

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein

KOWOG

WZG §§ 24, 31

Die - weithin übliche - Aufnahme einer auf den Tätigkeitsbereich des Unternehmens hinweisenden beschreibenden Angabe in die Firmenbezeichnung ist - ungeachtet ihrer geringen Bedeutung für die Kennzeichnungskraft - für den Verkehr als Information für die branchenmäßige Zuordnung nicht ohne Wert. Daher ist bei der Prüfung etwaiger Tendenzen zur Abkürzung einer längeren Firmenbezeichnung auch eine Neigung des Verkehrs in Erwägung zu ziehen, als Abkürzung nicht allein ein in dieser beschreibenden Hinsicht nichtssagendes Schlagwort zu wählen, sondern dort, wo sich dies kurz und prägnant (ebenfalls schlagwortartig) anbietet, der Abkürzung auch einen auf den Gegenstand hinweisenden weiteren Teil der Bezeichnung hinzuzufügen.

BGB § 242 Cc

- a) Zur Frage eines für die Begründung des Verwirkungseinwands notwendigen schutzwürdigen Vertrauens in die ungestörte Benutzung einer verwechslungsfähigen Firmenbezeichnung, wenn deren Wahl zwar auf schuldhafter Unkenntnis der prioritätsälteren anderen Bezeichnung beruhte, ihre Benutzung dem Verletzten aber bei gebotener Beobachtung des Umfelds seiner eigenen Firmenbezeichnung deshalb nicht hätte verborgen bleiben können, weil beide Unternehmen in derselben Branche tätig und im selben Handelsregister eingetragen wurden.
- b) Hat ein mittelständisches Unternehmen der Bauwirtschaft in mehr als neunjähriger ungestörter Benutzung einer verwechslungsfähigen Firmenbezeichnung einen jährlichen Umsatz von 5 Mio. DM erzielt, so wird die Eignung eines solchen Umsatzes, einen nicht unbeträchtlichen Wert der Bezeichnung für das Unternehmen (= Besitzstand) zu indizieren, nicht schon dadurch in Frage gestellt, daß er wegen der in Betracht kommenden Verkaufsobjekte (Einfamilienhäuser) mit einer nur geringen Zahl von Kunden erzielt worden ist; denn die Bekanntheit eines Herstellers von Immobilien kann nicht allein an der Zahl der Kunden gemessen werden, mit denen es tatsächlich zum Geschäftsabschluß gekommen ist.

BGH, Urt. v. 24. Juni 1993 - I ZR 187/91 - OLG München
 LG München II

BUNDESGERICHTSHOF
IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 187/91

Verkündet am:
24. Juni 1993
Führinger
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

K[REDACTED] Baukonzepte GmbH, vertreten durch den Geschäftsführer
Manfred K[REDACTED], A[REDACTED]weg [REDACTED], G[REDACTED],

Beklagte und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

g e g e n

C[REDACTED] Bau- und Erschließungsgesellschaft mbH, vertreten durch
den Geschäftsführer Helmut S[REDACTED], So[REDACTED]straße [REDACTED],
M[REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

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

- 2 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. Juni 1993 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Piper und die Richter Dr. Teplitzky, Dr. Erdmann, Dr. v. Ungern-Sternberg und Prof. Dr. Ullmann

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts München vom 11. April 1991 aufgehoben.

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

Von Rechts wegen



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)

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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die Klägerin ist 1966 unter der Firma "COWO Bau- und Erschließungsgesellschaft mbH" in das Handelsregister M [REDACTED] eingetragen worden. Sie ist als Bauträger sowie als General- und Einzelunternehmer in der Baubranche tätig.

Die Beklagte ist am 14. Januar 1981 unter der Firma "KOWOG Baubetreuungs GmbH" in das Handelsregister M [REDACTED] eingetragen worden. Sie errichtet und verkauft Wohnimmobilien, im wesentlichen Einfamilienhäuser. Ihre Firma ist am 12. September 1986 in "KOWOG Baukonzepte GmbH" geändert worden.

Die Klägerin hält diese Firmenbezeichnung für mit der ihren verwechslungsfähig. Sie hat beantragt,

die Beklagte unter Androhung näher bezeichneter Ordnungsmittel zu verurteilen, es zu unterlassen, im geschäftlichen Verkehr in der Bundesrepublik Deutschland die Firmenbezeichnung "KOWOG Baukonzepte GmbH" zu verwenden.

Außerdem hat die Klägerin Verurteilung der Beklagten zur Löschung des Firmenbestandteils "KOWOG" beantragt.

Die Beklagte ist dem entgegengetreten. Sie hat sich u.a. auf Verwirkung berufen und dazu vorgetragen, daß sie im Bereich des biologischen Bauens in ihrem Einzugsbereich (S-Bahn-Bereich von M [REDACTED] und Großraum A [REDACTED]) eine eindeu-

tige Marktführerrolle habe und jährlich 15 bis 20 Einfamilienhäuser errichte, wobei sie einen Jahresumsatz von ca. 5 Mio. DM erziele.

Das Landgericht hat die Klage mangels Verwechslungsgefahr abgewiesen. Das Berufungsgericht hat ihr stattgegeben.

Mit ihrer Revision verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Zurückweisung der Berufung weiter. Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat Ansprüche der Klägerin aus § 16 UWG als begründet angesehen. Es hat Verwechslungsgefahr zwischen den beiden von ihm als Firmenschlagworte angesehenen Firmenbestandteilen "COWO" und "KOWOG" bejaht und eine Verwirkung der Ansprüche abgelehnt.

II. Die Beurteilung des Berufungsgerichts hält der revisionsrechtlichen Nachprüfung nicht stand.

1. Erfolglos bleibt die Revision im Ergebnis nur insoweit, als sie beanstandet, daß das Berufungsgericht die Verwechslungsgefahr bejaht hat.

a) Allerdings begegnet es Bedenken, daß das Berufungsgericht ausschließlich auf die Verwechslungsfähigkeit der beiden - von ihm so bezeichneten - Firmenschlagworte "COWO" und

"KOWOG" abgestellt und den übrigen Bestandteilen der einander gegenüberstehenden Bezeichnungen keine Bedeutung beigemessen hat. Zwar erscheinen beide Firmenbestandteile von Haus aus auch allein unterscheidungskräftig und daher geeignet, vom Verkehr als Firmenschlagworte verstanden zu werden. Dies bedeutet, daß das Schlagwort "COWO" der Klägerin auch allein Schutz beanspruchen kann (vgl. BGHZ 11, 214, 216 - KfA; BGH, Urt. v. 7.3.1991 - I ZR 148/89, GRUR 1991, 556, 557 = WRP 1991, 482 - Leasing-Partner; st. Rspr.). Jedoch hätte es im Hinblick darauf, daß die Klägerin die Unterlassung der gesamten Firmenbezeichnung der Beklagten begehrt, der Prüfung bedurft, ob entweder "COWO" mit dieser Gesamtbezeichnung verwechselbar ist oder ob zu erwarten steht, daß der Verkehr aufgrund seiner in der Rechtsprechung wiederholt hervorgehobenen Neigung, längere Firmenbezeichnungen abzukürzen (st. Rspr.; vgl. BGH, Urt. v. 28.2.1991 - I ZR 110/89, GRUR 1991, 475, 477 = WRP 1991, 477 - Caren Pfleger m.w.N.), die Firma der Beklagten auf das vorangestellte Schlagwort "KOWOG" allein verkürzt oder verkürzen werde. Letzteres erscheint nicht ganz selbstverständlich; denn nach der allgemeinen Lebenserfahrung besteht ein erhebliches Bedürfnis des Verkehrs, schon durch die Kennzeichnung eines Unternehmens und/oder seiner Waren auch einen Hinweis auf die Branche oder die Warenart zu erhalten bzw. zu geben, solange sich ein solcher Hinweis nicht im Blick auf eine bereits erreichte Bekanntheit erübrigt; dies findet erkennbar Ausdruck darin, daß bei der Wahl von Firmenbezeichnungen und Warenzeichen sehr häufig entweder unmittelbar entsprechende beschreibende Elemente oder wenigstens solche aufgenommen werden, die Anklänge an die Branche oder Warenart vermitteln. Daher liegt es auch nicht fern, eine Neigung des Ver-

kehrs in Erwägung zu ziehen, bei Abkürzungen einer längeren Bezeichnung nicht allein auf ein in dieser beschreibenden Hinsicht nichtssagendes Schlagwort zurückzugehen, sondern dort, wo sich dies kurz und prägnant (ebenfalls schlagwortartig) anbietet, der Abkürzung wenigstens einen auf den Gegenstand hinweisenden weiteren Teil der Bezeichnung hinzuzufügen (vgl. BGH, Urt. v. 12.11.1987 - I ZR 19/86, GRUR 1988, 638, 639 - Hauer's Autozeitung), vorliegend also statt "KOWOG" eher "KOWOG Baukonzepte" oder - noch näherliegend - "KOWOG Bau" zu sagen.

b) Auf diese Möglichkeit ist das Berufungsgericht nicht eingegangen; jedoch erweist sich dies vorliegend für das Ergebnis als unschädlich, weil auch die Unterstellung einer solchen abweichenden Abkürzungsneigung nichts an der angenommenen Verwechslungsgefahr ändern könnte. Die Abkürzung "COWO" hat, da sie dem Verkehr als Phantasiewort erscheint, normale Kennzeichnungskraft; sie ist - wie das Berufungsgericht rechtsfehlerfrei festgestellt hat - mit "KOWOG" mindestens klanglich fast identisch, weil das stimmlose "G" am Ende insoweit vernachlässigt werden kann und "C" wie "K" gesprochen wird. Wegen der Identität der Branche, in der beide Unternehmen tätig sind, kommt dem (branchen-)beschreibenden Zusatz "Bau" bzw. "Baukonzept" keinerlei (Unternehmens-)Unterscheidungskraft zu, so daß auch die Kombinationen der Begriffe durch "KOWOG" geprägt werden. Dieses Wort geht damit auch in den erweiterten Abkürzungsformen nicht in einer Weise unter, daß der Verkehr nicht mehr an die zu schützende Bezeichnung der Klägerin erinnert werden könnte (vgl. BGH, Urt. v. 8.11.1989 - I ZR 102/88, GRUR 1990, 367, 369 unter II, 1 - alpi/Alba Moda m.w.N.).

c) Im Ergebnis hat das Berufungsgericht somit Ansprüche der Klägerin aus § 16 Abs. 1 UWG zutreffend bejaht.

2. Dagegen beanstandet die Revision zu Recht, daß das Berufungsgericht die Frage der Verwirkung dieser Ansprüche nicht rechtsfehlerfrei geprüft habe.

a) Das Berufungsgericht ist zutreffend davon ausgegangen, daß ein Erfolg des Verwirkungseinwands nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs voraussetzt, daß durch eine länger dauernde redliche und ungestörte Benutzung einer Kennzeichnung ein Zustand geschaffen worden ist, der für den Benutzer einen beachtlichen Wert hat, ihm nach Treu und Glauben erhalten bleiben muß und den auch der Verletzte ihm nicht streitig machen kann, wenn er durch sein Verhalten diesen Zustand erst ermöglicht hat (vgl. etwa BGH, Urt. v. 7.6.1990 - I ZR 298/88, GRUR 1990, 1042, 1046 = WRP 1991, 83, 88 - Datacolor m.w.N.).

Von diesen Voraussetzungen hat das Berufungsgericht zutreffend die einer länger dauernden ungestörten Benutzung (seit 1981) als erfüllt angesehen. Es hat jedoch gemeint, es fehle an der ebenfalls vorauszusetzenden Redlichkeit der Benutzung, an einem Anlaß für ein schutzwürdiges Vertrauen der Beklagten in die Duldung durch die Klägerin sowie am Besitzstand der Beklagten. Dem kann auf der Grundlage der bisher getroffenen Feststellungen nicht beigetreten werden.

b) Das Berufungsgericht hat die Benutzung der Firmenbezeichnung mit dem Bestandteil "KOWOG" als unredlich angesehen, weil die Beklagte bei der Wahl dieser Bezeichnung die

im Verkehr erforderliche Sorgfalt nicht beachtet habe; anderenfalls hätte ihr nicht verborgen bleiben können, daß es innerhalb ihrer Branche (Vertrieb von Wohnimmobilien) bereits einen Mitbewerber mit verwechslungsfähiger Firmenkennzeichnung gegeben habe.

Bei dieser Beurteilung hat das Berufungsgericht nicht hinreichend beachtet, daß eine - spätere - "redliche" Benutzung durch anfängliche Bösgläubigkeit - hier als Folge des vom Berufungsgericht zu Recht angenommenen Verschuldens - nicht ausgeschlossen wird (vgl. BGHZ 21, 66, 83 - Hausbücherei; BGH, Urt. v. 27.10.1959 - I ZR 76/58, GRUR 1960, 183, 186 = WRP 1960, 163 - Kosaken-Kaffee; BGH, Urt. v. 2.2.1989 - I ZR 183/86, GRUR 1989, 450, 453 = WRP 1989, 717 - Maritim m.w.N.). Allerdings verschärft - insoweit kann dem nachfolgenden Ansatzpunkt des Berufungsgerichts zugestimmt werden - schuldhaftes Verhalten bei der Wahl einer Bezeichnung die Anforderungen daran, ob und von wann ab der Verletzer darauf vertrauen darf, daß gegen die Verwendung der Bezeichnung irgendwelche Einwände nicht bestehen oder nicht geltend gemacht werden.

Diese Anforderungen hat das Berufungsgericht jedoch überspannt. Es hat ein entsprechendes Vertrauen der Beklagten allein deshalb als ausgeschlossen angesehen, weil die Klägerin infolge ihrer Unkenntnis der verletzenden Bezeichnung nichts unternommen habe, was ein Vertrauen der Beklagten hätte wecken können. Damit ist das Berufungsgericht aber weder der Bedeutung gerecht geworden, die unter bestimmten Umständen schon dem Zeitablauf selbst für die Begründung eines Vertrauensstatbestands zukommen kann (vgl. BGH, Urt. v.

23.9.1992 - I ZR 251/90, GRUR 1993, 151, 153 = WRP 1993, 101, jeweils unter II A 2 b - Universitätseblem), noch hat es beachtet, daß nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs die Geltendmachung eines Anspruchs auch dann treuwidrig sein kann, wenn die längere Untätigkeit des Verletzten zwar auf seiner Unkenntnis beruht, er bei einer zur Wahrung eigener Interessen gebotenen und zumutbaren Beobachtung des Marktes oder des "Umfelds" (BGH aaO - Universitätseblem) seiner Bezeichnung diese Verletzungen hätte erkennen müssen (vgl. BGH, Urt. v. 12.7.1984 - I ZR 49/82, GRUR 1985, 72, 73 = WRP 1985, 21 - Consilia; BGH aaO, GRUR S. 452 - Maritim; BGH aaO - Universitätseblem).

Da - was das Berufungsgericht festgestellt, aber nur zu Lasten der Beklagten berücksichtigt hat - in Anbetracht der großen Branchennähe, der örtlich jedenfalls nahe beieinanderliegenden Betätigungsbereiche der Parteien sowie der Eintragung beider Firmen im selben Handelsregister jedenfalls bei gehöriger Marktbeobachtung jede von ihnen der jeweils anderen nicht verborgen bleiben konnte, muß diese Voraussetzung für eine - mögliche - Beschränkung des Verwirkungseinzugs vorliegend als erfüllt angesehen werden, ohne daß das Berufungsgericht sie in seine Interessenabwägung einbezogen hat.

c) Durchgreifenden Bedenken begegnet ferner die Begründung, mit der das Berufungsgericht (auch) einen schutzwürdigen Besitzstand der Beklagten verneint hat.

aa) Das Berufungsgericht hat unterstellt, daß die Beklagte einen Jahresumsatz von 5 Mio. DM erziele, jedoch gemeint, daß ein solcher Umsatz für die Baubranche gering sei und für die Annahme eines schützenswerten Besitzstands auch deshalb nicht ausreiche, weil hierfür bereits 15 bis 20 Einfamilienhäuser im Jahr genügten und weil dies bedeute, daß die Beklagte in den mehr als neun Jahren ihrer Tätigkeit bis zur Abmahnung insgesamt nur 150 Kunden betreut habe; damit aber habe sie eine hinreichende Bekanntheit unter ihrer Bezeichnung nicht erlangen können. Außerdem sei nicht ersichtlich, weshalb die Beklagte, die ohnehin überwiegend auf Neukunden angewiesen sei, da ihre Kunden kaum mehrmals bauen würden, nicht ohne nachhaltigen Verlust umfirmieren könne.

bb) Diese Erwägungen sind in mehrfacher Hinsicht von Rechtsirrtum beeinflußt.

Das Berufungsgericht hat nicht hinreichend beachtet, daß nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ein Besitzstand dann schutzwürdig ist, wenn er einen beachtlichen Wert für den Verletzer hat, und daß dieser Wert nicht nach seiner absoluten Größe, sondern nach seiner objektiven Bedeutung für den Verletzer zu bestimmen ist (vgl. BGH aaO, GRUR S. 154 - Universitätseblem m.w.N.). Umsatzzahlen sind, soweit sie zur Besitzstandsbeurteilung herangezogen werden, in der Relation zur Betriebsgröße zu bewerten (vgl. BGH aaO, GRUR S. 451 - Maritim; BGH aaO, GRUR S. 1046 - Datacolor; BGH aaO, GRUR S. 154 - Universitätseblem); für einen augenscheinlich mittelständischen Betrieb wie den der Beklagten aber ist ein Jahresumsatz von 5 Mio. DM nicht unbeträchtlich

und nicht von vornherein ungeeignet, einen beachtlichen Wert der Bezeichnung, unter der er erzielt worden ist, zu indizieren (vgl. BGH aaO - Maritim und BGH aaO - Datacolor).

Dem steht nicht zwingend entgegen, daß dieser Umsatz wegen der hier in Frage stehenden Verkaufsobjekte (Einfamilienhäuser) mit einer nur geringen Zahl von Kunden getätigt worden ist; denn die Bekanntheit eines Herstellers von Immobilien kann nicht an der Zahl der Kunden gemessen werden, mit denen es tatsächlich zum Geschäftsabschluß gekommen ist. Es liegt in der Natur des Immobiliengeschäfts, daß auch ein nicht unbeachtlicher Bekanntheitsgrad, den ein Unternehmen durch langjährige Tätigkeit und/oder (umfangreiche) Werbung in der Öffentlichkeit gewonnen haben kann, nur zu einer begrenzten - und möglicherweise in deutlichem Mißverhältnis zur tatsächlichen Bekanntheit stehenden - Zahl von Kaufabschlüssen führt. Wertvoll für den Kennzeicheninhaber ist die Bekanntheit (und das Ansehen) seines Namens nicht so sehr bei seinen tatsächlichen Kunden - zumal diese, wie das Berufungsgericht im Einklang mit der allgemeinen Lebenserfahrung festgestellt hat, allenfalls in verschwindendem Umfang ein zweites Mal als Bauherren in Betracht kommen werden -, sondern bei potentiellen Kunden und, was für Immobilienhersteller auch bedeutsam werden kann, in Fachkreisen (Makler, Architekten), die dem Unternehmen u.U. weitere Aufträge vermitteln können. Über diese Bekanntheit sagt die Zahl der in der Vergangenheit tatsächlich betreuten Kunden nicht genügend aus; ihre Möglichkeit und ihr Wert sind vom Berufungsgericht auch bei der Erwägung vernachlässigt worden, die Beklagte könne ohne nachhaltigen Verlust umfirmieren.

Weiter hat das Berufungsgericht auch nicht hinreichend beachtet, daß dem von ihm zum Nachteil der Beklagten gewürdigten Verhältnis der Umsatzhöhe zur Kundenzahl eine gewisse Bedeutung auch zu ihren Gunsten zukommt: Wenn schon ein einziger neuer Kunde - und nicht erst, wie etwa im Massengeschäft, eine große Kundenzahl - ein erhebliches Mehr an Umsatz bedeutet, kann auch die Bekanntheit in einem begrenzteren Kreis potentieller Kunden ebenso wertvoll sein wie die in einem entsprechend größeren Kreis potentieller Abnehmer weniger umsatzträchtiger Kaufobjekte.

Schließlich durfte das Berufungsgericht den Verwirkungseinwand auch nicht daran scheitern lassen, daß die Angaben der Beklagten zu "vage" seien, um einen wertvollen Besitzstand zu begründen. Die Beklagte hatte mit der Angabe ihrer für ein Unternehmen ihrer Größe erheblichen Umsatzzahlen und mit dem Hinweis auf erhebliche Werbemaßnahmen zur Frage ihres Besitzstands jedenfalls so viel vorgetragen, daß das Berufungsgericht - wie die Revision zu Recht geltend macht - auf den von ihm angenommenen Mangel der Substantiierung hätte hinweisen müssen (§ 139 ZPO), bevor es einen wertvollen Besitzstand verneinen konnte (vgl. BGH aaO, GRUR S. 1042, 1046 f. - Datacolor). Im übrigen liegt jedenfalls ein gewisser Besitzstand in Anbetracht der langjährigen ungestörten Benutzung der Kennzeichnung durch die Beklagte schon nach der allgemeinen Lebenserfahrung nahe (vgl. BGH, Urt. v. 26.9.1991 - I ZR 177/89, GRUR 1992, 45, 48 = WRP 1992, 29 - Cranpool); eine Bestimmung des als schutzwürdig zu erachtenden Grades aber setzt regelmäßig ohnehin eine - vorliegend noch nachzuholende - rechtsfehlerfreie Beurteilung des Grades der Schutzwürdigkeit des Vertrauens der Beklagten und

anderer nach Treu und Glauben zu berücksichtigender Umstände voraus; denn nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs stehen die einzelnen Voraussetzungen des Verwirkungstatbestands bzw. die Anforderungen daran in enger (Wechselwirkungs-)Beziehung (vgl. BGH aaO - Cranpool; BGH aaO, GRUR S. 154 - Universitätseblem).

III. Das Berufungsurteil ist somit aufzuheben. Die Sache ist zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung - auch über die Revisionskosten - an das Berufungsgericht zurückzuweisen.

Piper

Teplitzky

Erdmann

v. Ungern-Sternberg

Ullmann