

19

Nachschlagewerk: ja  
BGHZ : nein

UWG § 1

Wärme fürs Leben

- a) Ein Werbespruch kann unter dem Gesichtspunkt eines wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutzes gegenüber Nachahmung geschützt sein.
- b) Der Nachweis der für eine Herkunftstäuschung zu fordernden gewissen Bekanntheit eines Werbespruchs kann durch das Ausmaß der werbemäßigen Verwendung des Slogans geführt werden, wenn andere Erkenntnismöglichkeiten inzwischen infolge der Verwendung desselben Werbespruchs durch einen Wettbewerber nicht mehr zur Verfügung stehen.

BGH, Urt. v. 17. Oktober 1996 - I ZR 153/94 - OLG Braunschweig  
LG Braunschweig

19

BUNDESGERICHTSHOF  
IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 153/94

Verkündet am:  
17. Oktober 1996  
Walz  
Justizamtsinspektor  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

F [REDACTED] S [REDACTED] GmbH, vertreten durch ihren Geschäftsfüh-  
rer Dr. Peter G [REDACTED], W [REDACTED] Straße [REDACTED], S [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

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

g e g e n

Institut für w [REDACTED] Ö [REDACTED] e.V., vertreten durch  
seinen Vorstand, H [REDACTED], H [REDACTED],

Beklagter und Revisionsbeklagter,

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

19

- 2 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 17. Oktober 1996 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Erdmann und die Richter Prof. Dr. Mees, Dr. v. Ungern-Sternberg, Dr. Bornkamm und Pokrant

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Klägerin wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Braunschweig vom 7. Juli 1994 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen



Tatbestand:

Die Klägerin ist ein Energieversorgungsunternehmen, das im südöstlichen M[ ] und in einem Teil He[ ] Erdgas vertreibt. Zusammen mit von ihr belieferten örtlichen Verteilungsunternehmen wirbt die Klägerin seit Ende 1987 für den Energieträger Erdgas mit dem Slogan "Wärme fürs Leben" im Rahmen einer Anzeigenserie in der regionalen und lokalen Presse ihres Absatzgebietes, wobei der Umfang der Werbetätigkeit im einzelnen streitig ist. Die Anzeigen werden jeweils mit den Worten "Wärme fürs Leben" eingeleitet, um dann im einzelnen über die Eigenschaften von Erdgas zu informieren; sie enthalten ein - häufig familienbezogenes - Bildmotiv. Beispielsweise warb die Klägerin mit der nachfolgend (verkleinert) wiedergegebenen Anzeige:

Thema Wirtschaftlichkeit

## Erdgas. Wärme fürs Leben.

Mit Erdgas verwirklichen Sie Ihren Wunsch nach Lebensqualität gleich doppelt gut. Denn Erdgas verbraucht nicht nur schadstoffarm, sondern hält Ihnen auch auf Dauer. Ihre Heizkosten wirtschaftlich zu führen. Mit der langfristigen, preiswerten, sicheren Versorgung durch Ihr Gasversorgungsunternehmen vor Ort und die FSG-Ferngas Salzglitter. Durch wirtschaftlich arbeitende Geräte. Was Ihnen das auf Dauer bringt, sagt Ihnen Ihr Gasversorger gern persönlich. Geben Sie einfach hin. Lassen Sie sich zeigen, wie wirtschaftlich Wärme fürs Leben sein kann.

Gemeinschafts-Aktion von Gasversorgern und FSG Ferngas Salzglitter

**erdgas** Sonnenwärme aus der Erde.

Schicken Sie diesen Coupon an:  
FSG Ferngas Salzglitter, Waldenrieder Weg 75,  
3320 Salzglitter.  
Absender nicht vergessen.  
Oder kurz 053 41/221371 anrufen. Wir rufen sofort zurück.

Der Beklagte ist ein von der Mineralölindustrie und dem Brennstoffhandel getragener Verein, mit dem seine Mitglieder den Zweck verfolgen, die Ölheizung zu fördern und die Akzeptanz des Heizöls als Brennstoff zu steigern. Der Beklagte wirbt seit September 1990 bundesweit - beispielsweise in der Zeitung "Bild am Sonntag" - mit Anzeigen für die "moderne Ölheizung". Dabei verwendet er ebenfalls den Slogan "Wärme fürs Leben", der in ein Bildmotiv gesetzt ist, das einen Vater oder eine Mutter mit einem Kleinkind zeigt; außerdem erscheint der Slogan "Wärme fürs Leben" als sogenannter Abbin-der unten rechts in den Anzeigen. Nachfolgend ist eine solche Anzeige - verkleinert - wiedergegeben:



Wenn Sie stehen für sich und Ihre Familie und gleichzeitig auch etwas für die Umwelt tun wollen, dann setzen Sie auf die moderne Ölheizung. Sie kann Sie und Ihre Familie vor Kälte und Frost schützen und Sie sparen bis zu 10% Heizkosten. Weitere Informationen erhalten Sie von 0180 100 100 100 (kostenlos) oder von 030 200 100 100 (kostenlos).

 **DIE ÖLHEIZUNG**  
WÄRME FÜR'S LEBEN

Die Klägerin hält das Verhalten des Beklagten für wettbewerbswidrig. Sie hat behauptet, sie habe das Werbekonzept mit dem vom Beklagten identisch übernommenen Werbeslogan mit großem finanziellen Aufwand entwickeln lassen und damit einen erheblichen Bekanntheitsgrad von deutlich über 40 % erreicht. In ihrem Versorgungsgebiet habe sie von Ende 1987 bis 1990 für etwa 1,5 Mio DM Anzeigen geschaltet; hinzu kämen noch einmal (von ihr zur Hälfte finanzierte) Anzeigen ihrer Weiterverteiler im Werte von 0,5 Mio DM.

Die Klägerin hat beantragt,

1. den Beklagten unter Androhung der gesetzlichen Ordnungsmittel zu verurteilen, es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr zu Zwecken des Wettbewerbs in ihrem Versorgungsgebiet gemäß Anlage K 21 mit dem Slogan "Wärme fürs Leben" zu werben oder durch Zurverfügungstellung von Werbeunterlagen mit diesem Slogan "Wärme fürs Leben" werben zu lassen, insbesondere wie in der Zeitung "Bild am Sonntag" vom 16. und 23. September 1990 gemäß Anlagen K 7 und K 8;
2. festzustellen, daß der Beklagte zum Ersatz allen Schadens verpflichtet ist, der der Klägerin aufgrund der Handlungen gemäß Ziffer 1 entstanden ist und noch entstehen wird;

3. den Beklagten weiter zu verurteilen, der Klägerin Auskunft zu erteilen über den Umfang der Handlungen gemäß Ziffer 1, dies unter Angabe der Auflage, der Werbeträger, des Verteilungsgebietes und Verteilungszeitraums derselben.

Der Beklagte ist der Klage entgegengetreten. Er hat einen wettbewerbsrechtlichen Schutz des in Frage stehenden Slogans in Abrede gestellt und behauptet, seine eigene Werbung sei von seiner Werbeagentur ohne Kenntnis der Werbung der Klägerin entwickelt worden.

Das Landgericht hat die Klage nach Durchführung einer Meinungsumfrage über die Bekanntheit der Werbung der Klägerin mit dem Slogan "Wärme fürs Leben" abgewiesen. Die Berufung der Klägerin hatte keinen Erfolg.

Mit ihrer Revision verfolgt die Klägerin ihre Klageanträge weiter. Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

#### Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat Ansprüche der Klägerin aus § 1 UWG aus dem Gesichtspunkt eines ergänzenden wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutzes verneint.

Die Voraussetzungen einer vermeidbaren Herkunftstäuschung seien nicht gegeben; es stehe nicht fest, daß der Slogan der Klägerin "Wärme fürs Leben" zu dem Zeitpunkt (September 1990), als auch der Beklagte erstmals von ihm Gebrauch gemacht habe, derart bekannt gewesen sei, daß er eine Schutzwürdigkeit habe beanspruchen können. Zwar habe die Meinungsumfrage ergeben, daß der Werbespruch "Wärme fürs Leben" im Juli 1992 von etwa 14 % der Befragten auf Erdgas bezogen worden sei; ein solcher Anteil reiche grundsätzlich für die Annahme einer gewissen Bekanntheit aus, zumal die Befragung unrichtigerweise nicht auf die tatsächlichen und potentiellen Abnehmer von Erdgas beschränkt worden sei; bei diesem von der Werbung angesprochenen Kreis müsse noch von einem höheren Bekanntheitsgrad ausgegangen werden. Die Meinungsumfrage könne aber keine Auskunft darüber geben, wie bekannt der Werbeslogan der Klägerin im September 1990 gewesen sei. Der Einfluß der nach diesem Zeitpunkt sowohl von der Klägerin als auch vom Beklagten vorgenommenen Werbemaßnahmen lasse sich auch nicht annähernd feststellen. Der für 1992 erwiesene Bekanntheitsgrad übersteige die Mindestvoraussetzungen zu wenig, als daß daraus auf eine hinreichende Bekanntheit im Herbst 1990 geschlossen werden könne.

Der Fall einer Rufausbeutung liege nicht vor, weil der Slogan der Klägerin nicht auf Qualitätsmerkmale des von ihr vertriebenen Produkts hinweise und der Beklagte sich im übrigen nicht an eine bestimmte Gütevorstellung habe anhängen wollen. Eine systematische Nachahmung scheide im Streitfall aus, weil es nur um die Verwendung eines einzigen Werbespruchs gehe; dessen fortgesetzte Nachahmung sei nicht aus-

reichend. Schließlich komme auch eine Behinderung der Klägerin nicht in Betracht, weil der fragliche Slogan im Verkehr nicht hinreichend durchgesetzt sei.

II. Diese Beurteilung hält der rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Die Angriffe der Revision führen zur Aufhebung und Zurückverweisung.

Die Revision wendet sich mit Erfolg gegen die Annahme des Berufungsgerichts, daß der Klägerin ein Anspruch aus § 1 UWG unter dem Gesichtspunkt eines wettbewerbsrechtlichen Leistungsschutzes nicht zustehe.

1. Die Frage, ob einem Werbespruch ein wettbewerbsrechtlicher Schutz vor Nachahmung zukommt, beantwortet sich nach denselben Grundsätzen, die für die Nachahmung anderer Leistungsergebnisse gelten. Der Schutz setzt danach - neben dem als zweite Voraussetzung zu fordernden besonderen Unlauterkeitsmerkmal - zunächst eine wettbewerbliche Eigenart voraus, was besagt, daß die Ausgestaltung des Erzeugnisses geeignet sein muß, als Hinweis auf die betriebliche Herkunft zu dienen oder besondere Gütevorstellungen zu wecken. Da insoweit die Eignung ausreicht, muß ein wettbewerblicher Besitzstand im Sinne einer bereits erreichten Verkehrsbekanntheit nicht notwendig vorliegen; denn auch ein neu eingeführtes Erzeugnis muß grundsätzlich am wettbewerbsrechtlichen Nachahmungsschutz teilhaben können (vgl. dazu BGH, Urt. v. 19.6.1974 - I ZR 20/73, WRP 1976, 370, 371 - Ovalpuderdose; Urt. v. 21.3.1991 - I ZR 158/89, GRUR 1992, 523, 524 = WRP 1991, 575 - Betonsteinelemente; Köhler/Piper, UWG, § 1 Rdn. 270).

2.a) Das Berufungsgericht ist der Frage nicht nachgegangen, ob dem in Rede stehenden Slogan "Wärme fürs Leben" von Haus aus wettbewerbliche Eigenart zukommt. Es hat vielmehr angenommen, daß ein wettbewerbsrechtlicher Schutz nur in Betracht komme, wenn der fragliche Werbespruch zumindest eine gewisse Bekanntheit im Verkehr gewonnen habe. Dem kann nicht beigetreten werden. Einem originellen, gleichzeitig einprägsamen und aussagekräftigen Werbeslogan kann vielmehr dank seiner Eignung, auf einen bestimmten Anbieter hinzuweisen, schon mit seiner Einführung ein wettbewerbsrechtlicher Schutz vor Nachahmung zukommen, ohne daß es auf seine Bekanntheit im Verkehr ankäme (vgl. Erdmann, GRUR 1996, 550, 556; Traub, GRUR 1973, 186, 188, 192; dazu ferner Th. Sambuc, Der UWG-Nachahmungsschutz, Rdn. 715). Aus der vom Berufungsgericht angeführten Senatsentscheidung "natürlich in Revue" (Urt. v. 3.1.1961 - I ZR 118/59, GRUR 1961, 244, 245) ergibt sich nichts anderes: Wie die Revision mit Recht anmerkt, ist dort die Bekanntheit eines Werbespruchs allein im Zusammenhang mit der Frage erörtert worden, ob sich der Nachahmer das beim Verkehr entstandene Erinnerungsbild der nachgeahmten Werbung zunutze macht; diese Frage spielt jedoch nicht für die wettbewerbliche Eigenart, sondern allein für die Frage einer (vermeidbaren) Herkunftstäuschung eine Rolle, die - neben anderen Umständen - das zusätzlich zu fordernde Unlauterkeitsmerkmal begründen kann.

b) Dem in Rede stehenden Werbespruch "Wärme fürs Leben" kommt allerdings von Haus aus nur eine geringe wettbewerbliche Eigenart zu. Es handelt sich um eine beschreibende Angabe; denn es geht um den Einsatz von Erdgas zur Beheizung von Wohnungen, also als Wärmequelle für das menschliche Leben.

Die Angabe ist darüber hinaus wenig spezifisch: Zumindest auf den ersten Blick ist mit dem Slogan nichts angesprochen, was das Erdgas gegenüber anderen Energieträgern auszeichnet; er spricht eine selbstverständliche Verwendung jeder Heizenergie an und scheint sich insofern auf eine recht banale Aussage zu beschränken.

Dabei darf jedoch nicht übersehen werden, daß sich der erfolgreiche Werbeslogan häufig durch eine gewisse Einfachheit, zuweilen auch durch eine nicht zu leugnende Banalität auszeichnet. Auch ohne entsprechende tatrichterliche Feststellungen ist im Revisionsverfahren aufgrund der allgemeinen Lebenserfahrung davon auszugehen, daß in der Werbung eine konkrete Sachaussage oftmals nicht erwünscht ist, wenn etwa - wie im vorliegenden Fall - der Spruch über Jahre hinweg dazu verwandt werden soll, als Überschrift und Einleitung für ganz verschiedene Werbeaussagen zu dienen. Ein Slogan, der die an ihn gestellten vielfältigen Anforderungen erfüllt, ist dabei nicht selten das Ergebnis aufwendiger Ermittlungen und Planungen; seine Eignung muß in jeder Hinsicht überprüft, seine Wirkung in jeder Hinsicht abgesichert sein. Geht es um die Verwendung im Rahmen einer Anzeigenserie, werden häufig bereits sämtliche Anzeigen fertiggestellt, bevor das erste Inserat gedruckt oder die erste Werbung gesendet wird. Wie sich aus dem unstreitigen Parteivorbringen ergibt, auf das das Berufungsgericht Bezug genommen hat, stand auch im Streitfall am Beginn der Anzeigenkampagne der Klägerin im Jahre 1987 ein von einer Werbeagentur im Zusammenwirken mit der Klägerin ausgearbeitetes Konzept, das auf dem streitgegenständlichen Werbespruch aufbaute; eine 30-seitige Broschüre ("Wärme fürs Leben. Das Partnerkon-

zept") gab über die einzelnen geplanten Anzeigen sowie über die weiteren Werbemöglichkeiten der Weiterverteiler detailliert Auskunft.

Unter Berücksichtigung dieser Umstände kann dem Slogan "Wärme fürs Leben" trotz seiner banal erscheinenden Aussage die Qualität nicht abgesprochen werden: Er eignet sich dazu, als Leitmotiv positive Assoziationen zu wecken und das Leistungsangebot der werbenden Versorgungsunternehmen mit herauszustellenden positiven Eigenschaften zu verknüpfen. Seine - wenngleich geringe - Eignung, als Herkunftshinweis zu dienen, könnte unter diesen Umständen nur verneint werden, wenn es sich um eine freizuhaltende Wortkombination handelte, an deren Verwendung die Mitbewerber zur Beschreibung der Eigenschaften ihrer Produkte ein schutzwürdiges Interesse hätten (zur Kennzeichnungskraft bei § 16 Abs. 1 UWG a.F. vgl. GroßKomm/Teplitzky, UWG, § 16 Rdn. 204 u. 219; Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht, 17. Aufl., § 16 UWG Rdn. 39). Hiervon kann jedoch nicht ausgegangen werden. Die beiden sinntragenden Begriffe "Wärme" und "Leben" lassen sich auf verschiedene Weise zu geeigneten Werbesprüchen verbinden. Im vorliegenden Fall kommt in Anbetracht der geringen Eigenart und nicht zuletzt im Blick auf das bestehende Interesse der Wettbewerber an der Verwendung vor allem des Begriffs "Wärme" immer nur ein enger Schutzzumfang in Betracht. Ein besonderes Interesse der Wettbewerber an der Freihaltung gerade der Kombination "Wärme fürs Leben" besteht indessen nicht.

c) Die - von Haus aus geringe - wettbewerbliche Eigenart des Slogans "Wärme fürs Leben", die - für sich genommen - einen wettbewerbsrechtlichen Schutz nur bei Vorliegen beson-

ders gewichtiger Unlauterkeitsmerkmale rechtfertigen könnte, kann im Streitfall durch die Verwendung des Slogans in der Werbung und eine daraus resultierende Bekanntheit erhöht worden sein. Für die Prüfung im Revisionsverfahren ist davon auszugehen, daß die Klägerin und die mit ihr im Verbund werbenden Verteilungsunternehmen den Werbespruch über mehrere Jahre hinweg in Zeitungsanzeigen benutzt und damit zu einer gewissen Bekanntheit geführt haben, bevor er vom Beklagten als Leitmotiv seiner Anzeigenserie für die Ölheizung eingesetzt wurde. Da vorliegend als Unlauterkeitsmerkmal in erster Linie eine vermeidbare Herkunftstäuschung - dazu unten 3. - sowie möglicherweise auch eine Rufausnutzung in Betracht zu ziehen sind, kommt der Bekanntheit des Slogans bei den angesprochenen Verkehrskreisen - insofern ist dem Berufungsgericht zuzustimmen - eine maßgebliche Bedeutung zu; denn in beiden Fällen setzt der wettbewerbsrechtliche Schutz voraus, daß die schutzbeanspruchende Leistung vom Verkehr mit einem bestimmten Anbieter oder mit einer bestimmten Anbietergruppe in Verbindung gebracht wird (BGH GRUR 1961, 244, 245 - natürlich in Revue).

d) Das Berufungsgericht hat gemeint, für den maßgeblichen Zeitpunkt - September 1990 - eine Bekanntheit des Slogans "Wärme fürs Leben" nicht (mehr) feststellen zu können. Damit hat es das Parteivorbringen nicht hinreichend ausgeschöpft (§ 286 ZPO). Auch wenn der genaue Bekanntheitsgrad des fraglichen Werbespruchs im September 1990 mit demoskopischen Mitteln nicht mehr zu ermitteln ist, hat es das Berufungsgericht versäumt, aus dem - im einzelnen freilich streitigen - Umfang der Verwendung des Slogans in Zeitungs-

anzeigen in der Zeit vor September 1990 aufgrund der allgemeinen Lebenserfahrung mögliche Rückschlüsse auf eine gewisse Bekanntheit zu ziehen.

aa) Nicht zu beanstanden ist, daß das Berufungsgericht dem Ergebnis der Meinungsumfrage allenfalls eine geringe Aussagekraft zugemessen hat. Nach diesem Gutachten haben 36,7 % der Befragten den Text "Wärme fürs Leben" schon einmal in einer Werbung gesehen oder gehört (Tabelle S. 9); 14 % verbinden ihn - ungestützt nachgefragt - im weitesten Sinne mit dem Thema Erdgas, 3,6 % mit dem Thema Erdöl. Diese im Juli 1992 ermittelten Ergebnisse sagen jedoch nichts über das Verkehrsverständnis im Herbst 1990 aus, auf das es im Streitfall allein ankommt. Denn beginnend im September 1990 hat der Beklagte ebenfalls den in Rede stehenden Slogan in einer ähnlichen Anzeigenserie verwendet, während die Klägerin ihre Anzeigenkampagne fortgeführt hat. Wie diese späteren Benutzungen das Verkehrsverständnis beeinflußt haben, ist offen. Der Sachverständige hat sich hierzu eines Urteils enthalten.

bb) Die Ausführungen des Berufungsgerichts sind von der Vorstellung geleitet, ein wettbewerbsrechtlicher Schutz des fraglichen Werbeslogans komme nur in Betracht, wenn der Bekanntheitsgrad in der Form eines festen Prozentsatzes ermittelt werden könne. Die Bekanntheit eines bestimmten Leistungsergebnisses innerhalb der angesprochenen Verkehrskreise ist indessen keine feststehende Größe, mit der der wettbewerbsrechtliche Leistungsschutz steht oder fällt. Sie beeinflußt zum einen den Grad der wettbewerblichen Eigenart, zum anderen das Unlauterkeitsmerkmal der Herkunftstäuschung

oder der Rufausnutzung. Zwischen den beiden Tatbestandsmerkmalen sowie - drittens - dem Grad der Nachahmung besteht eine Wechselwirkung in der Weise, daß die Anforderungen an ein Merkmal davon abhängen, in welchem Maße und mit welcher Intensität die anderen beiden Merkmale verwirklicht sind (st. Rspr.; BGH, Urt. v. 27.11.1959 - I ZR 24/58, GRUR 1960, 244, 246 = WRP 1960, 72 - Simili-Schmuck; Urt. v. 6.2.1986 - I ZR 243/83, GRUR 1986, 673, 675 = WRP 1986, 377 - Beschlagprogramm; Urt. v. 14.12.1995 - I ZR 240/93, GRUR 1996, 210, 211 = WRP 1996, 279 - Vakuumpumpen; vgl. zu Werbeslogans Erdmann aaO S. 557).

cc) Da die Meinungsumfrage keine Aussage über die Bekanntheit des Slogans "Wärme fürs Leben" im September 1990 erlaubt, hat das Berufungsgericht das Klagevorbringen als nicht erwiesen erachtet und die Klage abgewiesen. Dafür, daß eine Werbung zu einem bestimmten Zeitpunkt eine gewisse Bekanntheit erreicht hat, steht indessen nicht allein die Verkehrsbefragung als Erkenntnisquelle zur Verfügung. Sie ist vielmehr - wie der Streitfall erweist - gerade dann ein untaugliches Mittel, wenn die angegriffene Werbung, hier die Anzeigenserie des Beklagten, nach ihrer Art geeignet ist, ebenfalls als Herkunftshinweis zu dienen, und wenn sie, gemessen an ihrem Einsatz, in der Lage ist, die nachgeahmte Werbung in ihrer herkunftshinweisenden Funktion entscheidend zu schwächen.

Läßt sich die Bekanntheit einer Werbung durch Verkehrsbefragung nachträglich nur schwer oder gar nicht ermitteln, stellt sich die Frage, inwieweit von der Benutzung jedenfalls auf eine gewisse Bekanntheit, die hier ausreichen wür-

de, geschlossen werden kann. Diese Frage hat das Berufungsgericht - was die Revision mit Erfolg rügt - verfahrensfehlerhaft ungeprüft gelassen. Die Klägerin hat zu dem Umfang, in dem sie und im Verbund mit ihr die örtlichen Weiterverteiler in den Jahren 1987 bis 1990 mit "Wärme fürs Leben" geworben haben, umfangreich vorgetragen (GA I 3/4, 6, 148 mit Anlagen K 3, K 4, K 17, K 18, K 19). Sie hat darüber hinaus ein von ihr 1990 erhobenes Gutachten über die Akzeptanz ihrer Werbung vorgelegt (IRES-Gutachten - "Erdgas-Image-Untersuchung im FSG-Versorgungsgebiet" vom Januar 1990 - übergeben im Termin vom 30.9.1993, GA IV 587). Da das Berufungsurteil insofern keine Feststellungen enthält, ist im Revisionsverfahren von der Richtigkeit dieses unter Beweis gestellten, vom Beklagten bestrittenen (GA I 104/105, GA II 176) Vortrags auszugehen.

Legt man dieses Vorbringen der Klägerin zugrunde, so spricht nach der allgemeinen Lebenserfahrung alles dafür, daß die regelmäßige Werbung der Klägerin in den Jahren 1987 bis 1990 im Versorgungsgebiet der Klägerin zu einer gewissen Bekanntheit des Slogans "Wärme fürs Leben" geführt hat. Unterstützt wurde diese Wirkung nach dem Klagevorbringen durch entsprechende Anzeigen der örtlichen Weiterverteilungsunternehmen. Da in der Werbung jeweils deutlich gemacht wurde, daß es sich um eine Gemeinschaftsaktion der Gasversorgungsunternehmen handelte, liegt auch die vom Beklagten für möglich gehaltene Schwächung durch Herkunftshinweise auf unterschiedliche Unternehmen nicht nahe. Denn die Benutzung eines Werbespruchs mit hinreichender Eigenart durch mehrere Unternehmen führt dann nicht zu einer Schwächung des Herkunftshinweises, wenn zwischen diesen Unternehmen wirtschaftliche

Beziehungen bestehen und erkennbar sind, so daß der Verkehr die Benutzung sowohl dem Einzelunternehmen als auch der dahinterstehenden Gruppe zurechnet (vgl. zum Kennzeichenrecht BGHZ 34, 299, 309 - Almglocke; 21, 182, 192 f. - Funkberater; v. Gamm, Wettbewerbsrecht, 5. Aufl., Kap. 56 Rdn. 50; GroßKomm/Teplitzky aaO Rdn. 224 f.).

3. Nach dem für die Prüfung im Revisionsverfahren zu unterstellenden Sachverhalt ist von einer vermeidbaren Herkunftstäuschung in dem Sinne auszugehen, daß jedenfalls ein Teil des Verkehrs die positiven Assoziationen, die der Werbespruch "Wärme fürs Leben" aufgrund der früheren Werbung für Erdgas weckt, nicht mehr auf das Leistungsangebot der Klägerin, sondern auf das der Mineralölindustrie bezieht.

Maßgeblich für die Annahme einer solchen Täuschung ist neben der identischen Übernahme des Werbespruchs der Klägerin und der Austauschbarkeit der beworbenen Ware (Heizenergie) die Ähnlichkeit des werblichen Umfelds: Der Slogan "Wärme fürs Leben" wird von beiden Parteien als blickfangmäßig herausgestelltes Leitmotiv einer der Sympathiewerbung dienenden Anzeigenserie verwendet, wobei sich teilweise auch die Bildmotive thematisch entsprechen. Unter diesen Umständen ist anzunehmen, daß sich der Beklagte mit seiner Werbung das beim Publikum bestehende, auf die Werbung der Klägerin zurückgehende Erinnerungsbild zunutze macht (vgl. BGH GRUR 1961, 244, 245 - natürlich in Revue; Erdmann aaO S. 557). Dies rechtfertigt die Annahme einer Herkunftstäuschung.

III. Da das die Klageabweisung bestätigende Urteil des Berufungsgerichts keinen Bestand haben kann, ist es aufzuheben. Das Berufungsgericht hat keine Feststellungen dazu getroffen, in welchem Umfang und mit welchem Aufwand die Klägerin sowie im Verbund mit ihr die örtlichen Weiterverteiler mit dem Slogan "Wärme fürs Leben" geworben haben; dem Senat ist daher eine abschließende Entscheidung nicht möglich. Die Sache ist an das Berufungsgericht zurückzuverweisen, dem auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens zu übertragen ist.

Im wiedereröffneten Berufungsverfahren wird der Frage nachzugehen sein, ob der Vortrag der Klägerin zum Umfang und zum finanziellen Aufwand der Werbung mit dem Slogan "Wärme fürs Leben" - sei es durch sie oder die regionalen und lokalen Weiterverteilungsunternehmen - zutrifft. Erweist sich der entsprechende Vortrag als zutreffend, wird das Berufungsgericht nach den oben angeführten Grundsätzen von einem Wettbewerbsverstoß des Beklagten auszugehen haben.

Sollte sich das Klagevorbringen nicht oder nicht in vollem Umfang bestätigen, so wird ein weiterer Gesichtspunkt zu beachten sein: Im angefochtenen Urteil ist das Berufungsgericht lediglich der Frage nachgegangen, ob der Klägerin gegenüber dem Beklagten Ansprüche wegen der Verwendung des Werbeslogans "Wärme fürs Leben" zustehen. Damit ist das Berufungsgericht jedoch dem Klagebegehren nicht in vollem Umfang gerecht geworden. Denn in dem Antrag, mit dem die Klägerin die Verwendung des Slogans "Wärme fürs Leben" schlechthin untersagt wissen möchte, ist - wie aufgrund der Antragsfassung deutlich wird - als ein Minus das Begehren

enthalten, die konkret beanstandete Werbung des Beklagten ("Bild am Sonntag" vom 16. und 23. September 1990) zu untersagen. Käme ein Verbot der generellen Verwendung des in Rede stehenden Slogans nicht in Betracht, so würde sich die Frage stellen, ob die weiteren von der Klägerin angeführten Übereinstimmungen in den beiden Anzeigenserien ein Verbot der konkreten Verletzungsform rechtfertigen könnten.

Erdmann

Mees

v. Ungern-Sternberg

Bornkamm

Pokrant