

6

Nachschlagewerk: ja  
BGHZ : nein

WZG § 11 Abs. 1 Nr. 2

Quelle

Mit der Aufgabe eines Teilbereichs des Handelsbetriebs der Zeicheninhaberin erlischt der zeichenrechtliche Schutz für die dazugehörenden Waren nur, wenn diese dem verbleibenden Geschäftsbetrieb nicht zugeordnet werden können und sichere Anhaltspunkte dafür gegeben sind, daß die Einstellung des Betriebsteils von Dauer ist.

WZG § 31; UWG § 16 Abs. 1

Zur Frage der Verwechslungsgefahr der Unternehmenskennzeichen "Quelle" für ein Versand- und Warenhaus und "Getränke Quelle" für einen Getränkemarkt.

BGH, Urt. v. 21. September 1989 - I ZR 34/88 - OLG Koblenz  
LG Koblenz

# BUNDESGERICHTSHOF

## IM NAMEN DES VOLKES

I ZR 34/88

### URTEIL

Verkündet am:  
21. September 1989  
Kalus  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Großversandhaus Q [REDACTED] Gustav S [REDACTED] KG, N [REDACTED]  
Straße [REDACTED], F [REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

Getränke Quelle D [REDACTED] GmbH, vertreten durch den Geschäfts-  
führer Rolf D [REDACTED], H [REDACTED]straße [REDACTED], K [REDACTED],

Beklagte und Revisionsbeklagte,

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

WV

- 2 -

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 21. September 1989 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Frhr. v. Gamm und die Richter Dr. Piper, Dr. Mees, Dr. Ullmann und Nobbe

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Koblenz vom 10. Dezember 1987 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

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



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Tatbestand:

Die Klägerin betreibt neben einem Warenversandhaus zahlreiche Warenhäuser in verschiedenen Städten der Bundesrepublik Deutschland, darunter auch in K[REDACTED]. Sie führt in ihrer Firma den Begriff "Q[REDACTED]", welchen sie im Geschäftsverkehr auch schlagwortartig zur Bezeichnung ihres Unternehmens einsetzt. Sie ist Inhaberin des Wortzeichens Nr. 770 134 "Quelle" - eingetragen u.a. für Weine, Spirituosen und Fruchtsäfte - und des Wort-Bild-Zeichens Nr. 1 029 838 "STAR-QUALITÄT QUELLE" - eingetragen u.a. für Bier, Mineralwässer, alkoholfreie Getränke und Spirituosen -. Die Lebensmittel- und Getränkeabteilung in ihrem Koblenzer Kaufhaus hat sie Anfang 1987 - im Verlauf des Berufungsverfahrens - geschlossen. Die Lebensmittelabteilungen in den anderen Warenhäusern der Klägerin werden nurmehr von fremden Handelsunternehmen betrieben.

Die Beklagte unterhält seit 1984 einen Handel mit Getränken aller Art. Sie verwendet zur Bezeichnung ihres Geschäftes ihren Firmenbestandteil "Getränke Quelle". Diese Bezeichnung ist als Dienstleistungsmarke ihrer Franchisegeberin eingetragen, welche deren Verwendung weiteren Franchisenehmern, auch im Koblenzer Raum, gestattet hat.

Die Klägerin beanstandet die Geschäftsbezeichnung der Beklagten als eine Verletzung ihrer Waren- und Firmenkennzeichnung, welcher eine überragende Verkehrsgeltung zukomme.

Sie hat beantragt, die Beklagte zu verurteilen, es zu unterlassen,

im geschäftlichen Verkehr die Bezeichnung "Getränke Quelle" für ihren Geschäftsbetrieb zu verwenden.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihr Klagebegehren, das in den Vorinstanzen erfolglos geblieben ist, weiter. Die Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe:

I. Das Berufungsgericht hat einen warenzeichenrechtlichen Schutz mit der Begründung versagt, nach Einstellung des Lebensmittel- und Getränkehandels durch die Klägerin seien die Klagezeichen wegen Fortfalls des dazugehörigen Geschäftsbetriebs teilweise löschungsreif im Sinne des § 11 Abs. 1 Nr. 2 WZG, was auch im Verletzungsrechtsstreit zu beachten sei. Soweit ein zeichenrechtlicher Schutz für die im Versandhandel weiter vertriebenen Spirituosen zu bejahen sei, fehle es an einer rechtlich relevanten Verwechslungsgefahr der gegenüberstehenden Bezeichnungen. Dem für Spirituosen noch geschützten Zeichen "Quelle" komme wegen der vielfältigen Verwendung dieses Begriffs im Getränkebereich nur eine geringe Kennzeichnungskraft zu. Diese werde noch dadurch eingeschränkt, daß die Klägerin die von ihr vertriebenen Getränke nicht mit ihren Warenzeichen versehen habe und versehe. Der Abstand zwischen dem Versandhandel der Klägerin

mit Spirituosen und dem Getränkeeinzelhandel der Beklagten sei so groß, daß Fehlvorstellungen der Verbraucher über wirtschaftliche oder organisatorische Beziehungen der Parteien ausschieden.

Auch ein firmenrechtlicher Schutz sei zu verneinen. Trotz der Verkehrsgeltung der Unternehmensbezeichnung "Quelle" für das Koblenzer Warenhaus sei eine Verwechslungsgefahr nicht festzustellen. Nach der Einstellung der Lebensmittelabteilung im Koblenzer Warenhaus hätten die Verbraucherkreise des Raumes, in welchem sich die gegenüberstehenden Bezeichnungen begegneten, den Schluß ziehen müssen, die Klägerin habe sich aus dem Lebensmittel- und Getränkehandel zurückgezogen. Eine Fehlvorstellung, unter der beanstandeten Geschäftsbezeichnung "Getränke Quelle" handele die Klägerin oder ein mit ihr verbundener Betrieb, der den Getränkehandel fortführe, sei auszuschließen. Einem großen Teil der Verbraucher seien die mehreren in Koblenz und Umgebung bestehenden "Getränke Quelle"-Märkte, die mit der gleichen Franchisegeberin in Verbindung stünden, bekannt. Jedenfalls in Zukunft werde dem Käuferpublikum zunehmend bewußt, daß die Parteien sich auf unterschiedlichen Branchen bewegten. Mangels eines firmenrechtlich schützenswerten Interesses scheide auch ein namensrechtlicher Schutz aus. Eine Beeinträchtigung des Klagezeichens "Quelle" als berühmte Marke hat das Berufungsgericht verneint, da nicht zu befürchten sei, daß dessen Werbekraft durch die angegriffene Bezeichnung beeinträchtigt werde.

II. Die Beurteilung des Berufungsgerichts, die angegriffene Geschäftsbezeichnung der Beklagten "Getränke Quelle" sei mit dem Unternehmenskennzeichen der Klägerin

"Quelle" weder bei warenzeichenrechtlicher noch bei firmenrechtlicher Betrachtung verwechslungsfähig, wird von der Revision im Ergebnis ohne Erfolg angegriffen.

1. Das Berufungsgericht geht zutreffend davon aus, daß der sachliche Schutzzumfang der Kennzeichnungsrechte beeinflußt wird von den wirtschaftlichen Berührungspunkten der gegenüberstehenden Unternehmen, wobei sich der warenzeichenrechtliche Schutz auf den Bereich der Warengleichartigkeit beschränkt, während die Reichweite des Firmenschutzes durch die Branchennähe der Geschäftsbereiche der Unternehmen bestimmt wird. Die Wechselwirkung zwischen dem wirtschaftlichen Abstand der Geschäftsbereiche und dem Grad der Ähnlichkeit der Bezeichnungen besteht dergestalt, daß die Verwechslungsgefahr umso eher zu bejahen ist, je verwandter die Waren aus den gegenüberstehenden Unternehmen sind (BGHZ 19, 23, 26 - Magirus; BGH, Urt. v. 5.6.1959 - I ZR 63/58, GRUR 1959, 484, 485 - Condux; Urt. v. 9.2.1984 - I ZR 11/82, GRUR 1984, 471, 472 - Gabor/Caber; Urt. v. 26.9.1985 - I ZR 181/83, GRUR 1986, 253, 255 - Zentis).

Für die Beurteilung der Verwechslungsgefahr im kennzeichnungsrechtlichen Sinne ist deshalb rechtlich bedeutsam, ob der Schutz der Klagezeichen sich weiterhin auf die im Warenkatalog aufgeführten Getränke erstreckt und ob der Geschäftsbereich des Unternehmens der Klägerin auch den Getränkehandel einschließt. Die vom Berufungsgericht hierzu vertretene Ansicht, der zeichenrechtliche wie der firmenrechtliche Schutz hätten durch die Aufgabe des stationären Lebensmittel- und Getränkehandels der Klägerin eine Einschränkung erfahren, ist nicht frei von Rechtsfehlern.

Die im Verlauf des Berufungsverfahrens erfolgte Schließung des Lebensmittel- und Getränkehandels im Warenhaus der Klägerin in Koblenz und die Feststellung, wonach diese Abteilungen in anderen Häusern der Klägerin nurmehr von selbständigen Drittunternehmen geführt werden, lassen ohne weitere Anhaltspunkte nicht die rechtliche Beurteilung zu, die Klägerin unterhalte als Zeicheninhaberin insoweit keinen Geschäftsbetrieb mehr im Sinne des § 11 Abs. 1 Nr. 2 WZG, noch, ihrem Unternehmen fehle die Branchennähe zum Getränkehandel.

a) Das Zeichenrecht kann gemäß § 11 Abs. 1 Nr. 2 WZG entfallen, wenn der Geschäftsbetrieb, zu dem das Warenzeichen gehört, nicht mehr fortgesetzt wird (vgl. RGZ, 104, 312, 314 - Sinalco; RGZ 118, 201, 207 - Goldkrone; BGH, Urt. v. 3.6.1964 - Ib ZR 140/62, GRUR 1965, 86, 90 - Schwarzer Kater). Ein Grund zur teilweisen Löschung eines Warenzeichens durch Streichen einzelner Waren aus dem Warenverzeichnis kann gegeben sein, wenn der Teil des Geschäftsbetriebs, zu welchem diese Waren gehören, nicht mehr fortgeführt wird (vgl. RGZ 104, 312, 314 - Sinalco; BGH, Urt. v. 26.3.1971 - I ZR 84/69, GRUR 1971, 309, 310 - Zamek II). Im Verletzungsverfahren kann die Teillöschungsreife einredeweise mit der Folge entgegengehalten werden, daß die zum aufgegebenen Geschäftsbereich gehörenden Waren bei der Beurteilung der Warengleichartigkeit keine Berücksichtigung finden. Die Aufgabe eines Teiles des Geschäftsbetriebs hat aber nur dann die Teillöschung des Zeichens durch Streichen von einzelnen Waren aus dem Warenverzeichnis zur Folge, wenn diese dem verbleibenden Geschäftsbetrieb nicht zugeordnet werden können und sichere Anhaltspunkte dafür gegeben sind, daß die

Einstellung des Betriebsteils von Dauer ist (vgl. BGH, Urt. v. 3.6.1964 - Ib ZR 140/62, GRUR 1965, 86, 90 - Schwarzer Kater; Urt. v. 26.3.1971 - I ZR 84/69, GRUR 1971, 309, 310 - Zamek II mit Anm. Storch).

Hiervon kann im Streitfall entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts nicht ausgegangen werden. Die Aufgabe des Eigenbetriebs der Lebensmittel- und Getränkeabteilung in den stationären Warenhäusern läßt den Geschäftsbetrieb der Klägerin als Versandhaus unberührt. Hierfür sind die Klagezeichen eingetragen. Der Absatz von Getränken über den Versandhandel ist nicht betriebsfremd. Der Umstand, daß die Klägerin, wie vom Berufungsgericht festgestellt, außer Spirituosen keine weiteren Getränke im Versandhandel vertreibt, ist auch unter Berücksichtigung der Aufgabe des stationären Einzelhandels im Verlauf des Berufungsverfahrens keine hinreichende Grundlage für die Annahme, die Klägerin habe den Handel mit den übrigen im Warenkatalog der Klagezeichen aufgeführten Getränken auf Dauer eingestellt.

Erst nach Ablauf einer angemessenen Frist, ließe sich die Feststellung treffen, daß die Einstellung des Handels mit den bisher geführten Waren endgültig sein soll (vgl. RGZ 104, 312, 314 - Sinalco; BGH, Urt. v. 26.3.1971 - I ZR 84/69, GRUR 1971, 309, 310 - Zamek II). Diese Frist kann kürzer sein als die für den Löschungsgrund der mangelnden Benutzung des Zeichens gemäß § 11 Abs. 1 Nr. 4 WZG geltende Fünf-Jahres-Frist (vgl. BGH - Zamek II aaO). Die Angemessenheit dieser Frist beurteilt sich im wesentlichen nach den Umständen des Einzelfalles. Dabei darf aber insbesondere nicht außer acht gelassen werden, daß der Handel in seiner

Sortimentsgestaltung nicht festen Strukturen unterliegt. Vielmehr erfordert die Wechselbeziehung zwischen Marktverhalten und Sortimentsgestaltung eine Flexibilität des Handels, der auch bei der zeichenrechtlichen Beurteilung der Löschungsreife gemäß § 11 Abs. 1 Nr. 2 WZG wegen (teilweiser) Einstellung des Geschäftsbetriebs Rechnung getragen werden muß (vgl. RGZ 104, 312, 314 - Sinalco; RGZ 118, 201, 207 f. - Goldkrone). Umstände, welche es abweichend von diesem Grundsatz im Streitfall rechtfertigten, die im Verlauf des Berufungsverfahrens erfolgte Einstellung des Getränkehandels durch die Klägerin als endgültig anzusehen, hat das Berufungsgericht nicht festgestellt; solche hat auch die Beklagte nicht vorgetragen. Das Berufungsgericht hat insoweit vielmehr rechtsfehlerhaft außer acht gelassen, daß der als Warenhaus und Versandhandel fortgeführte Geschäftsbetrieb der Klägerin den Handel mit Getränken üblicherweise nicht ausschließt, weshalb eine Einschränkung des zeichenrechtlichen Schutzes aus dem Löschungsgrund des § 11 Abs. 1 Nr. 2 WZG im Streitfall ausscheidet.

b) Auch soweit das Berufungsgericht einen firmenrechtlichen Schutz wegen fehlender Branchennähe verneint hat, sind seine Ausführungen nicht rechtsfehlerfrei.

Nach den Feststellungen des Berufungsgerichts betrieb die Klägerin jedenfalls in ihrem Warenhaus in Koblenz bis Ende 1986 einen Lebensmittel- und Getränkehandel. Die damit festgestellte teilweise Branchenidentität der Unternehmen der Parteien durfte bei der Beurteilung des kennzeichnungsrechtlichen Schutzes aus § 16 Abs. 1 UWG nicht außer Betracht bleiben. Die Meinung des Berufungsgerichts, die Ein-

stellung des Getränkehandels im Warenhaus in Koblenz Anfang 1987 habe zu einem deutlichen wirtschaftlichen Abstand der beiderseitig gehandelten Waren und zu einer Einschränkung des firmenrechtlichen Schutzes aus § 16 Abs. 1 UWG geführt, wird dem Streitfall nicht gerecht. Zwar kommt es beim firmenrechtlichen Schutz - anders als im Warenzeichenrecht mit dem feststehenden Verzeichnis der angemeldeten Waren - mehr auf die konkreten Unternehmensverhältnisse an; gleichwohl ist auch bei der Beurteilung der Branchennähe und der vom Verkehr daraus herzuleitenden Verwechslungsgefahr nicht ausschließlich auf das gegenwärtige Warensortiment des schutzbeanspruchenden Kennzeichnungsinhabers abzustellen, sondern es sind darüber hinaus auch solche Ausweitungsmöglichkeiten zu berücksichtigen, die nach den Gegebenheiten des Einzelfalls nicht gänzlich fernliegen (BGHZ 8, 387, 392 - Fernsprechnummer; BGHZ 11, 214, 219 - KfA; BGH, Urt. v. 9.2.1984 - I ZR 11/82, GRUR 1984, 471, 473 - Gabor/Caber).

Sonach kann aus der Einstellung eines Teils des Geschäftsbetriebs nicht ohne weiteres geschlossen werden, daß auch das hierauf bezogene Recht am Unternehmenskennzeichen im Sinne des § 16 Abs. 1 UWG erloschen sei (vgl. BGHZ 21, 66, 69 - Hausbücherei).

2. Doch unabhängig von der rechtlich fehlsamen Beurteilung der Grundlage des geltend gemachten kennzeichnungsrechtlichen Schutzes erweist sich die Entscheidung des Berufungsgerichts zur mangelnden Verwechslungsfähigkeit der gegenüberstehenden Bezeichnungen "Quelle" und "Getränke Quelle" als im Ergebnis richtig.

Das Berufungsgericht ist unter Hinweis auf die vielfache Verwendung des Begriffs "Quelle" auf dem Getränkemarkt verfahrensfehlerfrei davon ausgegangen, daß die von der Beklagten verwendete Geschäftsbezeichnung "Getränke Quelle" an eine Gattungsbezeichnung angelehnt sei, die dem Verkehr den unter dieser Bezeichnung geführten Betrieb der Beklagten als Verkaufsstätte für Getränke nahelege. Es begegnet keinen rechtlichen Bedenken, daß das Berufungsgericht der so gebildeten Geschäftsbezeichnung der Beklagten für den Getränkehandel eine nur geringe namensmäßige Unterscheidungskraft zugemessen und von daher eine rechtlich relevante Fehlvorstellung des Verkehrs über wirtschaftliche oder organisatorische Beziehungen der Unternehmen der Parteien verneint hat.

Es ist aus Rechtsgründen auch nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht der festgestellten Verkehrsgeltung der Bezeichnung "Quelle" für den Versandhandel der Klägerin und im örtlichen Bereich für ihr Koblenzer Warenhaus bei der Beurteilung der Verwechslungsgefahr mit "Getränke Quelle" keine durchgreifende Bedeutung beigemessen hat. Die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe verfahrenswidrig außer acht gelassen, daß die Klägerin sich der Bezeichnung "Quelle" in zahlreichen Zusammensetzungen mit Sachbezeichnungen (z.B. "Garten-Quelle", "Foto-Quelle"), bediene, ist nicht begründet. Diesem zur Darlegung der Verkehrsgeltung gegebenen Vortrag ist das Berufungsgericht mit einer dahingehenden Feststellung zur Verkehrsdurchsetzung der Kennzeichnung "Quelle" nachgekommen. Die Verkehrsdurchsetzung eines Kennzeichens richtet sich aber danach, wie weit ihm der Verkehr eine unternehmenshinweisende Bedeutung beimißt

(BGH, Urt. v. 23.4.1969 - I ZR 129/67, GRUR 1970, 302, 304 - Hoffmann's Katze; Urt. v. 5.6.1985 - I ZR 77/83, GRUR 1986, 72, 73 - Tabacco d' Harar). Da sich nach den Feststellungen des Berufungsgerichts im Streitfall der Begriff "Quelle" als Unternehmenskennzeichen allgemein für den Handel im stationären Bereich und im Versand durchgesetzt hat, erweist es sich als rechtsfehlerfrei, diesem Begriff als Bestandteil der im Bereich des Einzelhandels mit Getränken als gattungsmäßigen Hinweis verstandenen Gesamtbezeichnung "Getränke Quelle" eine relevante herkunftshinweisende Bedeutung abzusprechen. Eine andere Beurteilung könnte veranlaßt sein, wenn die Klägerin für ihr Kennzeichen "Quelle" auch im Bereich des Handels mit Getränken Verkehrsgeltung beanspruchen könnte. Dahingehend aber hat sie nichts vorgetragen.

3. Auch soweit das Berufungsgericht Ansprüche der Klägerin aus dem Schutz der Kennzeichnung "Quelle" als berühmte Marke und als berühmtes Unternehmenskennzeichen (§§ 12, 823 Abs. 1 BGB) verneint hat, hat die Revision keinen Erfolg. Das Berufungsgericht hat hierzu verfahrensfehlerfrei festgestellt, daß der zeichenmäßige und firmenmäßige Gebrauch der angegriffenen Bezeichnung "Getränke Quelle" nicht geeignet ist, die Marke "Quelle" für den Versandhandel und das Warenhaus in ihrer Einmaligkeit und überragenden Verkehrsgeltung zu verwässern und in ihrer Werbekraft zu beeinträchtigen. Der Senat hat wiederholt ausgeführt, daß ein Sonderschutz aus dem Rechtsgedanken der Verwässerung nur bei besonders gelagerten Ausnahmetatbeständen gewährt werden kann. Ein Sonderschutz aus diesem Gesichtspunkt scheidet jedenfalls dann aus, wenn die Marke oder das Unternehmenskennzeichen durch die beanstandete Geschäftsbezeichnung nicht in

ihrer Alleinstellung berührt wird (vgl. BGH, Urt. v. 25.10.1957 - I ZR 38/56, GRUR 1958, 339 - Technika; Urt. v. 11.7.1958 - I ZR 85/57, GRUR 1959, 25, 29 - Triumph; Urt. v. 2.4.1987 - I ZR 27/85, GRUR 1987, 711, 713 - Camel Tours). Auch in diesem Zusammenhang hat das Berufungsgericht es deshalb zu Recht als bedeutsam angesehen, daß im Bereich des Getränkemarktes der Begriff "Quelle" eine vielfache Verwendung findet und seine geringe namensmäßige Funktion in der beanstandeten Bezeichnung der Beklagten die Kennzeichnungskraft des Klagekennzeichens nicht zu beeinträchtigen vermag.

III. Nach alledem ist die Revision zurückzuweisen. Die Kosten des Revisionsverfahrens sind der Klägerin gemäß § 97 Abs. 1 ZPO aufzuerlegen.

v. Gamm

Piper

Mees

Ullmann

Nobbe