

I ZR 13/55

2508 084

ky

Verkündet
am 19. Februar 1957

Grunau, Justizobersekr.

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Firma MHZ Hachtel & Co. in St[REDACTED]-M[REDACTED],

Beklagten, Widerklägerin, Berufungs-
klägerin und Revisionsklägerin,

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

g e g e n

die Firma Julius Z[REDACTED], Inhaber Paul Z[REDACTED], W[REDACTED]
[REDACTED],

Klägerin, Widerbeklagte, Berufungs-
beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] ..

hat der Erste Zivilsenat des Bundesgerichtshofs
auf die mündliche Verhandlung vom 19. Februar 1957
unter Mitwirkung des Präsidenten des Bundesgerichtshofes
Dr.h.c. Weinkauff und der Bundesrichter Dr. Krüger-Nieland,
Dr. Nastelski, Dr. Weiß und Dr. Spreng

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil
des 3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart
vom 9. Dezember 1954 - unter Zurückweisung der weiter-
gehenden Revision - wie folgt abgeändert:

Die Klage wird abgewiesen.

Auf die Widerklage wird die Klägerin verurteilt,
es bei Meidung der vom Gericht anzudrohenden und für
jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Geld-
oder Haftstrafe zu unterlassen, sich bei dem Angebot

dy

und dem Vertrieb sowie bei der Werbung für Vorhangschienen eines Zeichens zu bedienen, das im Rahmen eines Kreises ein Z zeigt, dessen unterer Querstrich mit dem Querschnitt einer Holzschiene verbunden ist.

Die weitergehende Widerklage wird abgewiesen.

Die Kosten des Rechtsstreits werden zu 5/6 der Klägerin, zu 1/6 der Beklagten auferlegt.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

Die Parteien sind Konkurrenten in der Herstellung und im Vertrieb von Vorhangschienen. Der Betrieb der Klägerin wurde 1925 in W[REDACTED] gegründet und ist in das Handelsregister als "Julius Z[REDACTED], Inhaber Paul Z[REDACTED], W[REDACTED]" eingetragen. Die Klägerin beschäftigt ca. 80 Personen. Hauptgegenstand ihrer Produktion sind Schleudergarnituren. Die Beklagte stellt seit dem Jahre 1928 ebenfalls Vorhangschienen her. Die beklagte Firma ist seit 1. Februar 1935 in das Handelsregister eingetragen und lautete ursprünglich "Mechanischer Hachtel-Zug, Hachtel & Co.", seit 1. Februar 1935 "MHZ Hachtel & Co.". Für die Beklagte wurden in den Jahren 1934 bis 1939 vier Warenzeichen in die Zeichenrolle eingetragen, und zwar

- 1.) am 3.5.1934 unter der laufenden Nr. 465 626 ein Zeichen, das in einem dunklen Kreis die hell ausgesparten Buchstaben "MHZ" mit der darunter befindlichen beschreibenden Angabe "Vorhangschiene ganz aus Holz" mit einer in den dunklen Kreis hineinragenden plastisch wirkenden Darstellung einer Gleitschiene für Schleudergardinen zeigt (Bl 22),
- 2.) am 16.12.1935 unter der laufenden Nr 481 189
"MHZ"
(Mechanischer Hachtel-Zug)
Hachtel & Stäbler",
- 3.) am 22.1.1936 unter der laufenden Nr 482 246
"Em - Ha - Zet",
- 4.) am 1.7.1939 unter der laufenden Nr 513 772 ein Zeichen, welches in einem Kreis unter einem Adler die Worte enthält "MHZ Hachtel & Co.".

Sämtliche Warenzeichen sind eingetragen für "Vorhangschienen und Zubehörteile, nämlich Laufrollen, Seitendeckelbefestigungen, Schiebetüren und Schiebetürenbeschläge." Zur Bezeichnung ihrer Erzeugnisse im Verkehr verwendet die Be-



klagte stets die Buchstaben MHZ.

Diese Bezeichnung hat sich unstreitig für die Beklagte als Warenbezeichnung und Bestandteil ihrer Firma im Verkehr durchgesetzt.

Seit Anfang 1952 bezeichnete die Klägerin ihre Erzeugnisse mit den Buchstaben ZHW, seit Februar 1953 mit WZ (ein Z in einem Kreis mit einem kleinen aufgesetzten W). Zwischen den Parteien war wegen Unterlassung der Benutzung von ZHW und WZ als Warenzeichen beim Oberlandesgericht Stuttgart ein Rechtsstreit in der Berufungsinstanz anhängig. Ein in diesem Verfahren geschlossener widerrüflicher Vergleich, in welchem sich die Klägerin verpflichtet hatte, die Benutzung eines Zeichens mit den Buchstaben ZHW oder WZ für ihre Werbung oder Ausstattung usw. in der Zukunft zu unterlassen, ihr jedoch die Verwendung des Zeichens Z mit Schienenquerschnitt auf einem Kreis unter Weglassung des daraufgesetzten W gestattet worden war, wurde von der Beklagten widerrufen. Das Oberlandesgericht hat in diesem Parallelprozeß durch Urteil vom 9. Dezember 1954 die Klägerin, die dort in der Beklagtenrolle auftrat, zur Unterlassung der Bezeichnung von ZHW und WZ verurteilt. Im vorliegenden Rechtsstreit hat die Klägerin folgenden Feststellungsantrag gestellt:

Es wird festgestellt, daß der Beklagten keine rechtlichen Einwendungen zustehen, dagegen, daß die Klägerin im Rahmen eines Kreises gezeichnet ein Bildzeichen verwendet, dadurch gekennzeichnet, daß sich auf dem bildhaften Querschnitt einer mehrläufigen Schleuderschiene ein Z befindet, dessen unterer Querbalken unmittelbar mit dem Querschnitt der Vorhangschiene zu einer Einheit verwoben ist und daß sie ein solches Zeichen nicht nur als Warenzeichen schützen läßt, als auch im ge-

geschäftlichen Verkehr Waren oder ihre Verpackung oder Umhüllung oder Ankündigungen, Preislisten, Geschäftsbriefe, Empfehlungen, Rechnungen oder dergleichen mit dem Zeichen ausstattet.

Die Klägerin hat weiterhin folgenden Hilfsantrag gestellt:

Es wird festgestellt, daß der Beklagten keine rechtlichen Einwendungen zustehen dagegen, daß die Klägerin ein "Z" im Rahmen eines Kreises gezeichnet und mit dem unteren Querstrich des Z auf den Querschnitt einer mehrläufigen Schleuderschiene aufgesetzt, über dem Z ein kleines w in Form einer Krone für ihre geschäftliche Werbung verwendet, und zwar sowohl als Warenzeichen schützen läßt als auch im geschäftlichen Verkehr Waren oder ihre Verpackung oder Umhüllung oder Ankündigungen, Preislisten, Geschäftsbriefe, Empfehlungen, Rechnungen oder dergleichen als Ausstattung verwendet.

Zur Begründung hat die Klägerin ausgeführt:

Das Feststellungsinteresse sei gegeben, weil die Beklagte sich entgegenstehender Rechte berühme. Sie habe das Zeichen, das Gegenstand ihres Hauptantrages bilde, als Warenzeichen angemeldet. Die von der Beklagten in dem Parallelprozeß gegen ihre Zeichen ZHW und WZ vorgebrachten Bedenken könnten gegenüber diesem Zeichen schon deshalb nicht durchgreifen, weil sie nunmehr nur noch den Anfangsbuchstaben Z ihres Namens führe. Einzelbuchstaben als solche hätten überhaupt keine Schutzwirkung; keinesfalls könne die Beklagte den ausschließlichen Gebrauch des Buchstabens Z schlechthin für sich in Anspruch nehmen, weil er in MHZ vorkomme. Eine solche Monopolisierung sei nicht schutzwürdig. Außerdem begründe das jetzige Zeichen der Klägerin nicht die Gefahr einer Verwechslung. Das Zeichen der Beklagten bestehe aus drei dickbalkigen Druckbuchstaben, während dasjenige der Klägerin ein Phantasiezeichen sei, nämlich ein Querschnitt einer Holzvorhangschiene und darin hinein-

gebaut ein Z, mithin ein Beiwerk zu einem technischen Bild.

Die Beklagte hat um Klagabweisung gebeten.

Sie hat weiterhin Widerklage erhoben und beantragt,

der Klägerin zu untersagen, sich bei dem Angebot, der Werbung und dem Vertrieb von Vorhangschienen eines Zeichens zu bedienen, dessen wesentliches Merkmal in einem Z, sei es mit oder ohne zusätzliches Beiwerk, besteht.

Zur Begründung hat die Beklagte vorgebracht:

Die Klägerin, die wesentlich nach der Beklagten die Herstellung und den Vertrieb von Vorhangschienen aufgenommen habe, versuche schon seit geraumer Zeit, den Ruf, den sich die Beklagte für ihre als MHZ-Schienen eingeführten und bekannten Schienen erworben habe, dadurch für sich nutzbar zu machen, daß sie ihre Schienen ebenfalls unter einer reinen Buchstabenbezeichnung anbiete und vertreibe. So habe die Klägerin Ende 1950 oder Anfang 1951 ihre Schienen unter dem Zeichen "JPZ" angeboten. Dann sei sie zu "HSG" bzw. Anfang 1952 zu "JZW" übergegangen. Endlich habe sie "ZHW" verwandt, was die Veranlassung zu dem Vorprozeß gegeben habe. Die Beklagte habe den in diesem Prozeß geschlossenen Vergleich widerrufen, weil sich bei näherer Prüfung ergeben habe, daß auch "Z" allein verwechslungsfähig sei und die Interessen der Beklagten verletze. Die Verwendung des Zeichens Z in einer das Zeichen als Blickfang beherrschenden Hervorhebung begründe unmittelbare Verwechslungsgefahr zu dem Zeichen MHZ der Beklagten, und zwar nicht nur hinsichtlich der bildmäßigen, sondern auch hinsichtlich der akustischen Wirkung. Den Abnehmerkreisen, insbesondere den Hausfrauen, die meist

29

nicht die beiden Zeichen vor Augen hätten, könne sehr leicht eine bildmäßige Verwechslung unterlaufen. Hinsichtlich der Klangwirkung sei die Verwechslungsgefahr noch stärker, da sowohl bei MHZ-Schienen wie bei Z-Schienen der klangmäßige Nachdruck auf dem Buchstaben Z liege. Der Klägerin stehe ein unbegrenztes Feld von Möglichkeiten zur Bezeichnung ihrer Vorhangschienen zur Verfügung, ohne daß sie auf Buchstaben, die das eingeführte Zeichen der Beklagten aufweise, zurückgreifen müßte. Daß der Firmenname der Klägerin mit dem Buchstaben Z beginne, sei noch kein genügender Grund für die Benutzung eines derartigen Zeichens. Es käme der Klägerin offensichtlich darauf an, ihr Zeichen so zu wählen, daß sie von den Käuferkreisen mit dem eingeführten MHZ-Zeichen der Beklagten in Verbindung gebracht werde und dadurch den Ruf der Erzeugnisse der Beklagten ausnutze. Ein derartiges Heranschleichen an eingeführte Zeichen eines Mitbewerbers verstoße gegen § 1 UWG. Selbst wenn aber eine unmittelbare Verwechslungsgefahr nicht bestehe, sei es unlauter, ein bekanntes Warenzeichen zu verwässern, indem man zwar eine nicht verwechslungsfähige, aber ähnliche Geschäftsbezeichnung benutze. Da die Klägerin mit der Einführung des angegriffenen Zeichens begonnen und sich endgültig entschlossen habe, dieses auch künftig zu verwenden, sei der mit der Widerklage geltend gemachte Unterlassungsantrag begründet.

Die Klägerin hat beantragt, die Widerklage abzuweisen, hilfsweise ihr eine Aufbrauchsfrist in angemessener Länge zu gewähren. Das Landgericht hat der Klage stattgegeben und die Widerklage abgewiesen. Die hiergegen eingelegte Berufung der Beklagten blieb erfolglos. Mit der Revision verfolgt die Beklagte ihren Widerklagantrag und ihren Antrag auf Abweisung der Klage weiter. Die Klägerin

bittet um Zurückweisung der Revision.

Entscheidungsgründe:

A. Gegen die Zulässigkeit des Feststellungsbegehrens der Klägerin bestehen, soweit der geltend gemachte Hauptanspruch in Frage steht, keine Bedenken. Das Rechtsschutzbedürfnis für diesen Feststellungsantrag ergibt sich daraus, daß die Beklagte den Standpunkt vertritt, die Klägerin greife durch die Benutzung des fraglichen Zeichens in unzulässiger Weise in ihre Kennzeichnungsrechte ein. Die Klägerin hat somit ein schutzwürdiges rechtliches Interesse an einer Beseitigung der durch diese Rechtsberührung hervorgerufenen Rechtsunsicherheit. Dieses rechtliche Interesse ist auch durch die auf Unterlassung gerichtete Widerklage der Beklagten nicht entfallen (RG HRR 1940, 23).

Dagegen kann für den Hilfsantrag der Feststellungsklage ein Rechtsschutzinteresse nicht anerkannt werden; denn über den Gegenstand dieses Hilfsantrages - die Benutzung der Bezeichnung Z mit darüber gesetztem kleinem w - schwebte bei Erhebung der vorliegenden Feststellungsklage bereits ein Rechtsstreit zwischen den Parteien, der inzwischen durch Urteil des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 9. Dezember 1954 rechtskräftig zu Gunsten der Beklagten entschieden worden ist.

B. I. Da die Beklagte unstreitig für die Buchstabenzusammenstellung MHZ, die einen Bestandteil ihres Firmennamens und der für sie eingetragenen Warenzeichen bildet, Verkehrsgeltung erlangt hat, kann sie sich sowohl nach zeichenrechtlichen wie nach wettbewerbsrechtlichen Vorschriften gegen

die Benutzung von Warenbezeichnungen zur Wehr setzen, die geeignet sind, eine Verwechslungsgefahr zu begründen (§ 16 Abs 1 UnlWG; § 25, 31 WZG). Hierbei ist das Erfordernis der Verwechslungsgefahr im Rahmen des wettbewerblichen Tatbestandes in gleicher Weise wie nach zeichenrechtlichen Grundsätzen zu beurteilen.

Dies ist vom Berufungsgericht auch nicht verkannt worden. Das Berufungsgericht geht vielmehr bei Prüfung der Verwechslungsgefahr zunächst zutreffend davon aus, daß nicht etwa die Warenzeichen der Beklagten, sondern allein ihre im Verkehr durchgesetzte Waren- und Firmenkennzeichnung MHZ mit den in Frage stehenden Zeichen der Klägerin (Z mit Schienenquerschnitt) nach Sinngehalt, sowie Bild- und Klangwirkung zu vergleichen sei. Auch der weitere Ausgangspunkt des Berufungsgerichts, wonach in dem Zeichen der Klägerin der Buchstabe Z für jeden Beschauer ohne weiteres erkennbar ist und in erster Linie bei der Betrachtung ins Auge fällt, ist rechtlich nicht zu beanstanden. Schließlich kann auch der auf tatsächlichem Gebiet liegenden Würdigung des Berufungsgerichts, wonach bei einer Benutzung des umstrittenen Zeichens im geschäftlichen Verkehr mit Vorhangschienen damit gerechnet werden muß, daß die Erzeugnisse der Klägerin im Verkehr als Z-Schienen bezeichnet werden, aus Rechtsgründen nicht entgegengetreten werden. Es beruht jedoch auf einer rechtsirrigen Betrachtungsweise, wenn das Berufungsgericht gleichwohl eine Verwechslungsgefahr als nicht gegeben erachtet.

Es ist der Revision zuzugeben, daß bereits die Erwägungen, mit denen das Berufungsgericht die Verwechslungsfähigkeit der Zeichen als solcher verneint, in einzelnen Wendungen rechtlich nicht unbedenklich sind. So vergleicht das

Berufungsgericht bei der Prüfung der Verwechslungsgefahr in bildlicher Hinsicht zu Unrecht die Wort- Bildzeichen der Beklagten mit der optischen Wirkung des Zeichens der Klägerin und erachtet es als bedeutsam, daß diese Zeichen "in der Einzelausführung, in der äußeren Form und Zeichnung ganz verschiedenartig gehalten sind." Da die Beklagte ihre Rechte in erster Linie aus ihrer im Verkehr durchgesetzten Bezeichnung MHZ herleitet und ihre eingetragenen Warenzeichen nur unterstützend für ihr Unterlassungsbegehren herangezogen hat, war bei Prüfung der Bildwirkung allein diese Buchstabenzusammenstellung in jeder möglichen, der Beklagten freistehenden Ausgestaltung, also auch bei der Wahl der gleichen dickbalkigen Druckbuchstabentype, wie sie die Klägerin verwendet, mit dem Zeichen der Klägerin in Vergleich zu setzen. Rechtlich stellt sich hiernach bei Prüfung der Verwechslungsgefahr nach Klang und Bild im Streitfall stets nur das gleiche Problem, nämlich ob eine Verwechslungsfähigkeit der Zeichen deshalb ausscheidet, weil die Bezeichnung der Beklagten aus mehreren Buchstaben besteht, während das Zeichen der Klägerin nur einen Buchstaben enthält, dieser aber mit dem letzten Buchstaben der Bezeichnung der Beklagten identisch ist.

Selbst wenn nun dem Berufungsgericht darin zu folgen wäre, daß auch in der Erinnerung des flüchtigen Durchschnittsabnehmers der Unterschied haften bleibt, daß die eine Bezeichnung nur einen, die andere dagegen mehrere Buchstaben enthält, so rechtfertigt dies allein noch nicht die Folgerung, daß eine Verwechslungsgefahr im wettbewerblichen oder zeichenrechtlichen Sinn nicht gegeben sei. Denn für diese Frage ist nicht allein die Verwechselbarkeit der

29

Zeichen als solcher maßgebend, sondern entscheidend ist, ob die in Betracht kommenden Abnehmerkreise - sei es auch durch eine erkennbar nur teilweise Übereinstimmung oder Angleichung der Zeichen - Gefahr laufen, die Herkunft der so bezeichneten Waren einem falschen Unternehmen zuzuschreiben. Insoweit ist im Streitfall aber folgendes zu berücksichtigen:

Die Parteien sind Konkurrenten auf dem Spezialgebiet der Vorhangschienen. Innerhalb dieses an sich schon eng begrenzten Branchengebietes vertreiben beide Parteien unter den fraglichen Bezeichnungen Vorhangschienen aus Holz. Die Bezeichnungen der Parteien treten sich somit bei Spezialwaren besonderer Ausgestaltung gegenüber. Diese wirtschaftliche Nähe der Waren, für die die fraglichen Bezeichnungen benutzt werden, steigert aber die Gefahr einer Verwechslung durch einander verwandte Kennzeichnungen. Dafür aber, daß auf dem Warenggebiet der Vorhangschienen bereits andere Buchstabenbezeichnungen im Verkehr seien, was unter Umständen eine Schwächung der Kennzeichnungskraft der Bezeichnung der Beklagten zur Folge haben könnte, ist nichts dargetan (BGHZ 19, 367 [378] und die dort angeführten weiteren Entscheidungen des Senats). Ist hiernach aber davon auszugehen, daß bislang allein die Beklagte ihre Vorhangschienen unter einer Buchstabenbezeichnung auf den Markt brachte und diese Bezeichnung im Verkehr als Hinweis auf ihre Erzeugnisse verstanden wird, so ist die Gefahr nicht von der Hand zu weisen, daß Abnehmerkreise der Beklagten, wenn ihnen nunmehr Z-Schienen angeboten werden, dem Irrtum unterliegen, es handle sich nur um die abgekürzte Kennzeichnung der ihnen bekannten MHZ-Schienen der Beklagten.

Aber auch wenn den in Betracht kommenden Verkehrs-

kreisen nicht entgehen sollte, daß es sich bei dem Zeichen der Klägerin um ein neues, von den eingeführten MHZ-Zeichen verschiedenes Zeichen handelt, darf bei Beurteilung der Verwechslungsgefahr nicht außer acht gelassen werden, daß der Verkehr gerade bei derartigen Spezialkonstruktionen geneigt ist, reine Buchstabenbezeichnungen als Sortenkennzeichnungen zu werten. Werden nun Vorhangschienen unter einer ~~neuen Buchstaben~~bezeichnung angeboten, so liegt es nahe, auch die so bezeichneten Schienen demjenigen Geschäftsbetrieb als Herkunftsstätte zuzuschreiben, von dem bislang als einzigem Betrieb der Branche bekannt ist, daß er für Vorhangschienen eine Buchstabenbezeichnung führt. Der Verkehr neigt bei solcher Sachlage zu der Annahme, es handle sich nur um eine andere Art der aus dem gleichen Geschäftsbetrieb stammenden Warengattung. Diese Gefahr einer Irreführung über die Herkunftsstätte wird im Streitfall noch dadurch gefördert, daß die Bezeichnungen der Parteien gerade in dem besonders einprägsamen Buchstaben Z übereinstimmen, der zudem der letzte Buchstabe in der der Beklagten geschützten Bezeichnung ist und deshalb im Verkehr leicht als Stammzeichen der Beklagten aufgefaßt werden kann. Auch in einem solchen Fall aber liegt eine Verwechslungsgefahr im engeren Sinn, also hinsichtlich der Unternehmensidentität, vor (I ZR 171/54 vom 12. Oktober 1956 „Venostas“; I ZR 158/55 vom 25. Januar 1957 „Karo-as“).

Aber selbst wenn die von der Klägerin gewählte Bezeichnung nicht zu falschen Vorstellungen über die Identität der Herkunftsstätten verleiten sollte, so begründet sie doch jedenfalls eine Verwechslungsgefahr im weiteren Sinn, indem sie fälschlicherweise Beziehungen geschäftlicher, wirtschaftlicher, organisatorischer oder sonstiger Art zwischen den Parteien vermuten läßt. Denn auch wenn

xy

die maßgebenden Abnehmerkreise die beiderseitigen Bezeichnungen nicht als solche verwechseln, so kann ihre Ähnlichkeit doch falsche Vorstellungen über einen Unternehmenszusammenhang zwischen den Parteien erwecken. Auch eine Täuschungsgefahr in dieser Richtung aber wird dadurch nahegelegt, daß sich die fraglichen Bezeichnungen auf einem Spezialwarenggebiet begegnen, auf dem die Kennzeichnung MHZ der Beklagten bereits Verkehrsgeltung erlangt hat, ohne daß die Klägerin etwa darzutun vermocht hätte, daß reine Buchstabenbezeichnungen für Vorhangschienen auch von anderen Firmen der einschlägigen Branche verwendet würden.

Abschließend sei zur Frage der Verwechslungsgefahr noch auf folgendes hingewiesen: Wenn auch die subjektiven Vorstellungen und Absichten, von denen sich die Klägerin bei der Wahl ihrer Bezeichnung hat leiten lassen, für die Verwechslungsgefahr, die nach objektiven Gesichtspunkten zu beurteilen ist, nicht unmittelbar maßgebend sind, so kann doch das Gesamtverhalten der Klägerin aufschlußreich für eine Täuschungsabsicht sein und damit zugleich als Indiz für eine Verwechslungsgefahr gewertet werden (RG GRUR 1939, 849 [851]; I ZR 158/55 vom 25. Januar 1957 [Karo-as]). Es ist nun der Revision zuzugeben, daß der Klägerin eine Fülle von Kennzeichnungsmitteln für ihre Vorhangschienen zur Verfügung standen, die keinerlei Verwandtschaft mit der im Verkehr eingeführten Bezeichnung der Beklagten aufweisen. Es bestand deshalb für die Klägerin nicht der geringste Zwang, in Übereinstimmung mit der bekannten Kennzeichnung der Beklagten für ihre Vorhangschienen gleichfalls eine reine Buchstabenbezeichnung zu wählen. Wenn die Klägerin gleichwohl ihre Erzeugnisse zunächst mit IPZ dann mit IZW und schließlich ZHW und ZW

(ein Z in einem Kreis und ein kleines darübersetztes w) bezeichnete und erst, nachdem die Beklagte wegen der beiden letzten Bezeichnungen Unterlassungsklage erhoben hatte, zu dem im vorliegenden Rechtsstreit umstrittenen Zeichen Übergang, so ist aus diesem Verhalten der Beklagten ihr planmäßiges Bestreben zu entnehmen, durch eine Anlehnung an die im Verkehr durchgesetzte Bezeichnung der Beklagten zumindest eine Gedankenverbindung zu dem guteingeführten Unternehmen der Beklagten herzustellen, um auf diese Weise Werbevorteile für ihr eigenes Unternehmen zu erreichen. Daraus, daß die Klägerin die Zeichen WHZ und WZ aufgegeben hat, die auch das Berufungsgericht als wettbewerbswidrig ansieht, kann entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht entnommen werden, daß sie bei der Wahl der nur noch aus dem Buchstaben Z bestehenden Bezeichnung ehrlich bestrebt war, zu einer einwandfreien Kennzeichnung zu kommen, die es von vornherein ausschließt, den Ruf der gut eingeführten Erzeugnisse der Beklagten ihrer eigenen Werbung vorzuspannen. Vielmehr ist dieses allmähliche Zurückweichen der Klägerin allein unter dem Druck der Unterlassungsklage der Beklagten erfolgt. Wenn aber die Klägerin trotz der Beanstandungen der Beklagten nicht etwa zu einer Wortbezeichnung übergegangen ist, sondern an einer Buchstabenbezeichnung unter Verwendung des besonders charakteristischen Buchstaben Z in der Kennzeichnung der Beklagten festhält, so deutet dies auf ihre Absicht hin, durch diese Art der Bezeichnung die Erinnerung an das bekannte Unternehmen der Beklagten wachzurufen und durch diese "anlehnende" Werbung einen Wettbewerbsvorsprung vor anderen Konkurrenten zu erlangen. Dieses Verhalten der Klägerin aber, die als Konkurrentin der Beklagten die beste Kennerin der wettbewerblichen Verhältnisse auf dem einschlägigen Warengebiet ist, bildet einen weiteren Anhalt für die tatsächlich gegebene Verwechslungsgefahr.

Der Rechtsfehler des Berufungsurteils liegt darin, daß das Berufungsgericht bei Prüfung der Verwechslungsgefahr allein auf einen Vergleich der Bezeichnungen als solcher abstellt und die Gedankenverbindungen nicht berücksichtigt hat, die sich für die in Betracht kommenden Verkehrskreise aus der Verwendung einer Buchstabenbezeichnung für Vorhangschienen ergibt, die mit der im Verkehr durchgesetzten Buchstabenbezeichnung der Beklagten im Endbuchstaben übereinstimmt. Da wegen dieser möglichen und nach der Lebenserfahrung naheliegenden Gedankenverbindungen eine Verwechslungsgefahr sowohl nach zeichenrechtlichen wie wettbewerbsrechtlichen Grundsätzen zu bejahen ist, die Beklagte sich somit gemäß §§ 25, 31 WZG, § 16 Abs 1 UnlWG einer Benutzung des Z-Zeichens der Klägerin im geschäftlichen Verkehr mit Vorhangschienen widersetzen kann, bedarf es keiner Prüfung, ob etwa die Beklagte der Verwendung dieses Zeichens auch aus § 1 UnlWG oder dem Gesichtspunkt der Verwässerung entgentreten kann.

Der Hauptantrag der Feststellungsklage erweist sich hiernach als unbegründet. Eine sachliche Auseinandersetzung mit dem Hilfsantrag der Feststellungsklage aber erübrigt sich, weil insoweit ein Feststellungsinteresse im Hinblick auf den zwischen den Parteien geführten Parallelprozeß nicht anerkannt werden kann.

II. Die auf Unterlassung gerichtete Widerklage der Beklagten hat das Berufungsgericht in erster Linie mit der Begründung zurückgewiesen, daß dieses Klagebegehren, soweit es sich gegen die Bezeichnung Z mit untersetztem Schienenprofil richte, unbegründet sei, weil durch die Benutzung eines Z-Zeichens in dieser Ausgestaltung eine Verwechslungsgefahr nicht heraufbeschworen werde. Dem kann

aus den oben dargelegten Gründen nicht gefolgt werden.

Dagegen ist dem Berufungsgericht beizupflichten, daß der Widerklageantrag zu unbestimmt und allgemein gefaßt ist, soweit er schlechthin das Verbot der Benutzung eines Zeichens im geschäftlichen Verkehr mit Vorhangschienen anstrebt, dessen wesentliches Merkmal in einem Z, sei es mit oder ohne schmückendes Beiwerk, besteht. Grundsätzlich kann sich ein Unterlassungsantrag stets nur gegen eine konkrete Verletzungsform richten. Bei der Vielfältigkeit der Möglichkeiten, durch Wort- oder Bildzusätze den charakteristischen Gehalt eines Zeichens zu verändern, läßt sich von vornherein gar nicht absehen, durch welche Zusätze zu dem beanstandeten Zeichenbestandteil eine Verwechslungsgefahr etwa ausgeschaltet werden könnte. Die Beurteilung aber, ob trotz der Beifügung von "schmückendem Beiwerk" das Z im Zeichen der Klägerin das "wesentliche" Zeichenmerkmal bleibt, kann nicht der Vollstreckungsinstanz überlassen bleiben. Die Widerklage kann deshalb keinen Erfolg haben, soweit sie sich ihrer Fassung nach auch auf Verletzungsformen erstreckt, die in ihrer konkreten Ausgestaltung nicht näher beschrieben sind.

Dies gilt auch, soweit ein Verbot der Bezeichnung Z ohne zusätzliches Beiwerk begehrt wird. Dem Unterlassungsantrag fehlt es zwar insoweit nicht an der erforderlichen Bestimmtheit. Er muß aber daran scheitern, daß die Klägerin ausdrücklich bestritten hat, die Bezeichnung Z jemals in dieser Form verwendet zu haben noch künftig verwenden zu wollen und die Beklagte nichts Gegenteiliges darzutun ver-

mocht hat.

III. Dem gegenüber der Widerklage gestellten Hilfsantrag der Klägerin, ihr eine Aufbrauchsfrist in angemessener Länge zu gewähren, war nicht stattzugeben. An sich kann zwar eine solche Frist auch in der Revisionsinstanz zugebilligt werden (RG MuW 1933, 294 /296 links). Billigkeitsgründe, die die Gewährung einer solchen Frist rechtfertigen könnten, sind aber im Streitfall nicht ersichtlich. Die Klägerin hat keine Tatsachen dargetan, aus denen zu entnehmen wäre, daß ihr unverhältnismäßige Nachteile erwachsen, falls ihr keine Aufbrauchsfrist zur Verfügung steht. Andererseits kann auch eine befristete Weiterbenutzung der fraglichen Bezeichnung durch die Klägerin, die mit den gleichen Erzeugnissen mit der Beklagten im Wettbewerb steht, der Beklagten einen ernsthaften Schaden zufügen. Es kommt hinzu, daß die Klägerin das umstrittene Zeichen ohne jede zwingende Notwendigkeit gewählt und trotz des Widerspruchs der Beklagten in Benutzung genommen hat. Die Klägerin hat damit bewußt das Risiko auf sich genommen, ihr mit diesem Zeichen versehenes Werbematerial nicht weiter verwenden zu dürfen, falls sich der Widerspruch der Beklagten als berechtigt erweisen sollte. Berücksichtigt man schließlich, daß die Klägerin bereits mit ihren früheren Bezeichnungen in unzulässiger Weise in die Kennzeichnungsrechte der Beklagten eingegriffen hat, so liegt vom Standpunkt billiger Interessenabwägung kein ausreichender Grund vor, der Klägerin die beantragte Schonfrist zu gewähren.

IV. Auf die Revision der Beklagten war nach alledem - unter Zurückweisung der weitergehenden Revision - das Berufungs-

urteil dahin abzuändern, daß die Feststellungsklage der Klägerin abzuweisen und der Widerklage der Beklagten mit der Einschränkung stattzugeben war, daß sich das Verbot nur gegen die Verwendung eines Zeichens im geschäftlichen Verkehr mit Vorhangschienen richtet, das im Rahmen eines Kreises ein Z zeigt, dessen unterer Querschnitt mit dem Querschnitt einer Holzschiene verbunden ist.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 92 ZPO.

Weinkauff

Krüger-Nieland

Nastelski

Weiß

Spreng