von solchen aus Hochlagen. Abgesehen davon, daß nicht ersichtlich ist, welche Qualitätsmerkmale der Verbraucher hiermit überhaupt verbindet, hält der Senat eine derartige Irreführung eher für unwahrscheinlich.

73

Nach allem sieht der Senat keine hinreichenden Anhaltspunkte, um eine Irreführungsgefahr aus eigener Sachkunde im konkreten Fall zu bejahen. Demnach ist es für den Senat erforderlich, diese Fragen durch Einholung eines Sachverständigengutachtens in Form einer Verkehrsbefragung zu klären. Hierauf ist der Kläger sowohl in der mündlichen Verhandlung vom 2. Februar 1994 als auch in der Sitzung vom 29. Juli 1994 vom Senat ausdrücklich hingewiesen worden; der Senat hat ferner darauf hingewiesen, daß nicht beabsichtigt sei, von Amts wegen gemäß § 144 ZPO eine Begutachtung durch einen Sachverständigen anzuordnen. Trotz dieser Hinweise hat der Kläger in der mündlichen Verhandlung vom 29. Juli 1994 ausdrücklich erklärt, daß er einen derartigen Beweisantrag nicht stelle. Da der beweispflichtige Kläger trotz dieser Hinweise einen entsprechenden Beweisantrag nicht gestellt hat, war seinem Unterlassungsbegehren aus § 3 UWG der Erfolg zu versagen.

74

Ein Anspruch aus § 1 UWG i.V. m. Art. 13 Abs. 1 Satz 1, erste Alternative EG-VO Nr. 2333/92 ist nicht begründet.

75

Ein derartiger Anspruch setzt voraus, daß die Bezeichnung und Aufmachung der angegriffenen Produkte objektiv falsch sind. Falsch kann eine Bezeichnung nur sein, wenn ihr eine bestimmte Bedeutung zukommt. Das wäre der Fall, wenn es sich bei der Bezeichnung um eine geschützte Angabe handelt, sie gesetzlich definiert ist oder einen eindeutigen Inhalt hat. Zwar ist in § 8 a WeinVO eine Bestimmung des Begriffs "Riesling Hochgewächs" für weiße Qualitätsweine gegeben; aber abgesehen davon, daß sich diese Definition nur auf Stillweine und nicht auf Schaumweine bezieht, handelt es sich um einen aus den Bestandteilen "Riesling" und "Hochgewächs" zusammengesetzten Begriff, der nur in dieser zusammengesetzten Form gesetzlich definiert ist. Da die Bezeichnung "Hochgewächs" allein weder für Weinkennzeichnung noch für Schaumweinkennzeichnung bestimmt ist, ergibt sich entgegen der Auffassung der Beklagten - aus § 8 a WeinVO - auch keine "mittelbare Legaldefinition". Ebenso ergibt sich aus der EG-VO Nr. 2333/92 keine derartige Definition des Begriffs "Hochgewächs", obwohl in Art. 5 und Art. 6 dieser Verordnung Bezeichnungen für Schaumweine definiert werden. Auch unabhängig von einer Legaldefinition hat die Bezeichnung "Hochgewächs" keinen ganz bestimmten - eindeutigen - Aussagegehalt, da dieser Begriff weder in bezug auf Wein noch auf Sekt oder Schaumwein inhaltlich definiert oder festgelegt ist.

76

Der geltend gemachte Unterlassungsanspruch ergibt sich auch nicht aus § Art. 13 Abs. 1 Satz 1, zweite Alternative, erster Beistrich EG-VO Nr. 2333/92 i.V. m. §§ 1, 3 UWG. Hiernach wäre die Bezeichnung "Hochgewächs" nicht zulässig, wenn sie geeignet wäre, Verwechslungen oder Irreführungen von Personen hervorzurufen, und zwar hinsichtlich der in Art. 3 oder Art. 6 dieser Verordnung geregelten Angaben. Eine solche Angabe könnte allenfalls in Art. 6 Abs. 8 EG-VO Nr. 2333/92 zu finden sein, da hiernach die Angabe eines Begriffes betreffend eine gehobene Qualität nur zulässig ist, wenn die für die Herstellung

77

festgelegten Bedingungen erfüllt sind. Ob es sich bei der Bezeichnung "Hochgewächs" um einen derartigen Begriff betreffend eine gehobene Qualität für Schaumweine im Sinne von Art. 6 Abs. 8 der Verordnung handelt, kann aber dahinstehen, da der Senat nicht aus eigener Sachkunde und Lebenserfahrung feststellen kann, daß die Bezeichnung "Hochgewächs" geeignet ist, Verwechslungen oder eine Irreführung von Personen hinsichtlich eines Begriffes betreffend eine gehobene Qualität hervorzurufen. Soweit der Kläger die Ansicht vertritt, nach diesen Bestimmungen seien "nur rechtlich zulässige Bezeichnungen hinsichtlich einer gehobenen Qualität möglich", so fehlt es gerade an einer Regelung, nach der die streitbefangene Bezeichnung "Hochgewächs" für Qualitätsschaumweine nicht zulässig ist. Eine Unzulässigkeit könnte sich allenfalls aus einer Irreführungsgefahr ergeben, die - wie bereits dargestellt - der Senat ohne Einholung eines Sachverständigengutachtens in Form einer Verkehrsbefragung nicht festzustellen vermag. Da der Kläger auch hinsichtlich dieses Unterlassungsanspruchs trotz Hinweises durch den Senat den entsprechenden Beweis antrag nicht gestellt hat, ist er beweispflichtig geblieben mit der Folge, daß dem Unterlassungsbegehren aus Art. 13 Abs. 1 Satz 1 erster Beistrich EG-VO Nr. 2333/92 der Erfolg zu versagen war.

Dem Kläger steht der geltend gemachte Unterlassungsanspruch auch nicht aus Art. 13 Abs. 1 Satz 1, zweite Alternative, 2. Beistrich EG-VO Nr. 2333/92 i. V. m. §§ 1, 3 UWG zu. Dieser Anspruch setzt voraus, daß die Bezeichnung und die Aufmachung der streitgegenständlichen Sekte geeignet sind, Verwechslungen oder eine Irreführung von Personen hinsichtlich der Eigenschaften dieses Produktes hervorzurufen. Als derartige Eigenschaften könnten die Zusammensetzung der angegriffenen Sekte, deren Alkoholgehalt, Qualität und Rebsorte in Betracht kommen. Eine Irreführung über diese Eigenschaften läge vor, wenn ein nicht unerheblicher Teil der angesprochenen Verbraucher aufgrund der Bezeichnung "Hochgewächs" für einen Schaumwein zu der irrigen Auffassung gelangt, die für die Herstellung der Cuvée verwendeten Grundweine entsprächen den Anforderungen des § 8 a WeinVO. Danach wäre Voraussetzung, daß es sich bei dem Grundwein um einen Rieslingwein handelt, der aus diesen gewonnenen Most einen bestimmten Mindestalkoholgehalt aufweist, in amtlichen Qualitätsprüfungen eine Qualitätszahl von mindestens 3,0 erreicht hat und die für Lesegut von Qualitätsweinen mit dem Prädikat Spätlese vorgeschriebenen Kontrollmaßnahmen durchgeführt worden sind. Unstreitig ist dies bei den für die angegriffene Sekte verwendeten Grundweinen nicht der Fall. Ob aber ein nicht unerheblicher Teil der angesprochenen Verbraucher einer solchen Irreführung unterliegt, kann der Senat - entgegen der Auffassung der Beklagten - nicht aus eigener Sachkunde und Lebenserfahrung feststellen. Insoweit wird auf die Ausführungen in diesem Urteil zu § 3 UWG Bezug genommen. Zum Beweis einer derartigen Irreführung hätte es daher der Einholung eines Sachverständigengutachtens in Form einer Verkehrsbefragung bedurft. Obwohl sowohl die Kammer als auch der Senat den beweispflichtigen Kläger mehrfach hierauf hingewiesen haben, hat dieser keinen Beweis für die von ihm behauptete Irreführung angetreten.

Entgegen der Auffassung des Klägers beinhaltet Art. 13 Abs. 1 EG-VO Nr. 2333/92 - wie auch Art. 13 Abs. 2 lit. a und Abs. 2 lit. b erste Alternative - keinen "abstrakten Gefährdungstatbestand".

Dies ergibt sich schon aus dem Wortlaut der Regelung des Art. 13, der in seinem Absatz 1 lediglich fordert, daß die Bezeichnung und Aufmachung von Schaumweinen nicht geeignet sein dürfen, Verwechslungen oder Irreführungen von Personen hervorzurufen. Dieselbe Formulierung findet sich in Art. 13 Abs. 2 lit. a EG-VO Nr. 2333/92 bezüglich der Ergänzung durch Marken wieder. Artikel 13 Abs. 2 lit. b. erste Alternative dieser Verordnung verlangt, daß

die Marken keine Worte, Wortteile, Zeichen oder Abbildungen enthalten dürfen, die mit anderen Bezeichnungen verwechselt werden können. Diese Formulierungen stellen nichts anderes dar als die für die Feststellung einer Verwechslungs- gefahr im Sinne von § 3 UWG gebräuchlichen Defini- tionen.

Fälle der "abstrakten Gefährdungstatbestände" - wie §§ 6, 6 a - e UWG - setzen voraus, daß 81
die Norm bereits einzelne Tatbestandsmerkmale enthält, die typischerweise eine Irreführungsgefahr begrün- den. Bei Vorliegen solcher normierten Tatbestands- merkmale ist dann nicht mehr zu prüfen, ob tat- sächlich im Einzelfall die Gefahr besteht, daß ei- ne Irreführung hervorgerufen wird. Ein solcher Le- benssachverhalt, dessen sämtliche Voraussetzungen in der Norm aufgeführt sind, ist in Art. 13 Abs. 1 wie auch in Art. 13 Abs. 2 lit. a) und in Art. 13 Abs. 2 lit. b), erste Alternative EG-VO Nr. 2333/92 gerade nicht geregelt. In Art. 13 Abs. 1 und Abs. 2 lit. a) der Verord- nung ist im Gegenteil ausdrücklich die Eignung "Verwechslungen oder Irreführungen von Personen hervorzurufen" und in Abs. 2 lit. b), erste Alter- native Tatbestandsvoraussetzung, daß die Marken mit anderen Bezeichnungen "verwechselt werden kön- nen", ohne daß klargelegt wird, in welchen Fäl- len eine derartige Eignung vorliegt. Demgegenüber sind in den Fällen des typisierenden abstrakten Gefährdungstatbestandes die Rechtsbegriffe "Eig- nung zur Verwechslung" und/oder "verwechselt wer- den können" gerade nicht enthalten, weil es hier- auf nicht mehr ankommt; diese abstrakte Eignung wird bereits durch die Erfüllung der einzelnen Tatbestandsvoraussetzungen, die in der Norm aus- drücklich enthalten sind, ersetzt.

Da der EG-Verordnungsgeber diese Rechtsbegriffe nicht durch konkrete 82
Tatbestandsmerkmale ersetzt oder ausgefüllt hat, hat er es den Gerichten überlassen, in jedem Einzelfall festzustellen, ob die Tatsachen vorliegen, die eine solche Eignung zur Irreführung oder zur Verwechslung ausfüllen. Eine derartige Feststellung kann nicht anders als im Fall des § 3 UWG entweder durch die eigene Le- benserfahrung und Sachkunde der Mitglieder des zur Entscheidung berufenen Gerichtes oder durch Einho- lung eines Sachverständigengutachtens geschehen.

Daß dies auch vom Verordnungsgeber so gewollt ist, ergibt sich zum einen aus den 83
Erwägungsgründen des Rates der Europäischen Gemeinschaft zu dieser Ver- ordnung (Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften Nr. L 231 Seite 11, linke Spalte) und bei Art. 13 Abs. 2 lit. b) EG-VO Nr. 2333/92 auch aus einem Vergleich der darin enthaltenen beiden Alterna- tiven.

Nach dem Wortlaut der zweiten Alternative sind völlig identische Bezeichnungen stets 84
unzulässig, während lediglich teilidentische Bezeichnungen (erste Alternative) nur dann zu untersagen sind, wenn in diesem Fall eine Verwechslungsgefahr be- gründet wird.

Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus der Ent- scheidung des Europäischen Gerichtshofs 85
(EuGH GRUR 1981, 430, 431 f. - "Klosterdokter/Schloßdokter"). Der EuGH hatte in dieser Entscheidung lediglich die Frage zu beantworten, wie die in der EG-VO Nr. 355/79 verwendeten Begriffe "verwechselbare Anga- ben", "Verwechslung" und "Irreführung" zu verste- hen seien. Hierzu hat der EuGH ausgeführt, unter welchen Umständen und bei welchen Tatbestandsvor- aussetzungen die genannten Rechtsbegriffe erfüllt seien. Das bedeutet jedoch nicht, daß er damit inzidenter zum Ausdruck gebracht hat, daß es sich bei den damals in Rede stehenden EG-Vorschrif- ten um abstrakte Gefährdungstatbestände handelte. Vielmehr mußte auch dort im Einzelfall geprüft werden, ob Angaben vorliegen, die geeignet seien, den Verbraucher zu täuschen.

Bei diesem eindeutigen Wortlaut des Art. 13 Abs. 1 und Abs. 2 EG-VO Nr. 2333/92, den Erwägungsgründen des Rates der Europäischen Gemeinschaft zu dieser EG-Verordnung und der übereinstimmenden Anwendung von EG-Recht und nationalem Recht sieht der Senat keine Anhaltspunkte, dem Antrag des Klägers statt- zugeben, die Sache dem Europäischen Gerichtshof zur Vorabentscheidung über die Auslegung des Art. 13 EG-VO Nr. 2333/92 vorzulegen.

Der vom Kläger geltend gemachte Unterlassungsan- spruch gemäß Art. 13 Abs. 2 lit. a) EG- VO Nr. 2333/92 i. V. m. §§ 1, 3 UWG scheitert schon daran, daß sich der Senat - ebenso wie das Landgericht - nicht in der Lage sieht, aufgrund der Sachkunde und Lebenserfahrung seiner Mitglie- der festzustellen, daß der Begriff "Hochgewächs" geeignet ist, Verwechslungen oder eine Irreführung der Personen, an die sie sich richtet, im Sinne von Absatz 1 hervorzurufen. Insoweit kann es im Rahmen dieser Anspruchsgrundlage dahinstehen, ob es sich bei dem Begriff "Hochgewächs" auf den an- gegriffenen Produkten der Beklagten um eine Marke im Sinne von Art. 13 Abs. 2 lit. a) der Verordnung handelt. Wie schon zu Art. 13 Abs. 1 ausgeführt , bedarf es zur Feststellung der Irreführung eines nicht unbeachtlichen Teils der Verbraucher über Zusam- mensetzung, Alkoholgehalt, Qualität oder Rebsorte der Sekte "K. Hochgewächs" und "K. Hochgewächs Ex- tra Brut" der Einholung eines Sachverständigengut- achtens in Form einer Verkehrsbefragung. Insoweit wird auf die Ausführungen zu Art. 13 Abs. 1 der Verordnung Bezug genommen. Da der beweispflichtige Kläger trotz der Hinweise durch den Senat auch in bezug auf Art. 13 Abs. 2 lit. a) EG-VO Nr. 2333/92 keinen Beweis angeboten hat, konnte das Vorliegen der Voraussetzungen eines Unterlassungsanspruches aus dieser Vorschrift nicht festgestellt werden.

Entgegen der Auffassung des Klägers reicht auch für diesen Anspruch eine "abstrakte Irreführungs- gefahr" nicht aus, da es sich bei Art. 13 Abs. 2 lit. a) EG-VO Nr. 2333/92 nicht um einen abstrak- ten Gefährdungstatbestand handelt. Insoweit wird auf die vorstehenden Ausführungen Bezug genommen.

Der geltend gemachte Unterlassungsanspruch steht dem Kläger auch nicht aus Art. 13 Abs. 2 lit. b), erste Alternative EG-VO Nr. 2333/92 i. V. m. §§ 1, 3 UWG zu.

Gemäß Art. 13 Abs. 2 lit. b) , erste Alternative der Verordnung dürfen "Marken" , die eine sich auf Schaumweine beziehende Bezeichnung, Aufmachung und Werbung ergänzen, "keine Worte, Wortteile, Zeichen oder Abbildungen enthalten, die mit der gesamten oder einem Teil der Bezeichnung eines Tafelweins, eines Qualitätsweins b. A. ... verwechselt werden können,... ohne daß die für die Bereitung der Cuv e des betreffenden Schaumweins verwendeten Er- zeugnisse eine solche Bezeichnung oder Aufmachung beanspruchen können".

Der Kläger hat zwar die Voraussetzungen eines Unterlassungsanspruches nach diesen Vorschriften schlüssig dargelegt, er hat jedoch - trotz der Hinweise durch den Senat - zu den die von ihm behauptete Irreführung begründenden Tatsachen den erstinstanzlichen Beweisantritt durch Einholung eines Sachverständigengutachtens ausdrücklich zu- rückgenommen und nach nochmaligem Hinweis durch den Senat in der mündlichen Verhandlung vom 29.07.1994 erklärt, daß er auch für die im Rahmen des Art. 13 Abs. 2 lit. b) EG-VO Nr. 2333/92 be- hauptete Irreführung keinen Beweis anbiete.

Bei der zusammengesetzten Bezeichnung "K. Hochge- wächs" handelt es sich um eine Marke im Sinne des Art. 13 Abs. 2 der EG-Verordnung. Das Landgericht hat zu Recht ausgeführt, daß der Begriff "Marke" auch in Art. 40 Abs. 1 EG-VO Nr. 2392/89 verwendet wird, eine Definition jedoch im europäischen Wein - oder Schaumweinkennzeich- nungsrecht

nicht gegeben ist. Demnach ist bei der Ausfüllung des Begriffes "Marke" auf nationales Recht zurückzugreifen. Auch im deutschen Wein- oder Schaumweinkennzeichnungsrecht ist dieser Begriff nicht definiert; dies erlaubt jedoch nicht die Schlußfolgerung, daß man im deutschen Weinkennzeichnungsrecht unter "Marke" gemeinhin eine "Phantasiebezeichnung" verstehe. Dies ergibt sich weder aus § 46 Abs. 3 Nr. 3 WeinG noch aus der einschlägigen Kommentierung (vgl. Zipfel, Lebensmittelrecht, Stand: 01.09.1992, § 46 WeinG Rdnrn. 45, 109). Ist jedoch der Begriff "Marke" weder im europäischen noch im nationalen Weinkennzeichnungsrecht geregelt, ist auf das Kennzeichnungsrecht (§ 16 UWG, VZG) zurückzugreifen. Hiernach handelt es sich bei "K. Hochgewächs" um eine Marke; dies ergibt sich schon allein daraus, daß diese Bezeichnung im Warenzeichenregister eingetragen ist. Auch eine Trennung der beiden Bestandteile "K." als kennzeichnend und "Hochgewächs" als beschreibend mit der Folge, daß allein der Name "K." als Marke im Sinne des Art. 13 Abs. 2 EG-VO Nr. 2333/92 zu gelten hat, ist nicht gerechtfertigt. Die Bezeichnung "K. Hochgewächs" ist als einheitlicher Begriff geschützt. Er wird auch auf den angegriffenen Flaschen gemeinsam verwendet. Die Tatsache, daß der Name "K." prominent herausgestellt ist, spricht nicht dagegen, daß die unter dem Firmenbestandteil bestehende Bezeichnung ebenfalls der Marke zuzurechnen ist. Darüber hinaus ergibt sich aus dem Firmenprospekt, daß die Beklagte selbst die Gesamtbezeichnung "K. Hochgewächs" im Zusammenhang als Kennzeichnung ihres Spitzenproduktes verwendet. Dementsprechend trägt die Beklagte in der Klageerwiderung selbst vor, "die Marke "K. Hochgewächs" ist das Spitzenzeugnis der Beklagten und seit mehreren Jahren mit großem Erfolg auf dem Markt".

Schließlich ergibt sich auch nicht aus der Systematik der EG-VO Nr. 2333/92 etwas Gegenteiliges. Schon nach der Überschrift des dritten Titels befaßt sich dieser nicht nur mit "Marken" im Gegensatz zu "Bezeichnung" und "Aufmachung", sondern mit allgemeinen Bestimmungen. Insofern kann aus der Systematik nicht geschlossen werden, daß in Abschnitt III ein aliud zu den übrigen Bezeichnungen geregelt werde. 93

Letztlich ergibt sich auch aus der Entscheidung des Senats 6 U 133/90 ("Feist Hochgewächs", Seite 17) kein Anhaltspunkt für eine gegenteilige Auffassung. Vielmehr wird im Urteil der Wortbestandteil "Hochgewächs" als Teil der Marke "Feist Hochgewächs" angesehen. Somit handelt es sich bei der Bezeichnung "K. Hochgewächs" um eine Marke i.S.v. Art. 13 Abs. 2 EG-VO Nr. 2333/92. 94

Darüber hinaus enthält die Marke "K. Hochgewächs" mit dem Begriff "Hochgewächs" ein Wort, das gemäß § 8 a WeinVO bei Stillweinen als Qualitätsbezeichnung für diese verwendet werden darf, wenn der Wein den Rebsorten- und Qualitätsanforderungen dieser Vorschrift entspricht, obwohl die für "K. Hochgewächs" verwendeten Grundweine weder Rieslingweine sind noch in anderer Weise den Qualitätsanforderungen des § 8 a WeinVO entsprechen. Ob aber ein nicht unbeachtlicher Teil der angesprochenen Verbraucher aufgrund dieser Umstände zu der irrigen Auffassung gelangt, daß die für die Bereitung der Cuvée des so beworbenen Sektes verwendeten Grundweine von Rieslingreben stammen und/oder den übrigen Qualitätsvoraussetzungen des § 8 a WeinVO entsprechen, oder ob ein nicht unerheblicher Teil der angesprochenen Verbraucher aufgrund der Bezeichnung "K. Hochgewächs" in der konkret angegriffenen Form den so beworbenen Sekt wegen des Bestandteils "Hochgewächs" mit Qualitätsweinen der Bezeichnung "Riesling-Hochgewächs" verwechselt, kann der Senat nicht aus eigener Sachkunde und Lebenserfahrung entscheiden. 95

Allein die Tatsache, daß die Mitglieder des Senats zu den angesprochenen Verkehrskreisen der gelegentlichen Sektkäufer gehören, reicht nicht aus, die vom Kläger behauptete 96

Irreführung in diesem konkreten Fall aus eigener Sachkunde mit der hinreichenden Sicherheit festzustellen. Viel- mehr bedarf es zur Feststellung dieser Irreführung auch hier der Einholung eines Sachverständigengut- achtens in Form einer Verkehrsbefragung. Insoweit wird ergänzend auf die Ausführungen zu dem geltend gemachten Unterlassungsanspruch aus § 3 UWG Bezug genommen. Auch hierauf ist der Kläger sowohl in der mündlichen Verhandlung vom 2. Februar 1994 als auch in der Sitzung vom 29. Juli 1994 hingewiesen worden; ihm wurde auch in diesem Zusammenhang dargelegt, daß der Senat nicht beabsichtige, von Amts wegen gemäß § 144 ZPO eine Begutachtung durch einen Sachverständigen anzuordnen. Trotz dieser Hinweise hat der Kläger den erstinstanzlich ange- botenen Beweis ausdrücklich zurückgenommen und er- klärt, daß er einen derartigen Beweisantrag nicht stelle.

Eine Beweiserhebung durch Einholung eines Sachver- ständigengutachtens in Form einer 97
Verkehrsbefra- gung kann auch nicht deswegen entfallen, weil - wie der Kläger meint - Art. 13 Abs. 2 lit. b), erste Alternative EG-VO Nr. 2333/92 keine konkre- te Verwechslungs- bzw. Irreführungsgefahr fordere, sondern allein die Feststellung ausreiche, daß eine Irreführung eintreten könne. Wie schon im Rahmen der Erörterung zu Art. 13 Abs. 1 der EG-Verordnung ausgeführt, handelt es sich auch bei Art. 13 Abs. 2 lit. b), erste Alternative nicht um einen "abstrakten Gefährdungstatbestand". Inso- weit wird auf diese Ausführungen verwiesen. Gerade bei Art. 13 Abs. 2 lit. b) EG-VO Nr. 2333/92 zeigt ein Vergleich der beiden Alternativen dieser Vorschrift, daß auch der Verordnungsgeber keinen abstrakten Gefährdungstatbestand schaffen wollte. Nach dem Wortlaut der zweiten Alternative dieser Vorschrift sind völlig identische Bezeichnungen stets unzulässig, während lediglich teilidentische Bezeichnungen (erste Alternative) nur dann zu untersagen sind, wenn eine Verwechslungsgefahr im konkreten Fall begründet ist. Der Verordnungsgeber hat damit dem Umstand Rechnung getragen, daß sich Überschneidungen bei Wein- und Schaumweinmarken praktisch nicht oder fast nicht vermeiden lassen oder jedenfalls in einem Maße vorhanden sind, das ein nachträgliches Verbot der jeweils jüngeren Schaumweinmarke unerträglich erscheinen ließe.

Ist demnach aber eine Beweiserhebung erforderlich, ist der Kläger beweisfällig geblieben, so 98
daß sei- nem Unterlassungsbegehren aus Art. 13 Abs. 2 lit. b) , erste Alternative EG-VO Nr. 2333/92 der Er- folg zu versagen war.

Ein Anspruch aus § 1 UWG i. V. m. Art. 13 Abs. 2 lit. b), zweite Alternative EG-VO Nr. 99
2333/92 ist nicht begründet.

Zwar handelt es sich bei der Bezeichnung "K. Hochgewächs" um eine Marke, die die 100
Bezeichnung Aufmachung und Werbung für einen Sekt ergänzt; Worte, Wortteile, Zeichen oder Abbildungen dieser Marke sind jedoch nicht mit der Bezeichnung eines kennzeichnungsrechtlich geschützten Weines oder Schaumweines identisch. Lediglich hinsichtlich des Bestandteils "Hochgewächs" besteht eine Teiliden- tität mit kennzeichnungsrechtlich geschützten Wei- nen (Riesling-Hochgewächs).

Entgegen der Auffassung des Klägers reicht jedoch für die zweite Alternative von Art. 13 Abs. 101
2 lit. b) EG-VO Nr. 2333/92 eine Teilidentität nicht aus. Dies ergibt sich bereits aus dem Wortlaut von Art. 13 Abs. 2 lit. b) dieser Verordnung. Während in der ersten Alternative die Verwechslungsgefahr "mit der gesamten oder einem Teil der Bezeichnung" ausreicht, wird in der zweiten Alternative die Identität "mit der Bezeichnung eines solchen Er- zeugnisses" gefordert. Hätte der Verordnungsgeber auch für die zweite Alternative die Teilidentität ausreichen lassen wollen, hätte er dies ebenso wie in der ersten Alternative ausdrücklich mitauf- geführt ("mit der gesamten oder einem Teil der Be- zeichnung").

Die Auffassung des Klägers, der Begriff "Bezeichnung" in der zweiten Alternative sei ein Oberbegriff für "gesamte Bezeichnung" und "Teil der Bezeichnung" entspricht weder dem allgemeinen Sprachgebrauch noch der Diktion der EG-VO Nr. 2333/92, in der zu den beiden Alternativen des Art. 13 Abs. 2 lit. b) unterschiedliche Voraussetzungen normiert sind. Es ist nicht einzusehen, warum der Verordnungsgeber in ein und derselben Vorschrift unterschiedliche Begriffe verwenden sollte, wenn er gleichwohl dieselben Voraussetzungen normieren wollte. Schließlich entspricht es auch dem Sinn und Zweck des Art. 13 Abs. 2 lit. b) EG-VO Nr. 2333/92, die Identität der Bezeichnung eines kennzeichnungsrechtlich geschützten Weines oder Schaumweines zu verbieten, während lediglich bei Teilidentität zusätzlich eine Irreführung der Verbraucher erforderlich ist.	102
Entscheidend gegen die Ansicht des Klägers spricht auch, daß nach der von ihm vertretenen Auslegung bereits die Identität eines einzigen Wortes oder sogar eines Wortteils mit einem Teil der Bezeichnung eines kennzeichnungsrechtlich geschützten Weines oder Schaumweines zur absoluten Unzulässigkeit der Marke führen würde. Daß der Verordnungsgeber eine derart rigorose Beschränkung bei der Kennzeichnung von Schaumweinen durchsetzen wollte, ergibt sich weder aus dem Aufbau der EG-VO Nr. 2333/92, noch aus den Erwägungsgründen des Rates der Europäischen Gemeinschaft zu dieser Verordnung (Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaft Nr. L 231, S. 11, linke Spalte).	103
Angesichts des klaren Wortlautes des Art. 13 Abs. 2 lit. b) EG-VO Nr. 2333/92, der gesamten Systematik dieser Verordnung und der Erwägungsgründe des Verordnungsgebers sieht der Senat keine hinreichenden Anhaltspunkte, dem Antrag des Klägers, auch insoweit die Sache dem Europäischen Gerichtshof zur Vorabentscheidung vorzulegen, nachzukommen.	104
Da somit der vom Kläger geltend gemachte Unterlassungsanspruch aus keinem rechtlichen Gesichtspunkt begründet ist, konnte es der Senat dahinstehen lassen, ob die Beklagte hinsichtlich der Bezeichnung "K. Hochgewächs" für ihr Spitzenprodukt einen wertvollen Besitzstand erworben hat und ihr Einwand der Verwirkung zu Recht erhoben wurde.	105
Die Kostenentscheidung beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.	106
Die übrigen Nebenentscheidungen ergehen gemäß §§ 708 Nr. 10, 711, 546 Abs. 2 ZPO.	107