

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

UWG § 16

" S c h a m o t t e - E i n s ä t z e "

Der im Warenzeichenrecht entwickelte "Erschöpfungsgrundsatz" ist auch im Firmenrecht anzuwenden, wenn der Firmeninhaber einem Dritten den Weitervertrieb von Waren untersagen will, die vom gemeinsamen Vorlieferanten mit Erlaubnis des Firmeninhabers mit dessen Firma gekennzeichnet worden, aber ohne dessen Erlaubnis - offenbar durch Versehen - vom Vorlieferanten an den Dritten geliefert worden sind.

BGH, Urt. v. 19. Januar 1984 - I ZR 194/81 - OLG Hamburg
LG Hamburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 194/81

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am
19. Januar 1984
Roth
Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

der Firma S [REDACTED] & P [REDACTED] KG, vertreten durch die
persönlich haftenden Gesellschafter, die Herren S [REDACTED]
und P [REDACTED], B [REDACTED] weg 2-10, L [REDACTED]/E [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

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

gegen

die Firma Sch [REDACTED] GmbH & Co., vertreten durch die persönlich
haftende Gesellschafterin, die Firma Sch [REDACTED] Beteiligungs-
gesellschaft mbH, diese vertreten durch den Geschäftsführer
Senator e.h. Friedrich Sch [REDACTED], L [REDACTED]straße 9, M [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

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

- 2 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. Januar 1984 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Frhr. v. Gamm und die Richter Dr. Merkel, Dr. Piper, Dr. Erdmann und Dr. Teplitzky

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des Hanseatischen Oberlandesgerichts Hamburg - 3. Zivilsenat - vom 15. Oktober 1981 aufgehoben.

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des Landgerichts Hamburg, Zivilkammer 15, vom 1. April 1981 abgeändert:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits werden der Klägerin auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin, die in ihrer Firma den Personennamen "Sch[REDACTED]" führt, befaßt sich mit der Herstellung und dem Vertrieb von Schornstein-Formstücken. Schamotte-Rohre, die zu ihrem Angebot gehören, bezieht sie bei der Firma O[REDACTED] S[REDACTED]- und T[REDACTED] GmbH in P[REDACTED] (nachstehend: P[REDACTED]). Dieses Unternehmen



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile

[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

vertreibt entsprechende Rohre auch selbst, wobei auf der Außenseite des Rohres die Inschrift "P[REDACTED]" eingeprägt wird. Die für die Klägerin hergestellten Rohre werden entsprechend dem von dieser erteilten Auftrag mit der Angabe "Sch[REDACTED]" versehen.

Die Beklagte befaßt sich ebenfalls mit dem Vertrieb von Schornstein-Formstücken. Ihre Schamotte-Rohre bezieht sie auch von P[REDACTED].

Anfang Mai 1980 bemerkte die Klägerin, daß Schamotte-Rohre, auch Rauch-Rohranschlüsse, mit der Angabe "Sch[REDACTED]" von der Beklagten vertrieben wurden. Sie nimmt die Beklagte im vorliegenden Rechtsstreit auf Unterlassung in Anspruch. Sie meint, die Benutzung des Namens "Sch[REDACTED]" sei unbefugt. An dem allein kennzeichnungskräftigen Bestandteil "Sch[REDACTED]" ihrer Firmenbezeichnung stünden ihr Namens- und Firmenrechte zu. In diese Rechte greife die Beklagte durch den Vertrieb von Schornstein-Formstücken, die diese Bezeichnung trügen, ein. Die Beklagte könne sich nicht darauf berufen, daß die gemeinsame Lieferantin diesen Namen eingeprägt habe. P[REDACTED] habe die Rohre in Auftragsfertigung für sie, die Klägerin, hergestellt, sie habe nur den Auftrag erteilt, die Bezeichnung "Sch[REDACTED]" auf den Rohren anzubringen, die für sie bestimmt gewesen seien. Auch wenn Ponholz schuldhaft die Beklagte mit den für sie, die Klägerin, hergestellten Schamotte-Teilen beliefert haben sollte, hätte ein entsprechender Vertragsverstoß der Lieferfirma der Beklagten nicht das Recht verschafft,

Schamotte-Teile mit der Bezeichnung "Sch[REDACTED]" an Dritte zu liefern. Vielmehr hätte die Beklagte diese Teile an die Herstellerin zurückgeben müssen. Ob es für die Beklagte, wie diese eingewandt hatte, nur unter Schwierigkeiten möglich sei, festzustellen, ob ihr gelieferte Rohre die Kennzeichnung "Sch[REDACTED]" trügen, sei dabei nicht rechtserheblich.

Die Klägerin hat zunächst den Antrag angekündigt,

der Beklagten unter Androhung von Ordnungsmitteln zu verbieten, mit der Bezeichnung "Sch[REDACTED]" versehene Schamotte-Rohre oder Rauch-Rohranschlüsse im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland feilzuhalten oder zu vertreiben.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Landgericht hat sie beantragt,

die Beklagte zu verurteilen, es bei Meidung von Ordnungsmitteln zu unterlassen, mit der Bezeichnung "Sch[REDACTED]" versehene Schamotte-Rohre oder Rauch-Rohranschlüsse im Gebiet der Bundesrepublik Deutschland feilzuhalten oder zu vertreiben,

sofern die Bezeichnung "Sch[REDACTED]" nicht von der Klägerin oder mit ihrer Erlaubnis angebracht wurde.

Die Beklagte hat erwidert, sie bestelle weder Rohre mit der Beschriftung "Sch[REDACTED]" noch bezögen sich die Angebote von P[REDACTED] auf derartige Rohre. Auch biete sie die Rohre ihren Abnehmern nicht unter dieser Bezeichnung an. Es handele sich um Fehllieferungen, die allein P[REDACTED] zu verantworten habe, an die sich die Klägerin auch halten müsse. Die Klägerin habe aber gegen Ponholz keinerlei Schritte wegen der von ihr behaupteten Verletzung der Ermächtigung unternommen.

Es sei ihr, der Beklagten, auch unmöglich, beim Erhalt der Ware festzustellen, ob unrichtig gekennzeichnete Rohre dazwischen seien. Sie erhalte die Rohre auf Paletten, auf denen diese drei Lagen hoch und mehrere Lagen breit und tief gestapelt seien. Die Paletten seien in der Regel mit einer Folienpackung geschützt, auf manchen Paletten würden die Rohre durch Bandeisen zusammengehalten. Diese Paletten würden bei ihr ungeöffnet auf Lager genommen. Eine Kontrolle der Rohrbeschriftung sei praktisch nicht möglich. Hierzu sehe sie auch keinerlei Notwendigkeit, da die Qualität eines Rohres nicht von dessen Beschriftung abhängе.

Zudem bekämen ihre, der Beklagten, Kunden - Baustoffhändler - die Schornsteineinzelteile und damit das beschriftete Innenrohr in der Regel gar nicht zu sehen, weil die Rohre zur Verarbeitung direkt an die Baustelle geliefert würden.

Das Landgericht hat die Beklagte, wie beantragt,
zur Unterlassung verurteilt,

.....

sofern die Bezeichnung "Schiedel" nicht
von der Klägerin oder mit ihrer Erlaubnis
angebracht wurde.

Die dagegen gerichtete Berufung hat das Oberlandes-
gericht mit der Maßgabe zurückgewiesen, daß der letzte
Halbsatz des Verbotsausspruchs "zur Klarstellung" wie
folgt gefaßt wurde:

.....

sofern diese nicht von der Klägerin selbst
oder mit ihrer Erlaubnis von Dritten in
den Verkehr gebracht worden sind.

Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Klag-
abweisungsantrag weiter; die Klägerin beantragt, die
Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

I. Das Berufungsgericht führt zunächst zur teilweisen
Neufassung des Urteilstenors aus, die vom Landgericht
gewählte Urteilsfassung entspreche dem Streitgegenstand.

Denn P[REDACTED] habe zwar, soweit sie im Auftrage der Klägerin gehandelt habe, auf deren Weisung die Bezeichnung "Sch[REDACTED]" angebracht. P[REDACTED] habe jedoch nicht gemäß Weisung und Erlaubnis der Klägerin gehandelt, wenn sie diese Erzeugnisse an andere Abnehmer als die Klägerin vertrieben habe. Dementsprechend beruhe die Klarstellung des Urteilstenors auch ausschließlich auf Zweckmäßigkeitserwägungen, da für die Erschöpfung der Kennzeichenrechte der Klägerin einfacher auf das Inverkehrbringen durch diese abgestellt werden könne.

Zur Sache selbst ist das Berufungsgericht der Ansicht, der Vertrieb dieser Rohrteile unter der Bezeichnung "Sch[REDACTED]" verstoße gegen § 16 UWG. Zwar verwende die Beklagte die Bezeichnung nicht als Hinweis auf ihr eigenes Unternehmen, gegen § 16 UWG verstoße jedoch auch, wer eine mit einem Firmenbestandteil gekennzeichnete Ware, die von dem Firmeninhaber nicht selbst in den Verkehr gebracht worden sei, weiterveräußere. Dem Verkehr werde vorgetäuscht, daß die mit dem Bestandteil seiner Firma gekennzeichnete Ware aus dem bezeichneten Unternehmen stamme. Im übrigen heiße es in § 24 WZG ausdrücklich, daß auch auf Unterlassung in Anspruch genommen werden könne, wer im geschäftlichen Verkehr Waren, die mit der Firma eines anderen widerrechtlich versehen seien, in Verkehr bringe oder feilhalte.

Das Unterlassungsbegehren verstoße auch nicht gegen Treu und Glauben, obwohl die gerügte Beeinträchtigung des Firmenrechts der Klägerin letztlich aus deren Sphäre herrühre, weil sie P[REDACTED] beauftragt und angewiesen habe,

in die von ihr für sie hergestellten Rohre ihr Firmen-
kennzeichen einzuprägen. Die Klägerin könne deshalb
jedoch nicht aufgrund von Treu und Glauben darauf
verwiesen werden, P[REDACTED] auf Vertragserfüllung dahin
anzuhalten, solche Rohrteile nicht an Dritte zu liefern.
Die Klägerin könne sich an jeden wenden, der ihr Firmen-
recht verletze. Die Beklagte könne sich im übrigen
selbst an P[REDACTED] wenden und zur Vertragsbedingung
machen, daß ihr nicht mit "Sch[REDACTED]" gekennzeichnete
Ware geliefert werde. Sie könne der Firma P[REDACTED]
insoweit Regreßansprüche androhen.

II. Die dagegen gerichtete Revision hat Erfolg.

1. Unbegründet ist allerdings die Rüge, das
Berufungsgericht habe der Klägerin mit der "Klarstellung"
des Urteilsausspruchs des Landgerichts etwas anderes
zugesprochen, als diese beantragt habe (§ 308 ZPO).
Es ist zwar richtig, daß die Beklagte zu keiner Zeit
Rohre vertrieben hat, auf denen die Bezeichnung "Sch[REDACTED]"
ohne Erlaubnis der Klägerin angebracht worden ist; denn
P[REDACTED] hat die Rohre, auch soweit diese später an die
Beklagte geliefert wurden, unstreitig sämtlich mit der
Erlaubnis der Klägerin mit deren Firmenwort versehen.
Auf diesen Fall hatte aber die Klägerin den Antrag nicht
beschränken wollen, wie das Berufungsgericht diesen
zulässig ausgelegt hat. Vielmehr ergibt schon der erste,
nicht verlesene, Antrag, daß die Klägerin jeden Vertrieb,

soweit er ihre Namens- und Firmenrechte verletze, verboten sehen wollte und daß sie sowohl eine unrechtmäßige Kennzeichnung als auch ein unerlaubtes Inverkehrsetzen etwa rechtmäßig gekennzeichneten Stücke durch Lieferung an die Beklagte als unerlaubten Namensgebrauch ansah. Die später verlesene Antragsfassung (... sofern ... ohne Erlaubnis angebracht ...) sollte dagegen, wie der Akteninhalt ergibt, lediglich dem Hinweis in der mündlichen Verhandlung gerecht werden, daß der Antrag möglicherweise in der Richtung zu weit gehe, daß nach dem Wortlaut selbst ein - unzweifelhaft rechtmäßiger - Vertrieb von erlaubt gekennzeichneten und erlaubt in Verkehr gebrachten Rohren in den Verbotsbereich fallen könnte. Nicht dagegen war eine gegenständliche Beschränkung des Antrags auf den Fall unerlaubter Kennzeichnung gemeint, wie die Revision in strikter Wortauslegung annimmt. Ging es aber nur um die nähere Beschreibung des die Rechtswidrigkeit des Vertriebs kennzeichnenden Elements, so lag die vom Berufungsgericht vorgenommene Klarstellung noch im Rahmen zulässiger Auslegung.

2. Dagegen rügt die Revision mit Recht die Anwendung des § 16 UWG als rechtsfehlerhaft. Da die Parteien, darin übereinstimmend mit dem Berufungsgericht, auch in der Revisionsinstanz als feststehend erachten, daß P. [REDACTED] die an die Beklagte gelieferten Rohre mit Erlaubnis der Klägerin mit "Sch. [REDACTED]" gekennzeichnet hat und daß unerlaubt lediglich die Lieferung an die Beklagte war, bedarf es keiner Prüfung, ob die P. [REDACTED] erteilte Kennzeichnungserlaubnis etwa gegenständlich beschränkt war

auf die an die Klägerin tatsächlich gelieferten Stücke. Für eine solche Beschränkung bietet auch der Vortrag der insoweit darlegungspflichtigen Klägerin keinen Anhalt.

Gegenstand des Streits ist danach die Frage, ob der Klägerin ein Unterlassungsanspruch gegen die Beklagte deshalb zusteht, weil diese Rohre vertreibt, die P. [REDACTED] zwar rechtmäßig mit der Bezeichnung "Sch. [REDACTED]" versehen, aber ohne Erlaubnis der Klägerin an die Beklagte geliefert hat. Diese Frage ist zu verneinen. Ohne Erfolg ist dazu allerdings die Rüge der Revision, es fehle für die Anwendung des § 16 UWG an einem firmenmäßigen Gebrauch, weil der Firmenbestandteil "Sch. [REDACTED]" hier auf einer Ware angebracht sei, also warenzeichenmäßig verwendet werde. Auch der warenzeichenmäßige Gebrauch einer Firma kann gegen das Firmenrecht verstoßen. Der Bundesgerichtshof hat ausgesprochen, daß der warenzeichenmäßige Gebrauch eines Warenzeichens gegen ein (älteres) Firmenrecht verstoßen kann (vgl. GRUR 1956, 172, 175 - Magirus). Wenn der kennzeichnende Bestandteil einer Firma nach Art eines Warenzeichens verwendet wird, gilt dies erst recht (vgl. § 24 Abs. 1 WZG). Aufgrund der Gemeinsamkeiten des gesamten Kennzeichnungsrechts und des weitgehenden Zusammenfallens von firmen- und zeichenrechtlichem Gebrauch ist die Entwicklung insoweit über den Wortlaut der §§ 16 WZG, 16 Abs. 3 Satz 2 UWG hinausgegangen (vgl. BGH GRUR 1983, 764, 766 - Haller II). Auch soweit die Revision die Annahme einer Verwechslungsgefahr im Sinne des § 16 Abs. 1 UWG in Zweifel zieht, kann ihr nicht zugestimmt werden. Auch eine Verwechslungsgefahr im

weiteren Sinne des Eindrucks von geschäftlichen oder organisatorischen Verbindungen zwischen den Beteiligten, wie im Streitfall festgestellt, kann dazu genügen (BGH GRUR 1959, 484, 486 - Condux, st. Rspr.).

Der Anspruch kann aber unter den hier festgestellten Umständen nicht gegen die Beklagte gerichtet werden, weil der Vertrieb durch diese nicht unbefugt bzw. rechtswidrig ist. Namens- und Firmenrecht, wie auch das Warenzeichenrecht, sind zwar absolute Rechte und richten sich deshalb grundsätzlich gegen jeden, der den Unterlassungstatbestand verwirklicht. Ihre Reichweite ist jedoch nicht unbeschränkt, bedarf vielmehr näherer Bestimmung, die im Streitfall an den sog. Erschöpfungsgrundsatz anzuschließen ist, wonach der Warenzeicheninhaber, wenn er die Ware mit seinem Zeichen versehen und in den Verkehr gesetzt hat, den weiteren Vertrieb der Ware, auch wenn dieser nicht seinen Vertriebsvorstellungen entspricht, warenzeichenrechtlich grundsätzlich nicht mehr verhindern kann (vgl. BGHZ 41, 84 f - Maja; BGH GRUR 1982, 115 f - Öffnungshinweise). Dieser Grundsatz, gegen dessen Anwendung auf den Fall, daß die Ware statt mit einem Warenzeichen des Inhabers mit dessen kennzeichnungskräftigem Firmenbestandteil bezeichnet wird, schon im Hinblick auf die Gleichstellung in § 24 WZG keine Bedenken bestehen, kann allerdings im Streitfall nicht unmittelbar angewendet werden, weil die Klägerin die Ware nicht selbst in Verkehr gesetzt und P. dazu auch keine Erlaubnis erteilt hatte. Sie muß sich jedoch rechtlich so behandeln

lassen, als ob sie die Ware selbst in Verkehr gesetzt hätte. Denn da sie P. [REDACTED] mit der Kennzeichnung der Ware betraut und vereinbart hatte, daß die gekennzeichneten Waren nur an sie zu liefern seien, muß sie hinsichtlich der bezeichnungsrechtlichen Folgen selbst dafür einstehen, daß P. [REDACTED] die Waren gleichwohl in Verkehr gesetzt hat. Es liegt rechtlich nicht anders, als wenn die Klägerin die Kennzeichnung innerhalb ihres eigenen Unternehmens vorgenommen hätte und dort infolge eines innerbetrieblichen Organisationsfehlers die Ware weisungswidrig ausgeliefert worden wäre. In einem solchen Falle könnte die Klägerin grundsätzlich nicht unter Berufung auf ein eigenes Fehlverhalten ihren Abnehmern oder deren späteren Abkäufern den Weitervertrieb untersagen und diesen etwaige Prüfungs- und Rückgabepflichten anlasten. Im Falle einer Auftragsfertigung, wie sie nach den Feststellungen des Berufungsgerichts hier vorliegt, kann nichts anderes gelten, weil diese wirtschaftlich einer innerbetrieblichen Aufgabenverteilung gleichsteht und der Auftraggeber im Verhältnis zum Lieferanten vertraglich allein berechtigt ist, die Ware in Verkehr zu setzen.

Diese Auslegung steht auch im Einklang mit § 24 WZG, wonach auf Unterlassung in Anspruch genommen werden kann, wer mit der Firma eines anderen widerrechtlich gekennzeichnete Waren in Verkehr bringt, oder, wie hier, feilhält. Dagegen ist ein Anspruch aus dieser Vorschrift nicht gegeben, wenn eine, wie hier, rechtmäßig gekennzeichnete Ware widerrechtlich in Verkehr gebracht wird.

Im Schrifttum wird allerdings die Ansicht vertreten, auch der Vertrieb von rechtmäßig - mit einem Warenzeichen - gekennzeichneteter, aber unerlaubt in Verkehr gebrachter Ware verstoße gegen § 24 WZG (Baumbach-Hefermehl aaO, § 15 Anm. 41, § 24 Anm. 6 und GRUR 1964, 376; a.A. Roettger, GRUR Int. 1964, 125; Paul NJW 1963, 980, 982; Heydt, GRUR 1969, 450, 454). Zur Begründung wird die Entstehungsgeschichte der Vorschrift angeführt, wonach der Unterlassungsanspruch erst nachträglich - und offenbar ohne Beachtung dessen gegenüber § 15 WZG insoweit engeren Wortlauts - in § 24 WZG eingefügt worden sei. Der erstgenannten Meinung kann im Hinblick auf den klaren Wortlaut des § 24 WZG nicht zugestimmt werden. Für ein Redaktionsversehen besteht kein Anhalt. Ein berechtigtes Bedürfnis für eine solche Auslegung besteht auch nur im Hinblick auf die Unterbindung des (ersten) unerlaubten Inverkehrsetzens. Denn insoweit fehlt eine warenzeichenrechtliche Sanktion für die Verletzung des in § 15 WZG normierten Erstvertriebsrechts des Warenzeicheninhabers. Hinreichende Abhilfe bietet hier aber, worauf Heydt (aaO) zutreffend hingewiesen hat, die Anwendung der §§ 15 WZG, 823, 1004 BGB, so daß es insoweit der vorgeschlagenen erweiternden Auslegung des § 24 WZG, die sich dann auch auf die Fälle des Weitervertriebs erstrecken würde, nicht bedarf. Jedenfalls für den hier zu entscheidenden Fall, daß nicht derjenige in Anspruch genommen werden soll, der die Ware als erster in Verkehr gesetzt hat - hier P. - , sondern ein späterer Abnehmer, wird der sich an den Wortlaut des § 24 WZG anschließenden Auslegung beigetreten. Diese Beurteilung wird auch den typischen Interessen der Beteiligten und den Bedürfnissen des

Wirtschaftslebens gerecht. Es würde eine erhebliche Unsicherheit in den Handelsverkehr tragen, wenn nachfolgende Abnehmer, insbesondere wenn die Waren in großen Gebinden verpackt sind, mit Prüfungspflichten dahin belastet würden, ob die Ware, obwohl rechtmäßig gekennzeichnet, am Anfang der Vertriebskette befugtermaßen in Verkehr gesetzt worden ist. Vielfach wird eine Feststellung dazu kaum möglich sein, weil es bei Auftragsfertigungen der hier in Rede stehenden Art auf Abreden zwischen dem Warenzeicheninhaber und dem Hersteller ankommt, über die die weiteren Abnehmer in der Regel nichts wissen können. Hinzu kommt, daß bei Massengeschäften, wie sie hier vorliegen, derartige Fehlleitungen in der Regel nicht doloser Art sein, sondern auf technischen oder organisatorischen Mängeln beruhen werden, von denen spätere Abnehmer weder etwas wissen, noch auf deren Behebung sie Einfluß haben können. Demgegenüber wird es in der Regel dem Warenzeicheninhaber keine derartigen Schwierigkeiten bieten, bei seinem verantwortlichen Auftragnehmer auf Abhilfe zu dringen, wozu ihm zusätzlich vertragliche Ansprüche zur Verfügung stehen. Auch im Streitfall besteht eine derartige Interessenlage. Die Klägerin hat auch keinerlei Begründung dafür gegeben, warum sie sich gleichwohl nicht an P [REDACTED] um Abhilfe gewandt hat. Soweit das Berufungsgericht dieser Interessenlage unter dem von ihm insoweit geprüften Gesichtspunkt des § 242 BGB nicht Rechnung getragen hat, kann ihm nicht beigetreten werden.

Das angefochtene Urteil war danach aufzuheben.
Da die zur Beurteilung maßgebenden Tatsachen unstreitig
bzw. vom Berufungsgericht rechtsfehlerfrei festgestellt
worden sind und die Klägerin andere als kennzeichenrecht-
liche Anspruchsgrundlagen nicht geltend gemacht, insoweit
auch keine Tatsachen vorgetragen hat (vgl. BGH GRUR 1966,
267, 270 - White Horse), konnte abschließend entschieden
und die Klage abgewiesen werden.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO.

v. Gamm	Merkel	Piper
Erdmann	Teplitzky	