

19

P l y m - G i n

- BGH, Urt. v. 9. Oktober 1970 - I ZR 23/69 - OLG Hamburg
LG Hamburg

LG Hamburg

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 23/69

URTEIL

Verkündet am

9. Oktober 1970
Werner,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der Firma C. K. H. [REDACTED] & Co. GmbH, vertreten durch die
Geschäftsführer

1. den Kaufmann Hans Werner M. [REDACTED],
 2. die Kauffrau Ruth S. [REDACTED],
- B. [REDACTED], Joachim-F. [REDACTED]-Straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma D. [REDACTED] St. [REDACTED] Import GmbH, vertreten
durch den Geschäftsführer Werner E. [REDACTED], U. [REDACTED]
M. [REDACTED], B. [REDACTED]straße [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

- 2 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 9. Oktober 1970 unter Mitwirkung der Bundesrichter Alff, Dr. Sprenkmann, Dr. Merkel, Dr. Schönberg und Dr. Frhr. v. Gamm

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 3. Zivilsenats des Hanseatischen Oberlandesgerichts in Hamburg vom 12. Dezember 1968 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin stellt Spirituosen her, darunter auch einen Dry Gin, den sie unter der Bezeichnung "H [REDACTED] Dry Gin" vertreibt. Die Beklagte stellt seit Juli 1965 ebenfalls einen Dry Gin her, jedoch auf Grund einer Lizenz der in P [REDACTED] ansässigen englischen Firma C [REDACTED] & Co. Ltd. nach deren Rezepten und unter deren Aufsicht. Zuvor hatte - bis 1962 - die Firma O [REDACTED] & Co. diesen Gin in der Originalausstattung (vgl. Anl. 4) unter der Marke "P [REDACTED]" nach Deutschland exportiert. Die Beklagte brachte das Lizenzerzeugnis zunächst ebenfalls unter der Bezeichnung "P [REDACTED] Dry Gin", und zwar in der Ausstattung gemäß Anlage 3 zur Klageschrift in den Verkehr. Die Aufmachung entsprach bis auf Einzelheiten

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87 a ff. UrhG geschützt.



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

der Ausstattung des zuvor importierten Original-Plymouth Dry Gin, jedoch wurde eine andere Flaschenform benutzt und das Etikett erhielt auf der Vorderseite in der für Branntweinerzeugnisse vorgeschriebenen Weise die Aufschrift "Deutsches Erzeugnis". Daran bestandete die Klägerin im Wege der Klage als irreführend u. a. den Gebrauch der Worte "Plymouth" und "Plym" sowie die Benutzung eines Flaschenverschlusses mit der Aufschrift "Coates & Co. (Plymouth Ltd. Plym-Gin)". Ferner wandte sich die Klägerin mit der Klage zunächst gegen Werbebehauptungen, die nach ihrer Ansicht über die Herkunft der Ware irreführten. Den entsprechenden Unterlassungsanträgen hat sich die Beklagte durch Übernahme von Unterlassungspflichten gebeugt, worauf der Rechtsstreit insoweit für erledigt erklärt wurde. Ausgenommen blieb Ziff. I 1 b des ursprünglichen Antrages, wonach die Beklagte es unterlassen sollte, das Wort "Plym" in Verbindung mit Gin zu benutzen. Ebenso wurde weiterhin gestritten um Auskunfts- und Schadensersatzpflichten, soweit es sich um die Plymouth-Ausstattung handelte; dieser letztere Teil des Rechtsstreits ist jedoch inzwischen rechtskräftig entschieden.

Während des Rechtsstreits hat die Beklagte ein neues, wiederum auf dem Original-Etikett beruhendes Flaschenetikett herausgebracht, auf welchem die Bezeichnung "Plymouth" durch die Worte "Plym Gin Plym" (Anl. 8) ersetzt worden ist und in dem im unteren Teil des ovalen Etiketts die Firma der Beklagten und deren Sitz in U [REDACTED] bei M [REDACTED] angegeben wird. Im Innenfeld des Ovals ist wie zuvor die Aufschrift "C [REDACTED] & Co." enthalten. Anschließend an den unteren Rand des Etiketts

19
befindet sich wiederum auf weißem Grund die schwarze Aufschrift "Deutsches Erzeugnis". Ein Hinweis auf die Stadt Plymouth befindet sich in einem weiteren, auf der Rückseite der Flasche angebrachten Etikett im Rahmen von Erläuterungen über die Herkunft des Originalerzeugnisses.

Die Klägerin ist der Ansicht, auch die nunmehr benutzte Bezeichnung und Ausstattung des Erzeugnisses der Beklagten sei geeignet, die angesprochenen Verkehrskreise irrezuführen. "Plym" weise als Abkürzung auf die englische Stadt Plymouth hin. Auch wirke die durch den früheren Gebrauch des Wortes "Plymouth" hervorgerufene Herkunftstäuschung fort, weil das Flaschenetikett gegenüber dem früheren nur wenig abgeändert worden sei.

Die Klägerin hat - in der Fassung der Berufungsanträge - beantragt,

die Beklagte

unter Strafandrohung zu verurteilen, es zu unterlassen, von ihr in der Bundesrepublik hergestellten Dry Gin unter Verwendung des Kennwortes "PLYM" feilzuhalten, anzubieten oder in Verkehr zu bringen;

hilfsweise mit folgendem Zusatz:

"Wenn das Kennwort "PLYM" in Verbindung mit "GIN" mit einer Ausstattung verwendet wird, gekennzeichnet durch ein Etikett in der Form eines Ovals, dessen längere Achse senkrecht steht, wobei der obere Rand des Ovals durch einen sich verengenden und dann

erweiternden Ansatz mit waagerechter oberer Begrenzungslinie verlängert ist, wobei ferner der ovale Teil des Etiketts einen hufeisenähnlichen breiten Rand besitzt und sich im oberen Ansatzstück die Inschrift "PLYM GIN", in dem hufeisenähnlichen Rand die Inschrift "PLYM GIN PLYM" und im ovalartigen Innenfeld die Inschrift "C[REDACTED] & Co." befindet, wie sich im einzelnen aus der Anlage 8 ergibt und wobei das obere Stück in roter Farbe, der hufeisenähnliche Rand in blauer Farbe, das von diesem eingeschlossene Innenfeld in gelblich-weißer Farbe und die Inschrift "PLYM GIN" bzw. "PLYM GIN PLYM" in gegenüber ihrem Untergrund hellerer Farbe gehalten sind; ferner hat die Beklagte Unkenntlichmachung der beanstandeten Aufmachungen, Auskunft und Feststellung der Schadensersatzpflicht der Beklagten verlangt".

Die Beklagte verneint die Täuschungsgefahr. Das Wort "Plym" werde vom Verkehr als Phantasiebezeichnung aufgefaßt, nicht aber als Hinweis auf eine Herkunft des Produkt aus England. Die Inschrift C[REDACTED] & Co. weise nicht auf ein aus Großbritannien stammendes Erzeugnis hin, denn ein Verbraucher, der selbst diesen schmalen Schriftzug wahrnehme, werde der Betrachtung des Etiketts so viel Aufmerksamkeit widmen, daß er auch den Hinweis "Deutsches Erzeugnis" nicht übersehe; auch eine Fortwirkung der früheren Etikettierung sei nicht festzustellen.

Das Landgericht hat die Klage, soweit sie noch Gegenstand des Revisionsverfahrens ist, abgewiesen. Die Berufung der Klägerin hat das Oberlandesgericht zurückgewiesen und auf die Anschlußberufung der Beklagten die Auskunftspflicht der Beklagten(hinsichtlich der Plymouth-Ausstattung) auf die Angabe der Liefermengen und Lieferzeiten beschränkt. Die Klägerin verfolgt ihre Klageanträge mit der Revision weiter, wendet sich jedoch nicht gegen die erwähnte Einschränkung der Auskunftspflicht. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. 1. Zum Hauptantrag führt das Berufungsgericht aus, in der Verwendung des Wortes "Plym" liege keine irreführende Herkunftsangabe. Es stellt dazu fest, "Plym" habe keinen typisch englischen Klang und wirke auf den deutschen Verbraucher lediglich als Phantasiebezeichnung. Dem stehe nicht entgegen, daß "Plym" als Wort der englischen Sprache den Namen des Flusses, an dessen Mündung die Stadt Plymouth liegt, bezeichne, da dieser Fluß dem deutschen Verbraucher so gut wie unbekannt sei. Die Stadt Plymouth sei in Deutschland zwar bekannt, die Bezeichnung "Plym" wecke aber die Erinnerung daran nicht, weil "Plym" im Namen dieser Stadt nicht als Silbe enthalten sei und deshalb kein Anlaß bestehe, darin eine Abkürzung des Stadtnamens Plymouth zu sehen. Städtenamen pflegten zudem auch nicht abgekürzt zu werden.

2. Diese im wesentlichen auf tatsächlichem Gebiet liegende Feststellung läßt keinen Rechtsfehler erkennen. Zu Unrecht meint die Revision unter Hinweis auf die Wendung im Berufungsurteil, der Fluß Plym sei in Deutschland "so gut wie unbekannt", das Berufungsgericht hätte Beweis darüber erheben müssen, ob nicht der danach doch über die Existenz dieses Flusses unterrichtete Teil des Publikums so groß sei, daß er als ein im Sinn des § 3 UWG nicht unerheblicher Teil angesehen werden müsse. Unter den vorliegenden Umständen konnte das Berufungsgericht seine gegenteilige Feststellung ohne Verletzung rechtlicher Grundsätze allein auf die Lebenserfahrung stützen.

3. Das Berufungsgericht erörtert dazu noch, ob etwa die zweimalige Erwähnung des Stadtnamens Plymouth auf dem auf der Rückseite der Flasche angebrachten besonderen Etikett das Wort "Plym" als Abkürzung von Plymouth und damit als Herkunftshinweis erscheinen lasse. Es verneint das mit der Begründung, der Gesamtinhalt dieses Etiketts mit seinen weiteren Hinweisen mache gerade deutlich, daß es sich um eine Lizenzfertigung handle und verhindere den Eindruck, es handle sich um ein englisches Erzeugnis. Ob das rechtlich bedenkenfrei dargelegt ist, kann offenbleiben, denn der Hauptantrag richtet sich nicht gegen die konkrete Aufmachung, sondern schlechthin gegen den Gebrauch des Wortes "Plym" für einen Gin, so daß zur Feststellung der Verkehrsauffassung nicht auf die Wirkung anderer Elemente des Etiketts zurückgegriffen werden kann.

4. Dagegen hält die Begründung, mit der das Berufungsgericht die Frage verneint, ob "Plym" nicht deshalb mit dem Stadtnamen Plymouth gleichgesetzt werde, weil Plymouth

früher schlagwortartig herausgestellt worden ist und diese irreführende Bezeichnung noch fortwirke, der rechtlichen Nachprüfung nicht stand. Die Erwägung, eine solche Fortwirkung sei nicht anzunehmen, weil das Weglassen des Wortes Plymouth den Verbrauchern nunmehr Anlaß zu der Annahme geben müsse, das Produkt stamme nicht mehr aus Plymouth oder sei ein anderes, verstößt gegen die Lebenserfahrung. Die von der Rechtsprechung entwickelten Grundsätze über die Fortwirkung eines unzulässigen Verhaltens (vgl. BGH GRUR 1958, 86 f - Ei-fein; GRUR 1964, 686 - Glockenpackung), **beruhen auf der Tatsache**, daß das Publikum schwer erkennbare Abwandlungen einer Werbung gerade nicht sorgfältig registriert und gedanklich verarbeitet, sondern daß es solchen Abwandlungen regelmäßig keine besondere Aufmerksamkeit widmet, so daß auch eine zur Wahrheit abgewandelte Werbeaussage im Sinne derselben Angabe verstanden werden kann, mit der zuvor ausdrücklich geworben worden war. Da hier das Wort "Plymouth" in gleichen Schrifttypen und gleicher Schriftgröße durch die Bezeichnung "Plym Gin Plym" ersetzt worden ist, in der die vier Anfangsbuchstaben identisch mit der früheren Bezeichnung sind, handelt es sich für den flüchtigen Betrachter um eine schwer erkennbare Abwandlung, bei der die Möglichkeit der Fortwirkung sehr naheliegt. Sie wird verstärkt durch den Umstand, daß sowohl "Plymouth" als auch "Plym Gin" bereits auf der früheren Ausstattung schlagwortartig hervortraten, was die Annahme nahelegen kann, "Plym" sei eine Abwandlung von Plymouth. Unter solchen Umständen kann nicht angenommen werden, daß das Weglassen des bisherigen Schlagwortes die Irreführungsgefahr beseitigt.

Die weitere Erwägung des Berufungsgerichts, wer auf die Herkunft aus Plymouth Wert lege, werde sich beim Lesen des Etiketts jedes Mal vergewissern, ob Plymouth als Herkunftsort angegeben sei, verstößt gegen den Grundsatz, daß im Rahmen des § 3 UWG auf den flüchtigen Verkehr abzustellen ist. Daß sich unter den Interessenten für englischen Gin solche nicht in erheblicher Zahl befinden wie das Berufungsgericht meint, kann nicht angenommen werden

Bei dieser Sachlage kommt es darauf an, ob die Beklagte die Plymouth-Ausstattung solange und mit einem solchen Werbeaufwand und mit solchen Umsätzen in den Verkehr gebracht hat, daß sich das Wort "Plymouth" einem rechtserheblichen Teil der angesprochenen Verkehrskreise genügend eingeprägt hat, um fortwirken zu können. Das Landgericht hatte dazu ausgeführt, bei einem Umsatz von jährlich ca. 50 000 Flaschen, der nur 3 % des Umsatzes der Klägerin betrage und unerheblich im Verhältnis zum gesamten Gin-Verbrauch in der Bundesrepublik sei, der sich auch nur über etwa zwei Jahre erstreckt habe, auch nicht von einer erheblichen Verbraucherwerbung begleitet gewesen sei und weil damit zu rechnen sei, daß ein erheblicher Teil der Käufer bei näherer Betrachtung doch erkannt habe, daß es sich bei "Plymouth Gin" um ein deutsches **Erzeugnis** gehandelt habe, könne eine Fortwirkung von rechtlich erheblichem Umfang nicht angenommen werden. Diese Ausführungen, die sich das Berufungsgericht offenbar neben den vorstehend erörterten Erwägungen zu eigen machen wollte, sind unter den vorliegenden Umständen aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden. Unter diesen Umständen kann offenbleiben, ob die Plymouth-Ausstattung als Etikett einer Lizenzfertigung trotz der Aufschrift "Deutsches Erzeugnis" überhaupt unzulässig ist.

II. 1. Mit dem Hilfsantrag wendet sich die Klägerin nicht schlechthin gegen die Benutzung des Wortes "Plym" für Gin, sondern gegen dessen Verwendung in der zuletzt verwendeten konkreten Form des Plym-Gin-Etiketts, wie sie aus der Anlage 8 ersichtlich ist. Jedenfalls im Zusammenhang mit deren weiteren Elementen, meint die Klägerin, wirke "Plym" als irreführender Herkunftshinweis.

Das Berufungsgericht stellt seine Beurteilung dabei zutreffend auf den Gesamteindruck ab (vgl. BGH GRUR 1963, 589 - Lady Rose) und verneint im Ergebnis zu Recht die Irreführungsgefahr. Dabei durfte es die im Hilfsantrag beschriebene Etikettenform und -farbe und das Bild des stehenden Mönches mit einem Trinkglas in der Hand vernachlässigen, weil diese Elemente nicht geeignet sind, den Eindruck des Wortes "Plym" von dem eines Phantasiezeichens in den eines Hinweises auf die englische Herkunft des Gins abzuwandeln. Dagegen erörtert das Berufungsgericht mit Recht, ob eine solche Abwandlung durch die Verbindung mit der Bezeichnung "C. [REDACTED] & Co. Ltd." eintreten könne, die - wie es feststellt - vom Verkehr zweifelsfrei als der englischen Sprache zugehörig erkannt werde. Die Feststellung des Berufungsgerichts, wenn die Firmenbezeichnung über die örtliche Herkunft irreführe, dann gehe die Täuschung doch nur von dieser aus, während das Wort "Plym" weiter als Phantasiezeichen angesehen werde, berücksichtigt aber nicht ausreichend den Vorgang der Assoziation, bei dem ein als sicherer Hinweis aufgefaßtes Element den Ausschlag dahin geben kann. daß auch andere Bestandteile in dieser Richtung verstanden werden, sofern eine solche Deutung überhaupt in Betracht kommt. Unter den Umständen des vorliegenden Falles muß nach der Lebenserfahrung jedenfalls für den mit der englischen Sprache vertrauten Teil

der angesprochenen Verkehrskreise eine solche Umdeutung des für sich allein als Phantasiebezeichnung wirkenden Wortes "Plym" durch die Verbindung mit der als englisch erkennbaren Firmenbezeichnung Coates & Co. angenommen werden, so daß "Plym" in dieser Verbindung zumindest den von dem Firmennamen ausgehenden Eindruck verstärkt.

Das Berufungsgericht stellt indessen weiter fest, wenn das Etikett (ergänze: unter Mitwirkung von "Plym") auf England hinweisen sollte, so führe es gleichwohl nicht irre, weil der Gesamteindruck erkennen lasse, daß es sich nicht um ein Originalerzeugnis der englischen Firma Coates & Co. handele, sondern um einen nach einem Rezept dieser Firma in Deutschland hergestellten Dry Gin. Das mache auf dem Etikett der Hinweis "Deutsches Erzeugnis", ferner die Angabe der Firma der Beklagten mit deren Firmensitz und die Erläuterungen auf dem rückwärtigen Etikett deutlich.

Dieser Beurteilung ist im Ergebnis beizutreten. In der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ist anerkannt, daß der Gebrauch von Firmen- und/oder Warenbezeichnungen, die für sich allein betrachtet unrichtig auf eine ausländische Herkunft oder sonstige Verbindungen ins Ausland hinweisen, dann mit § 3 UWG vereinbar sein kann, wenn durch geeignete Zusätze dafür gesorgt wird, daß eine Irreführung vermieden wird (BGH GRUR 1956, 187, 186 - English Lavender; 1958, 185, 187 - Wyeth; 1963, 589, 591 - Lady Rose; BGHZ 44, 16, 22 - de Paris; Urteil des Senats vom 19. Juni 1970, BB 1970, 980). An die Eignung solcher Zusätze sind ganz besonders hohe Anforderungen zu stellen, wenn direkte, bekannte und mit besonderen Gütevorstellungen verbundene Herkunftsbezeichnungen entlokalisiert werden solle

Dagegen kann nach der Rechtsprechung der lediglich durch den Gebrauch fremdsprachiger Texte und Bezeichnungen nahegelegte Eindruck ausländischer Herkunft als eine nur mittelbare Herkunftsangabe eher durch Zusätze beseitigt werden (BGH aaO). Jedoch kommt es stets auf die besonderen Umstände an. Die Besonderheit des vorliegenden Falles liegt darin, daß die Beklagte ihren Gin als Lizenznehmerin nach den Rezepten und unter der Aufsicht des ausländischen Lizenzgebers herstellt. In einem solchen Falle ist ein von der Aufmachung ausgehender Auslands Hinweis nicht schlechthin irreführend. Regelmäßig erwarten die angesprochenen Verkehrskreise bei Spirituosen mit ausländischer Aufmachung, daß es sich um Originalware handelt oder daß wenigstens produktionstechnische oder sonstige für die Wertschätzung der Ware erhebliche Beziehungen zum Ausland bestehen - wie das etwa bei Mutter/Tochtergesellschaften, Lizenzfertigungen usw. üblich ist. Liegen derartige Verbindungen im Einzelfall nicht vor, so genügen entlokalisierende Zusätze den Anforderungen des § 3 UWG nur dann, wenn sie sowohl einen Irrtum über die Eigenschaft als ausländische Originalware wie auch über sonstige Auslandsbeziehungen von Bedeutung ausschließen. Trifft es dagegen zu, wie im Streitfall, daß ein für die Wertschätzung erheblicher ausländischer Einfluß besteht, so sind entlokalisierende Zusätze schon dann ausreichend, wenn sie den irrigen Eindruck ausschließen, es handele sich um im Ausland gefertigte und importierte Originalware (vgl. auch BGHZ aaO - de Paris). Das Berufungsgericht hat dafür im vorliegenden Fall genügen lassen, daß die Beklagte ihre Ware als "Deutsches Erzeugnis" bezeichnet und ihre Firma "Distilleria Stock Import GmbH" mit deren Sitz in Unterföhring bei München und einen Hinweis auf ihr Herstellungsrecht für Deutschland angegeben hat. Das kann nach den vorliegenden Umständen aus Rechtsgründen nicht beanstandet werden.

Immer kommt es bei derartigen Beurteilungen auf die besonderen Umstände des Einzelfalles an, denn der maßgebliche Gesamteindruck hängt stark von der jeweiligen graphischen und farblichen Gestaltung sowie von der Hinweiskraft der verwendeten Begriffe und Bezeichnungen ab. So hängt es auch vom Gesamteindruck der jeweiligen Aufmachung ab, ob der Hinweis "Deutsches Erzeugnis" in der üblichen Form und Größe ausreicht, etwaigen Irreführungsgefahren vorzubeugen (vgl. für einen die Angabe "Deutscher Sekt" betreffenden Fall BGH BB 1970, 980). Fehlen dabei Auslandsbeziehungen völlig, so wird eine entlokalisierende Werbung in der Regel zu verneinen sein (vgl. OLG Hamburg WRP 1960, 106 - Two Monks). Dagegen kann es nicht als rechtsfehlerhaft angesehen werden, wenn das Berufungsgericht unter den besonderen Umständen des vorliegenden Falles zu der Feststellung gelangt, die Zusätze "Deutsches Erzeugnis" und "D. [REDACTED] St. [REDACTED] Import GmbH Unterföhring bei München" seien in der gegebenen Größe und Farbgebung geeignet, der Ware den Eindruck eines im Ausland hergestellten Originalerzeugnisses zu nehmen.

Die Revision war danach mit der Kostenfolge aus
§ 97 ZPO zurückzuverweisen.

Alff

Sprenkman

Schönberg

Merkel

v. Gamm