

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: ja

UWG § 16 Abs. 1

Der 7. Sinn

- a) Zur Frage der Schutzfähigkeit des Titels "Der 7. Sinn" für eine Fernsehfilmserie, die sich mit Fragen des Verhaltens im Straßenverkehr und der Verkehrserziehung befaßt und die von einer öffentlich-rechtlichen Rundfunkanstalt und einem gemeinnützigen Verein hergestellt wird.
- b) Wird ein Verkehrs-Würfelspiel, das den spielenden Kindern elementare Kenntnisse von Verkehrssituationen vermittelt, unter der identischen Kennzeichnung "Der 7. Sinn", die für eine Verkehrsfilmserie einen hohen Bekanntheitsgrad besitzt, vertrieben, so liegt für einen nicht unerheblichen Teil der interessierten Publikumskreise die Annahme von irgendwie gearteten Zusammenhängen im Hinblick auf die Gestaltung des Verkehrs-Würfelspiels nahe.

BGH, Urt. v. 25. Februar 1977 - I ZR 165/75 - OLG Köln  
LG Köln

# BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 165/75

URTEIL

Verkündet am

25. Februar 1977

Z u g ,  
Justizhauptsekretär

als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1.

2

11

- 2 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 18. Februar 1977 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Krüger-Nieland und die Richter Alff, Dr. Schönberg, Dr. Freiherr v. Gamm und Schwerdtfeger

für Recht erkannt:

Auf die Rechtsmittel der Kläger wird das Urteil des 4. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Köln vom 19. September 1975 aufgehoben. In Abänderung des Urteils der 5. Zivilkammer des Landgerichts Köln vom 21. Juni 1974 wird der Beklagten bei Meidung eines Ordnungsgeldes bis zu 500.000 DM für jeden Fall der Zuwiderhandlung verboten, im geschäftlichen Verkehr ihr Verkehrs-Würfelspiel unter der Bezeichnung "Der 7. Sinn" anzubieten und/oder zu vertreiben.

Im übrigen wird die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht, dem auch die Entscheidung über die Kosten des Revisionsverfahrens übertragen wird, zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

#### Tatbestand:

Der Kläger zu 1, eine Rundfunkanstalt des öffentlichen Rechts, sendet seit dem Jahre 1966 in regelmäßigen Abständen im Deutschen Fernsehen Kurzfilme über das Verhalten im Straßenverkehr und über Fragen der Verkehrserziehung unter dem Titel "Der 7. Sinn"; diese - beim Fernsehpublikum gut bekannten - Filme werden vom Kläger zu 1 und vom Kläger zu 2, einem eingetragenen Verein, der sich mit Fragen der Verkehrssicherheit,



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Verkehrserziehung und -aufklärung befaßt, gemeinschaftlich produziert. Die Filme werden ferner vom Kläger zu 2 bei seiner Verkehrserziehungsarbeit verwandt; er bedient sich hierzu bei der Veräußerung von Lehr- und Schulungsmaterial der "Gesellschaft zur Hebung der Sicherheit im Straßenverkehr mbH", für die der Kläger zu 2 - seinem Vorbringen nach - in Prozeßstandschaft ebenfalls auftritt.

Die Beklagte befaßt sich mit Herstellung und Vertrieb von Gesellschaftsspielen; sie hat 1972 ein Verkehrswürfelspiel unter der Bezeichnung "Der 7. Sinn" auf den Markt gebracht.

Die Kläger beanspruchen an dem Titel "Der 7. Sinn" einen - von der dänischen Verkehrswacht abgeleiteten - urheberrechtlichen Titelschutz, ferner einen eigenen wettbewerbsrechtlichen Titelschutz. Sie wenden sich gegen die ihrer Meinung nach verwechslungsfähige Titelbenutzung durch die Beklagte. Nach ihrer Auffassung könnten Kaufinteressenten des Verkehrswürfelspiels zu der Annahme veranlaßt werden, diese Spiele seien in irgendeinem Zusammenwirken mit der Gesellschaft zur Hebung der Sicherheit im Straßenverkehr mbH bzw. mit den Klägern entwickelt worden, um unter anderem die Kinder im Spiel zur Verkehrssicherheit zu erziehen. Die Kläger sehen in der Titelbenutzung durch die Beklagte ferner eine wettbewerbswidrige Anlehnung an ihre eigene Leistung sowie eine Irreführung der Käufer.

Die Kläger haben beantragt,

die Beklagte zu verurteilen,

1. es bei Vermeidung einer vom Gericht für den Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Geldstrafe in unbeschränkter Höhe zu

unterlassen, ein Würfelspiel unter dem Titel "Der 7. Sinn" anzubieten und/oder in den Verkehr zu bringen.

2. Den Klägern gegenüber Auskunft zu erteilen und Rechnung zu legen über den Absatz des Würfelspiels "Der 7. Sinn", und zwar geordnet und unter Aufführung von Stückzahl, Absatzpreisen und Gewinnspannen,
3. an die Kläger den Gewinn herauszugeben, den sie, die Beklagte, aus dem Absatz des Würfelspiels "Der 7. Sinn" erzielt habe.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen; hilfsweise, ihr eine angemessene, in das Ermessen des Gerichts gestellte Frist zum Aufgebrauchen der mit der angegriffenen Bezeichnung versehenen Exemplare des Würfelspiels "Der 7. Sinn" und weiterer mit dieser Bezeichnung versehener Werbe- und Verkehrsunterlagen zu gewähren.

Die Beklagte hat die Aktivlegitimation der Kläger zur Geltendmachung urheberrechtlicher Ansprüche bestritten; sie hält ferner den Titel "Der 7. Sinn" nicht für urheberrechtsschutzfähig. Nach ihrer Meinung kann der Kläger zu 1 auch keinen wettbewerbsrechtlichen Titelschutz beanspruchen, da er als Anstalt des öffentlichen Rechts mit der Ausstrahlung der Kurzfilmserie "Der 7. Sinn" nicht am geschäftlichen Verkehr teilnehme. Jedenfalls, so hat die Beklagte weiter ausgeführt, fehle eine Verwechslungsgefahr angesichts der Benutzung der Bezeichnung "Der 7. Sinn" einmal als Titel einer Filmserie und zum anderen als Bezeichnung für ein Würfelspiel für Kinder. Sonstige wettbewerbs-

rechtliche Ansprüche aus §§ 1, 3, UWG könnten nicht erhoben werden; es fehle vor allem an jeglichem Wettbewerbsverhältnis. Eine Irreführung des Verkehrs sei nicht zu befürchten.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen; die Berufung der Kläger blieb ohne Erfolg. Mit ihrer Revision verfolgen sie weiterhin die mit der Klage geltend gemachten Ansprüche. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen. Ihren Hilfsantrag, ihr eine angemessene Aufbrauchsfrist zu gewähren, verfolgt die Beklagte nicht mehr.

Während des Revisionsverfahrens hat der Liquidator der verklagten Gesellschaft mit beschränkter Haftung zum Handelsregister des Amtsgerichts Frankfurt angemeldet, daß die Liquidation der Beklagten beendet und die Firma der Gesellschaft erloschen sei.

#### Entscheidungsgründe:

I. Es kann dahinstehen, ob die Liquidation der Beklagten beendet ist und ihr Erlöschen, wie ihr Prozeßbevollmächtigter in der mündlichen Verhandlung in der Revisionsinstanz vorgetragen hat, zwischenzeitlich im Handelsregister eingetragen worden ist. Wie in der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs anerkannt ist, besteht die Gesellschaft mit beschränkter Haftung trotz ihrer Löschung im Handelsregister fort, wenn sich eine Nachtragsabwicklung als notwendig erweist (BGHZ 53, 264, 266 mit weiteren Nachweisen). Dabei kommt es für den Aktivprozeß der Gesellschaft nicht darauf an, ob der geltend gemachte Anspruch, der ihr Vermögen darstellen soll, wirklich besteht; denn die nunmehr notwendige Nachtragsliquidation setzt die Parteifähigkeit der Gesellschaft für die gerichtliche

Geltendmachung dieses Anspruchs voraus (BGH LM Nr. 1 zu § 74 GmbHG). Es genügt daher, daß die Gesellschaft noch Rechte für sich in Anspruch nimmt. Dementsprechend ist es auch für die passive Parteifähigkeit der bereits gelöschten Gesellschaft als ausreichend angesehen worden, wenn die Kläger - wie hier - behaupten, daß die Gesellschaft noch verteilungsfähiges Vermögen, insbesondere noch Ansprüche habe (BGH aaO; BGHZ 48, 303, 307). Solche Ansprüche können sich auch daraus ergeben, daß die bei der Liquidation übergangenen Ansprüche der Kläger gegebenenfalls Rückgriffs- oder Bereicherungsansprüche der Gesellschaft gegen ihre bisherigen Abwickler und die Gesellschafter auslösen können (vgl. BGHZ 53, 264, 266).

Es bedarf auch keiner Prüfung, ob die danach parteifähig gebliebene Beklagte ihre gesetzlichen Vertreter, nämlich ihre bisherigen Abwickler, verloren hat (vgl. BGHZ 53, 264, 267). Die Beklagte ist durch ihren Prozeßbevollmächtigten hinreichend vertreten (§ 246 Abs. 1 ZPO - vgl. BGH LM Nr. 1 zu § 74 GmbHG; BGH, Beschluß vom 27. 1. 1977 - VII ZR 146/76).

II. Das Berufungsgericht hat das Bestehen eines urheberrechtlichen Titelschutzes abgelehnt; es hat ferner titelrechtliche Ansprüche aus § 16 UWG verneint und eine sittenwidrige Anlehnung an den Titel der Filmserie sowie das Bestehen einer Verwässerungsgefahr für diesen Titel nicht für gegeben erachtet.

Der gegen diese Beurteilung gerichteten Revision war der Erfolg nicht zu versagen.

III. Entgegen der Meinung der Revision scheidet ein urheberrechtlicher Titelschutz jedoch aus.

Dabei kann - mit dem Berufungsgericht - offengelassen werden, ob und welche Nutzungsrechte die Kläger an dem Titel von dessen Urheber erlangt haben. Ebensowenig bedarf einer abschließenden Entscheidung, ob dem Titel einer Filmserie überhaupt ein selbständiger Urheberrechtsschutz (vgl. RGZ 123, 120, 122 ff - Brücke zum Jenseits: Titel einer Buchreihe) oder ein Urheberrechtsschutz als Teil des Gesamtwerks (vgl. RG aaO; ferner BGHZ 26, 52, 60 - Sherlock Holmes; BGH GRUR 1960, 346 - Der nahe Osten rückt näher) zugebilligt werden kann. Voraussetzung eines solchen urheberrechtlichen Schutzes wäre in jedem Fall, daß der Titel - als selbständiges Werk oder als Werkteil - eine persönliche geistige Schöpfung darstellt. Eine solche eigenschöpferische Gestaltung hat jedoch das Berufungsgericht bei dem Titel der Filmserie "Der 7. Sinn" nicht für gegeben erachtet. Darin liegt kein Rechtsverstoß.

Das Berufungsgericht hat hierzu ausgeführt, der Titel "Der 7. Sinn" könne nicht als eigenschöpferische persönliche Leistung angesprochen werden, da schon von altersher und geradezu sprichwörtlich von den "7 Sinnen" oder auch von dem "7. Sinn" die Rede sei; die in dem Titel aufgenommene Wortfolge enthalte also keine schutzfähige kreative Idee; eine eigenständige und eigenschöpferische Leistung bestehe auch nicht in der von den Klägern gewählten Kombination dieses alten Sprichworts mit Dingen des Straßenverkehrs, da auch in dieser Kombination die Titelauswahl nicht über eine bloße Kennzeichnung hinausgehe.

Ohne Erfolg beruft sich die Revision demgegenüber darauf, daß der allgemeine Sprachgebrauch lediglich den herkömmlichen Begriff "der 5 Sinne" kenne; allenfalls werde noch der Begriff des "6. Sinnes" verwandt; die Wortverbindung "Der 7. Sinn" sei erst von dem Urheber neu geschaffen und nur aufgrund der überragenden Verkehrsgeltung der Kurzfilmserie der Kläger geradezu

sprichwörtlich geworden. Damit versucht die Revision in verfahrensrechtlich unzulässiger Weise die tatrichterliche Würdigung durch ihre eigene abweichende Würdigung zu ersetzen. Das Berufungsgericht hat seine Feststellung, schon von altersher sei von den "7 Sinnen" und auch von dem "7. Sinn" die Rede, auf das Deutsche Wörterbuch der Gebr. Grimm (1905, Bd. 10, 1. Abteilung, Spalten 792, 793, 1143, 1144, 1146; Bl. 31 - 33 GA) gestützt, wie sich aus seiner Bezugnahme auf sein Urteil vom 28. August 1973 in dem vorausgegangenen Verfügungsverfahren ergibt. Dort ist - unter Angabe zahlreicher Literaturstellen - ausgeführt, daß die fragliche Redewendung häufig verwandt werde und schon sprichwörtlich sei. Das trägt jedenfalls die Feststellung des Berufungsgerichts, daß die Redewendung vom 7. Sinn von altersher verwandt werde. Bereits diese Feststellung - und ohne daß es noch auf eine sprichwörtliche allgemeine Verwendung der Redewendung ankommt - rechtfertigt aber die Beurteilung des Berufungsgerichts, daß in der Übernahme der seit altersher bekannten Redewendung als Werktitel keine urheberrechtsschutzfähige eigenschöpferische Leistung liege (vgl. RG aaO). Dabei hat das Berufungsgericht keineswegs übersehen, daß die Verwendung der althergebrachten Redewendung als Titel einer Filmserie neu war und die in der Titelbenutzung liegende gedankliche Verbindung des 7. Sinns mit Verkehrserziehung und -schulung eine gewisse Eigenart besitzt. Diese Eigenart liegt aber, wie das Berufungsgericht mit Recht ausgeführt hat, auf kennzeichnungsrechtlichem Gebiet. Die neuartige Verwendung der seit altersher bekannten Redewendungen vom 7. Sinn als Titel einer Filmserie "Der 7. Sinn" gibt diesem Titel zwar eine besondere Eigenart als Kennzeichnungsmittel und macht den Titel unterscheidungskräftig (unten Ziff. IV 3, b). Diese kennzeichnungsrechtliche Eigenart besagt jedoch nichts dafür,

ob der - zur kennzeichnungsrechtlichen Unterscheidung geeignete - Titel eine persönliche geistige Schöpfung darstellt. Kennzeichnungsrechtliche Eigenart und urheberrechtliche schöpferische Eigentümlichkeit beziehen sich auf sachlich unterschiedliche und getrennte Bereiche.

IV. Dagegen hat das Berufungsgericht rechtsirrig kennzeichnungsrechtliche Ansprüche aus § 16 Abs. 1 UWG versagt.

1. Das Berufungsgericht, das das Vorliegen einer Verwechslungsgefahr verneint hat, hat es im Ergebnis offengelassen, ob die Kläger im geschäftlichen Verkehr handeln oder ihnen aufgrund ihrer Rechtsform als Anstalt des öffentlichen Rechts (Kläger zu 1) bzw. als gemeinnütziger (Ideal-)Verein (Kläger zu 2) sowie aufgrund der öffentlichrechtlichen Sendetätigkeit des Klägers zu 1 ein Titelschutz aus § 16 UWG versagt bleibt.

Die Kläger können sich auf einen kennzeichnungsrechtlichen Titelschutz aus § 16 UWG berufen. Wie der Bundesgerichtshof wiederholt ausgeführt hat, unterliegt die öffentliche Hand im Falle einer wirtschaftlichen Betätigung den Schranken des allgemeinen Wettbewerbsrechts, und zwar unabhängig davon, ob die Leistungsbeziehungen zu ihren Abnehmern, Mitgliedern oder Benutzern privatrechtlich oder öffentlichrechtlich gestaltet sind (zuletzt GSZ Beschluß vom 22. März 1976, BGHZ 66, 229, 237 - Studentenversicherung). Umgekehrt ist es der öffentlichen Hand auch nicht versagt, sich auf Vorschriften des Wettbewerbsrechts zu berufen, soweit sie sich in den geschäftlichen Verkehr begeben hat und zu privaten Mitbewerbern in einem Wettbewerbsverhältnis steht (BGHZ 37, 1, 17 - AKI). Dabei kann, wie im angeführten Beschluß des Großen Senats für Zivilsachen (aaO) ausgeführt worden ist, ein und dieselbe Handlung je nach der Beziehung, in der sie

Wirkungen äußert, einmal als hoheitlich, zum anderen als privatrechtlich zu qualifizieren sein. Der Umstand, daß der Kläger zu 1 sein Sendegut nicht auf privatrechtlicher Ebene, sondern kraft hoheitrechtlichen Sendemonopols an die Allgemeinheit heranführt (vgl. BVerfGE 31, 314 = NJW 1971, 1739, 1740), steht daher der Annahme nicht entgegen, daß der Kläger zu 1 mit der Sendung der in Co-Produktion mit dem Kläger zu 2 hergestellten Filmserie jedenfalls im Bereich der Nachfrage des Publikums anderen Anbietern auf dem Boden der Gleichordnung gegenübertritt und sich insoweit mit der Benutzung des Titels auch in den geschäftlichen Verkehr im Sinn des § 16 UWG begeben hat (vgl. BGHZ 37, 1, 17 - AKI mit der Annahme eines privatrechtlichen Wettbewerbsverhältnisses zwischen einer Rundfunkanstalt und dem Inhaber eines Aktualitätenkinos). Die Kläger können sich daher auch auf den Titelschutz des § 16 UWG berufen, ohne daß es noch darauf ankommt, daß der Kläger zu 1 nach den Feststellungen des Berufungsgerichts den Titel der Filmserie auf privatrechtlichem Wege erworben hat, die einzelnen Filme der Serie auf privatrechtlichem Wege herstellen läßt, diese Filme nach den vorgelegten Filmverzeichnissen des Klägers zu 2 auch auf privatrechtlichem Wege zur Vorführung (in nicht gewerblicher Nutzung) gebracht werden und schließlich der Kläger zu 1 nach Auslaufen der Filmserie eine anderweitige Titelverwendung beabsichtigt (BU S. 11).

2. Das Berufungsgericht ist ohne Rechtsverstoß davon ausgegangen, daß der Titel einer (Fernseh-)Filmserie Schutz nach § 16 Abs. 1 UWG beanspruchen kann.

In der Rechtsprechung ist anerkannt, daß die Bestimmung des § 16 Abs. 1 UWG, die Druckschriften Titelschutz gewährt, für den Titelschutz von Filmwerken entsprechend herangezogen werden kann (vgl. BGHZ 26, 52, 60 - Sherlock Holmes). Hier geht es jedoch nicht um den Schutz

des Titels für ein bestimmtes Filmwerk, sondern um den Schutz des Titels einer (Fernseh-)Filmserie. Diese Filmserie bildet nach den Feststellungen des Berufungsgerichts kein einheitliches (in Teilen zur Ausstrahlung gelangendes) Werk. Es handelt sich vielmehr um einzelne, jeweils für sich abgeschlossene Werke, die lediglich nach Inhalt und Thematik unter der einheitlichen übergeordneten Zielsetzung stehen, den Zuschauer über das richtige Verhalten in jeweils bestimmten einzelnen Verkehrssituationen aufzuklären; darüber hinaus weisen sie untereinander keinen unmittelbaren Zusammenhang, insbesondere auch nicht im Handlungsablauf, auf. Doch schließt dieser Umstand einen Schutz des Titels dieser Filmserie nicht aus, da sie in Produktion und Sendung als ein besonderes Unternehmen mit einer eigenen besonderen Bezeichnung im Sinne des § 16 Abs. 1 UWG dem Verkehr entgegentritt.

3. a) Nach Auffassung des Berufungsgerichts besteht keine Verwechslungsgefahr zwischen dem Titel der (Fernseh-)Filmserie "Der 7. Sinn", die sich mit der Aufklärung über ein verkehrsgerechtes Verhalten in bestimmten Verkehrssituationen befaßt, und der Bezeichnung "Der 7. Sinn" für das von der Beklagten herausgebrachte Verkehrs-Würfelspiel.

Das Berufungsgericht hat hierzu ausgeführt: Ein Irrtum über die Identität der gekennzeichneten Ware könne überhaupt nicht aufkommen. Aber auch eine Verwechslungsgefahr im weiteren Sinne scheide angesichts der völlig verschiedenen Unternehmensbereiche aus. Auf der einen Seite handle es sich um Fernsehsendungen, auf der anderen Seite um ein Würfelspiel für Kinder. Im geschäftlichen Verkehr ergebe sich eine gedankliche Verbindung allein durch den beiderseitigen Bezugsbereich "Straßenverkehr". Selbst wenn davon ausgegangen werde, daß die Bezeichnung "Der 7. Sinn" durch die Verbindung mit der Fernsehserie eine hohe Verkehrsgeltung erworben habe, so sei dennoch auszuschließen, daß

das Würfelspiel für eine Bearbeitung der Serie gehalten werde, da Fernsehspot und Würfelspiel zu unterschiedlich seien und außerdem über 300 Fernsehspots nur wenigen Verkehrssituationen in dem beanstandeten Würfelspiel gegenüberstünden. Diese Unterschiede ließen auch keine Verwechslung in der Richtung zu, daß angenommen werden könnte, Mitwirkende der Serie oder Angestellte der Kläger hätten mit deren Genehmigung ein Spiel auf der Grundlage der Serie herausgebracht. Eine solche Verwechslungsgefahr bestehe insbesondere auch nicht gegenüber dem Kläger zu 2, da dieser seine Editionen nicht im geschäftlichen Verkehr, also nicht über den Spielwarenhandel vertreibe.

Auch eine Verwechslungsgefahr in dem Sinne, daß die Käufer des Würfelspiels irrig eine Zusammenarbeit oder sonstige Zusammenhänge der Parteien vermuten könnten, bestehe nicht; selbst für den flüchtigen Käufer sei auf den ersten Blick erkennbar, daß auf der einen Seite eine öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalt und ein ideeller Verein zusammenarbeiteten, während auf der anderen Seite ein auf Gewinnerzielung bedachtes Unternehmen stehe, das die Möglichkeit, Kinder mit Würfelspielen zu unterhalten, durch einfach skizzierte Verkehrssituationen zu aktualisieren versuche. Dabei sei zu bedenken, daß sich die Fernsehfilme nur lose an den Serientitel anschließen und inhaltlich im Hinblick auf einzelne Fragestellungen und Darstellungen knapp und einprägsam wirken sollten, so daß dem Betrachter nur die Erinnerung an die jeweils behandelte Verkehrssituation, ihre Gefährlichkeit und die Möglichkeit, sie zu beherrschen, bleibe. Diese kurzen Filmspots seien daher unter dem gewählten Titel nicht geeignet, bei dem Käuferkreis der Beklagten einen irgendwie gearteten Eindruck hervorzurufen, daß zwischen den Parteien organisatorische oder andere Zusammenhänge bei der Verfolgung geistig-kultureller oder pädagogischer

Zwecke bestünden. Schließlich richteten sich auch die Filme und das Würfelspiel an völlig verschiedene Interessentengruppen, nämlich einmal an die erwachsene Bevölkerung, die sich täglich ähnlichen Verkehrssituationen gegenübersehe und zum anderen an Kinder, die mit dem Spiel unterhalten werden sollten; das Spiel werde zwar meist von Erwachsenen gekauft, aber nur unter dem Blickwinkel, ob es sich für Kinder eigne und diese unterhalte.

Diese Beurteilung hält einer rechtlichen Nachprüfung nicht stand.

b) Das Berufungsgericht hat dem Titel "Der 7. Sinn" - als inhaltlich neutral - eine ihm von Haus aus zukommende Unterscheidungskraft abgesprochen. Dem kann nicht beigetreten werden. Die Verwendung der Bezeichnung "Der 7. Sinn" als Titel einer (Fernseh-)Filmserie, die sich mit der Aufklärung über ein verkehrsgerechtes Verhalten in bestimmten Verkehrssituationen befaßt, läßt die übertragene Bedeutung dieser Bezeichnung für das Verhalten im Verkehrsgeschehen deutlich werden und verleiht dem Titel dadurch eine für den Schutz aus § 16 Abs. 1 UWG hinreichende Eigenart (vgl. BGHZ 21, 85, 93 - Spiegel). Die vom Berufungsgericht festgestellte hohe Verkehrsgeltung des Titels dieser (Fernseh-)Filmserie, von der über 300 Fernsehspots im Abendprogramm des Deutschen Fernsehens ausgestrahlt worden sind, bewirkt daher nicht erst eine zur Schutzfähigkeit des Titels führende Unterscheidungskraft, wie das Berufungsgericht gemeint hat, sondern hat eine erhöhte Unterscheidungskraft zur Folge. Diese erhöhte Unterscheidungskraft führt ihrerseits zu einem erweiterten Schutzbereich der Kennzeichnung; denn es ist anerkannt, daß um so eher Verwechslungen eintreten

je unterscheidungskräftiger die Kennzeichnung ist (BGH aaO; BGHZ 26, 52, 62 - Sherlock Holmes).

Es ist dem Berufungsurteil nicht eindeutig zu entnehmen, ob das Berufungsgericht diese für das gesamte Kennzeichnungsrecht anerkannten Grundsätze hier nur deshalb nicht zur Anwendung kommen lassen will, weil - wie es ausgeführt hat - die hohe Verkehrsgeltung für den Titel der (Fernseh-)Filmserie letztlich nur auf dem Wettbewerbsvorsprung des Klägers zu 1 als öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalt und auf den ihm dadurch zur Verfügung stehenden technischen Möglichkeiten beruhe, sich mit Hilfe des Massenmediums Fernsehen sehr rasch und mühelos an ein sehr großes Publikum wenden zu können. Einer solchen Auffassung könnte nicht beigetreten werden. Tritt die öffentliche Hand anderen Anbietern auf dem Boden der Gleichordnung gegenüber, so unterliegt sie nicht nur dem Wettbewerbsrecht, sondern kann sich auch ihrerseits auf das Wettbewerbsrecht stützen (oben Ziff. III, 1). Sie hat sich zwar im Wettbewerb eine gewisse Zurückhaltung aufzuerlegen (vgl. BGH GRUR 1965, 373, 375 - Blockeis II; 1969, 418, 420 - Standesbeamte; 1974, 733, 735 - Kfz-Schilderverkauf); das geht jedoch nicht so weit, daß ihr die Geltendmachung privatrechtlicher Rechtsfolgen aus ihrem Handeln versagt bliebe (vgl. BGHZ 37, 1, 17 - AKI). Es geht daher auch nicht an, den Klägern eine Berufung auf die für ihren (Fernseh-)Filmserientitel erlangte hohe Verkehrsgeltung nur deshalb versagen zu wollen, weil der Kläger zu 1 als öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalt mit seinen Sendungen von vornherein eine breite Öffentlichkeit erreichen und bei Seriensendungen für deren Titel verhältnismäßig schnell Verkehrsgeltung erzielen kann. Gerade im Kennzeichnungsrecht kommt es in erster Linie auf die tatsächlich bestehende Verkehrsauffassung an; auf welchem Wege und durch den Einsatz welcher Mittel diese Verkehrsauffassung entstanden ist, ist für die kennzeichnungsrechtliche Beurteilung weitgehend ohne Bedeutung.

c) Auch in der Beurteilung der Frage, ob eine Verwechslungsgefahr im weiteren Sinne vorliegt, ob also aufgrund der identischen Kennzeichnung ein nicht unerheblicher Teil der angesprochenen Verkehrskreise auf wirtschaftliche oder organisatorische Beziehungen der Parteien oder auf sonstige Zusammenhänge schließt, kann dem Berufungsgericht nicht beigetreten werden.

Im Kennzeichnungsrecht ist allgemein anerkannt, daß der Schutz aus § 16 UWG zwar keine Warengleichartigkeit, wohl aber eine gewisse Waren- und Branchennähe erfordert, da andernfalls der Verkehr nicht mehr annimmt, die Waren entstammten dem gleichen Geschäftsbetrieb oder es bestünden zumindest geschäftliche oder organisatorische Zusammenhänge zwischen den Unternehmen (vgl. BGH GRUR 1973, 539, 540 - product-contact; 1974, 162, 163 - etirex). Für das auf § 16 Abs. 1 UWG gestützte Titelrecht gilt im Grundsatz nichts anderes. Eine Verwechslungsgefahr (im weiteren Sinn) liegt daher im allgemeinen nur vor, wenn der Verkehr aufgrund der übereinstimmenden Bezeichnung der Werke und angesichts ihrer sachlichen Berührungspunkte auf irgendwelche Zusammenhänge schließt, so etwa in Fällen einer Bearbeitung (etwa Übersetzung oder Übertragung in eine andere Werkform), einer Fortsetzung oder von ähnlichen inhaltlichen Berührungspunkten (vgl. BGHZ 26, 52, 62, 63 - Sherlock Holmes). Mangels solcher inhaltlichen Berührungspunkte hat das Kammergericht in seinem Urteil vom 5. November 1936 (Ufita 10, 182 = GRUR 1937, 322 - Krach um Jolanthe) bei identischer Bezeichnung das Bestehen einer Verwechslungsgefahr zwischen dem Titel eines Bühnenerks und dem eines Würfelspiels verneint.

Die Besonderheiten des vorliegenden Falls führen jedoch - wie das Revisionsgericht aufgrund der vom Berufungsgericht festgestellten Tatsachen selbst entscheiden

13

kann - hier zur Bejahung einer Verwechslungsgefahr. Abweichend von dem vom Kammergericht beurteilten Sachverhalt liegen hier sachliche und zwar auch auf den Inhalt und Zweck bezogene Berührungspunkte zwischen einerseits der (Fernseh-)Filmserie und andererseits dem Würfelspiel vor. Die (Fernseh-)Filmserie, die in Co-Produktion mit dem Kläger zu 2, der Deutschen Verkehrswacht e. V., hergestellt wird, und einen hohen Bekanntheitsgrad sowie einen guten Ruf besitzt, dient nach den Feststellungen des Berufungsgerichts der Verkehrserziehung und der Aufklärung über das richtige Verhalten im Straßenverkehr. Sachliche Berührungspunkte zu einem Würfelspiel für Kinder bestehen an sich nicht. Gleichwohl ergeben sie sich hier daraus, daß es sich um ein Verkehrs-Würfelspiel handelt, bei dem die Annahme nahe liegt, es befasse sich in irgendeiner Form zumindest auch mit einer - durch das Spiel geförderten - Verkehrserziehung oder jedenfalls -aufklärung der spielenden Kinder. Das ergibt sich aus der Feststellung des Berufungsgerichts, das Würfelspiel handle - wenn auch nur wenige und auf Verkehrszeichen bezogene - Verkehrssituationen. Dieser Eindruck wird ferner durch die vorgelegten Spielregeln (Bl. 67 der beigezogenen Akten des vorausgegangenen Verfügungsverfahrens) nahegelegt; danach geht es in dem Spiel darum, mit Hilfe eines Spezialwürfels, auf dem sich die internationalen Verkehrszeichen befinden, die zum Spiel gehörigen Autos von den Grundfeldern zwischen Hindernissen (Gebäuden, Parkanlagen usw.) in die Ziellinie mit den Garagen zu bringen. Für den Interessenten handelt es sich danach um ein Verkehrsspiel, das den spielenden Kindern zumindest elementare Kenntnisse einzelner Verkehrssituationen vermittelt.

Diese sachlichen Berührungspunkte rechtfertigen jedenfalls dann die Annahme von Beziehungen oder sonstigen Zusammenhängen von Verkehrsfilm und Verkehrsspiel bzw.

ihren Herstellern, wenn weiterhin berücksichtigt wird, daß - wie sich aus den Feststellungen des Berufungsgerichts (BU S. 3 und 10) ergibt - zu Fernsehsendungen Editionen erscheinen und der Kläger zu 2 über die Gesellschaft zur Hebung der Sicherheit im Straßenverkehr mbH auch Lehr- und Schulungsmaterial zur Verkehrserziehung, insbesondere auch von Jugendlichen, verbreitet. Wird bei diesem Sachverhalt für das Verkehrs-Würfelspiel die identische Bezeichnung "Der 7. Sinn" benutzt, die für die Verkehrs-Filmserie der Kläger einen hohen Bekanntheitsgrad besitzt, so liegt jedenfalls für einen nicht unerheblichen Teil der interessierten Publikumskreise die Annahme nahe, es bestünden irgendwie geartete Zusammenhänge zwischen den Parteien im Hinblick auf die Gestaltung des Verkehrsspiels. Zu Unrecht hat das Berufungsgericht gemeint, eine solche Annahme scheide schon deshalb aus, weil es sich beim Kläger zu 1 um eine öffentlich-rechtliche Rundfunkanstalt und beim Kläger zu 2 um einen gemeinnützigen Idealverein handle. Damit hat das Berufungsgericht übersehen, daß die hier in Frage stehende Verkehrsaufklärung und -erziehung gerade zu dem Aufgabenbereich des Klägers zu 2 gehören und der Kläger zu 2 im Rahmen dieser Aufgabenerfüllung u. a. auch Lehr- und Schulungsmaterial herausbringt. Ferner erscheinen, wie das Berufungsgericht festgestellt hat, zu Fernsehsendungen mit Genehmigung der Rundfunkanstalt Editionen. Dann liegt aber für das Publikum der Gedanke nicht fern, daß die Kläger in irgendeiner Weise auf die Gestaltung des Verkehrs-Würfelspiels Einfluß genommen haben, wenn dieses unter dem bekannten Titel der sich Fragen der Verkehrserziehung befassenden Filmserie "Der 7. Sinn" erscheint. Daran ändert sich auch nichts durch den Umstand, daß das Verkehrs-Würfelspiel durch seine Beschriftung auf der Verpackung als ein Produkt der Beklagten gekennzeichnet ist.

17

Das Berufungsgericht hat auch zu Unrecht den seiner Meinung nach unterschiedlichen Interessentenkreisen zu großes Gewicht beigelegt. Die (Fernseh-)Filmserie wendet sich zwar in erster Linie an die erwachsene Bevölkerung, die täglich in ähnliche Verkehrssituationen geraten kann, während das Verkehrs-Würfelspiel in erster Linie der Unterhaltung von Kindern dienen soll. Gleichwohl werden, wie das Berufungsgericht festgestellt hat, die Spiele zumeist von Erwachsenen gekauft und zwar nicht nur zur reinen Unterhaltung, sondern nach der Lebenserfahrung auch zu einer Belehrung im Spiel, jedenfalls dann, wenn sie - wie hier durch die Übernahme des Titels der bekannten Verkehrsfilmserie "Der 7. Sinn" für das Spiel - auf diese Möglichkeit hingewiesen werden.

4. Entgegen der Meinung der Revision ist die Wiederholungsgefahr weder durch die bloße Einstellung der Produktion noch durch die Liquidation der Gesellschaft fortgefallen. Nach ständiger Rechtsprechung haben die Kläger allein dadurch noch keine Gewähr dafür, daß die noch fortbestehende Beklagte nicht mehr auf das beanstandete Verhalten zurückkommt (vgl. BGHZ 14, 163, 168, 169 - Constanze II; BGH GRUR 1972, 550, 551 - Spezi alsalz II). Besondere Umstände, aus denen sich hier der Fortfall einer Wiederholungsgefahr ergeben könnte, hat die Beklagte nicht vorgebracht.

V. Das Berufungsurteil konnte danach keinen Bestand haben. In Abänderung des landgerichtlichen Urteils war dem Unterlassungsanspruch - unter Anpassung an die konkrete Verletzungsform und unter Androhung eines Ordnungsgeldes nach der Neufassung des § 890 ZPO - stattzugeben.

Zur Frage des Verschuldens hat das Berufungsgericht keine Feststellungen getroffen. Nach dem vorgelegten Abmahnungsschreiben des Klägers zu 1 vom 12. Oktober 1972

(Bl. 14 der beigezogenen Akten des Verfügungsverfahrens) wird zwar davon ausgegangen werden können, daß die Beklagte jedenfalls nach Zugang dieses Schreibens - unter Zubilligung einer angemessenen Überlegungsfrist - zumindest fahrlässig gehandelt hat. Die zu ihren Gunsten ergangenen Entscheidungen des Landgerichts und Berufungsgerichts werden sie nicht ohne weiteres entschuldigen können, zumal das Landgericht im vorangegangenen Verfügungsverfahren zunächst eine abweichende Auffassung vertreten hatte (vgl. BGH NJW 1975, 1220, 1223 - August-Vierzehn). Doch bedarf diese Frage hier keiner abschließenden Klärung, da dem Revisionsgericht ohnehin tatsächliche Feststellungen fehlen, um die Frage des Verschuldens vor Zugang der Abmahnung beurteilen zu können. Hinsichtlich des Auskunftsanspruchs, der zur Vorbereitung des im Weg der Stufenklage geltend gemachten Schadensersatzanspruchs dient, war daher ebenso wie hinsichtlich des Schadensersatzanspruchs selbst die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Dem Berufungsgericht war ferner

die Entscheidung über die Kosten der Revision  
zu übertragen.

Krüger-Nieland

Alff

Schönberg

v. Gamm

Schwerdtfeger