

2

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

Ib ZR 124/65

URTEIL

Verkündet am

12. Juli 1967

Häge,
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Firma C [REDACTED] GmbH, gesetzlich vertreten durch den
Geschäftsführer Fidel G [REDACTED], W [REDACTED]/Württ.,

Klägerin und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

Firma S [REDACTED] & B [REDACTED], H [REDACTED]/Württ.,

Beklagte und Revisionsbeklagte,

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

Der Ib-Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 12. Juli 1967 unter Mitwirkung der Senatspräsidentin Dr. Krüger-Nieland und der Bundesrichter Pehle, Dr. Mösl, Alff und Prof. Dr. Bökelmann

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Stuttgart vom 27. Juli 1965 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Für die Klägerin, eine bedeutende Herstellerin von Wäsche, ist am 27. November 1951 unter Nr. 614 366 das Warenzeichen C h a r m - o r u.a. für Bekleidungsstücke, Leibwäsche und Korsetts eingetragen worden. Das in der Werbung meist zusammengeschriebene Wort Charmor bürgerte sich als Firmenschlagwort ein; die Klägerin änderte 1955 ihre Firma in "Charmor GmbH". Für die unter diesem Zeichen vertriebenen Waren hat die Klägerin in großem Umfang geworben und sich auch zahlreiche ähnliche Warenzeichen schützen lassen.

Die Beklagte, die bedeutendste deutsche Mieder-Herstellerin, hat am 1. Juni 1957 das Warenzeichen A m o r - t e e n angemeldet, das u.a. für Bekleidungsstücke, Leibwäsche und Miederwaren unter Nr. 772 038 ein-

getragen worden ist.

Die Klägerin hält dieses Zeichen für verwechselbar mit Charmor und begehrt Unterlassung, Löschung, Auskunft und Feststellung der Schadensersatzpflicht. Sie meint, das Wort teen werde als belangloses Anhängsel empfunden; Amor aber sei mit Charmor verwechselbar. Die Klägerin verweist dazu insbesondere auf eine vom Bundespatentgericht mit Beschluß vom 1. Juni 1966 (Mitt. 1966, 217) bestätigte Entscheidung des Patentamts, durch die auf Widerspruch der Beklagten die Übereinstimmung des angegriffenen Zeichens mit dem von der Klägerin angemeldeten Zeichen G a r m o r festgestellt worden ist. Ferner bezieht die Klägerin sich darauf, daß die Beklagte gegen einen Beschluß des Patentamts vom 31. Oktober 1962, durch den die Übereinstimmung des Zeichens Glamor mit dem angegriffenen Zeichen verneint wurde, Beschwerde erhoben hat, sowie darauf, daß das Bundespatentgericht die Zeichen Charmorette und Amourette (Beschluß vom 6. August 1963), desgleichen Charmorina und Amourine (Beschluß vom 24. März 1964) für verwechslungsfähig erachtet hat.

Die Klägerin hat beantragt,

- I. die Beklagte zu verurteilen, es zu unterlassen, im Geschäftsverkehr mit Niederwaren, Unterkleidern und sonstigen Bekleidungsstücken die Bezeichnung "Amor-teen" zu verwenden oder verwenden zu lassen, insbesondere es zu unterlassen,

solche Waren oder deren Verpackung oder Umhüllung mit der Bezeichnung "Amor-teen" zu versehen und in den Verkehr zu bringen und/oder auf Ankündigungen, Preislisten, Geschäftsbriefen,



Empfehlungen, Rechnungen oder dergleichen diese Bezeichnung anzubringen oder anbringen zu lassen;

- II. die Beklagte zu verurteilen, in die Löschung des unter Nr. 772 038 in die Warenzeichenrolle des Bundespatentamtes eingetragenen Zeichens "Amor-teen" einzuwilligen;
- III. die Beklagte zu verurteilen, der Klägerin unter Vorlage eines Verzeichnisses darüber Auskunft zu erteilen, in welchem Umfang sie die unter I. gekennzeichneten Handlungen vorgenommen hat;
- IV. festzustellen, daß die Beklagte der Klägerin sämtlichen Schaden zu ersetzen hat, der dieser durch die unter I. bezeichneten Handlungen entstanden ist und noch entstehen wird.

Die Beklagte hat Abweisung der Klage beantragt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen, das Oberlandesgericht die dagegen von der Klägerin eingelegte Berufung zurückgewiesen. Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihre im ersten Rechtszug gestellten Anträge weiter. Die Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

I. Die Klageansprüche hängen davon ab, ob der Gebrauch des angegriffenen Zeichens Amor-teen die Gefahr begründet, daß die mit ihm gekennzeichneten Waren vom flüch-

tigen Verkehr im Hinblick auf das Klagezeichen Charmor der Klägerin zugeschrieben werden, oder daß der Verkehr zumindest zu der Annahme verleitet wird, zwischen der Klägerin und dem das angegriffene Zeichen verwendenden Unternehmen beständen irgendwelche Beziehungen wirtschaftlicher oder organisatorischer Art (§ 24, 31 WZG).

Die Revision meint hingegen, auch ohne Verwechslungsgefahr seien die Klageanträge begründet. Sie verweist darauf, daß der Klägerin auch der vom Berufungsgericht nicht ausdrücklich erörterte namensrechtliche Schutz aus § 12 BGB zu Seite stehe, da sie das Zeichen Charmor als kennzeichnenden Bestandteil ihrer Firma verwende und weil es eine Beeinträchtigung bedeute, wenn das Firmenschlagwort eines bedeutenden Herstellerunternehmens, das einen besonders starken Bekanntheitsgrad in Anspruch nehmen könne, durch ähnlich lautende Bezeichnungen in seiner Werbewirksamkeit und Gütefunktion betroffen werde.

Dem kann nicht beigetreten werden. Unter den im Streitfall gegebenen Umständen geht der namensrechtliche Schutz nicht weiter, als der sich aus dem Warenzeichengesetz ergebende Schutz. Zwar kann das Namensrecht auch durch Verwendung des Namens als Warenzeichen verletzt werden, denn da das Warenzeichen seinem Wesen nach auf die Herkunft der Ware aus einem bestimmten Betriebe hinweist, ist es je nach der Art des Zeichens möglich, daß der Verkehr in dem Warenzeichen darüber hinaus auch den Namen oder den kennzeichnenden schlagwortartigen Bestandteil der Firma des Unternehmens erblickt, aus dem die Ware stammt (RG MuW 31, 613, 614 - Shell; BGHZ 15, 107, 109 - Koma). Eine solche Verkehrsauffassung kann sich aber dann bilden, wenn die angegriffene Bezeichnung den fremden Namen oder Firmenbestandteil nicht in genau derselben

sondern in einer verwechslungsfähigen Gestalt aufweist. Eine Verletzung des Namensrechts liegt jedoch nur dann vor, wenn der Verkehr die angegriffene Kennzeichnung als namensmäßig verwendet auffaßt, denn § 12 BGB schützt nur gegen eine namensmäßige Verwendung der Kennzeichnung. Die Klägerin hat aber nicht dargetan, daß diese Voraussetzung auch dann gegeben wäre, wenn die angegriffene Bezeichnung vom Verkehr *n i c h t* in dem dargelegten Sinne mit der Kennzeichnung Charmor verwechselt wird; auch in den Instanzen hat sie in dieser Richtung nichts vorgetragen. Was die Revision in Wahrheit will, ist ein Schutz gegen Verwässerung der Kennzeichnungskraft des Klagezeichens. Die besonderen Voraussetzungen aber, unter denen einer sog. berühmten Kennzeichnung Schutz gegen die Verwässerung seiner Kennzeichnungskraft zuzubilligen ist, liegen nach dem Klagevorbringen nicht vor. Auch aus § 12 BGB kann die Klägerin ihre Ansprüche daher nur dann herleiten, wenn Verwechslungsgefahr gegeben ist; diese Frage ist nach denselben rechtlichen Gesichtspunkten zu beurteilen, wie im Warenzeichenrecht.

II. Das Berufungsgericht verneint eine Verwechslungsgefahr im engeren oder weiteren Sinne mit folgender Begründung. Es sei auf das weibliche Käuferpublikum abzustellen; bei diesem werde die Gefahr einer Verwechslung nach dem Klang, Schriftbild oder Sinn der Zeichen nicht hervorgerufen. Der Gesamteindruck des angegriffenen Zeichens sei nicht unter völligem Absehen von dem Wort *teen* zu bestimmen; zwar besitze dieses Wort einen eigenen Sinngehalt; es weise auf die Altersstufe unter 20 Jahren hin und habe in dieser Bedeutung sicheren Eingang in die Umgangssprache erlangt. Trotzdem entbehre es nicht jeder Kennzeichnungskraft als betrieblicher Herkunftshinweis.

Aber selbst, wenn man dies verneinen würde, sei dieses Wort bei Prüfung der Verwechslungsgefahr nicht völlig auszuschneiden, denn es bestimme den Gesamteindruck des angegriffenen Zeichens insoweit nicht unerheblich mit, als eine Sinngehalt-Assoziation "Liebe" zu "junge Leute unter 20" hergestellt werde und außerdem Schriftbild und Klangwirkung durch dieses Wort wesentlich verändert würden. Danach ergebe sich keine Übereinstimmung in der Silbenzahl, der Selbstlautfolge, dem Anfangsbuchstaben und Endbuchstaben. Im Schriftbild sei auch durch die Trennung des angegriffenen Zeichens in zwei durch Bindestrich verbundene Worte ein augenfälliger Unterschied gegeben. Eine Verwechslungsgefahr nach dem Sinngehalt scheide aus die Gedankenassoziation zwischen "Liebe" und "jungen Leuten" einerseits und "Charme" andererseits sei so entfernt daß auch der flüchtige Durchschnittskäufer hieraus nicht auf die Herkunft der Waren aus dem gleichen Betriebe schließen werde, zumal auf dem betreffenden Warengbiet die Warenbezeichnungen sehr häufig dem Bereich des Liebes- und Sexuallebens entommen seien.

Ergänzend hat das Berufungsgericht auch die nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung in gewissen Fällen (BGH GRUR 1958, 604, 605 - Wella-Perla; GRUR 1960, 296, 297 - Reiherstieg) zu beachtende Möglichkeit in Betracht gezogen, daß der Verkehr sich, wenn das naheliegt bei zusammengesetzten Zeichen nicht des vollen Zeichens sondern abkürzend nur eines Bestandteils des Zeichens bedient. Diese Prüfung war auch deshalb veranlaßt, weil der Bindestrich zwischen den beiden das angegriffene Zeichen bildenden Worten nicht etwa die Bedeutung und Wirkung hat diese zu einem einheitlichen Wort zu verbinden; in solchen Fällen ist vielmehr damit zu rechnen, daß jedes de-

Worte für sich im Gedächtnis des angesprochenen Publikums haften bleibt und damit Anlaß zu Verwechslungen mit ähnlich klingenden Bezeichnungen geben kann. Schließlich würde der Verkehr den Zusatz teen auch als Serienzeichen auffassen können.

Im einzelnen führt das Berufungsgericht hierzu aus, gegen die Annahme, daß der Verkehr sich nur des Bestandteils Amor des angegriffenen Zeichens bedienen werde, spreche hier, daß die Beklagte eine ganze Reihe von aus dem Wort Amor abgeleiteten Zeichen besitze, so daß der Verkehr gezwungen sei, bei Bestellungen das volle Zeichen zu verwenden. Aber selbst, wenn man gleichwohl annehme, daß der Bestandteil Amor als Abkürzung verwendet würde, wäre eine Verwechslungsgefahr zu verneinen, weil auch dieser nicht mit Charmor zu verwechseln sei. Dem Schriftbild nach bestehe zwar die Gemeinsamkeit der drei Endbuchstaben mor; dem stehe aber der bedeutsame Unterschied in der Länge der Worte und das charakteristische Ch am Wortanfang gegenüber. Auch nach der Klangwirkung sei eine Verwechslungsgefahr nicht gegeben. Übereinstimmend sei zwar die Vokalfolge und die nicht einprägsame, weil häufige Endsilbe. Eine hinreichende klangliche Verschiedenheit sei jedoch insbesondere durch den scharfen Zischlaut am Wortbeginn des Klagezeichens gegeben. Häufig falle zwar bei gleicher Vokal- und Buchstabenfolge die Voranstellung eines Anfangskonsonanten nicht entscheidend ins Gewicht, wie z.B. bei Ira/Wira, Ibu/Wibu, Okko/Vocco, Imo/Pemo oder Iko/Siko; im Streitfall komme aber hinzu, daß sich nicht reine Phantasiebezeichnungen gegenüberständen, der Verkehr vielmehr mit Amor, möglicherweise auch mit Charmor einen Sinngehalt verbinde, der im Falle Amor ganz deutlich und allgemein erkennbar sei. Für die Verwechselbarkeit von Charmorette und Amouret-

te seien die größere Länge und die auch sonst weitergehenden Übereinstimmungen dieser Kennzeichnungen maßgebend. Auch nach dem Sinngehalt enthalte die Bezeichnung Amor keinen Anklang an das Klagezeichen, selbst wenn man davon ausgehe, daß der Verkehr in dem Wort Charmor eine Anknüpfung an den Begriff Charme erblicke, der hier, wie allgemein, nicht auf das Erotische bezogen werde.

III. 1. Die Revision macht gegenüber der Hauptbegründung des Berufungsurteils geltend, der Zeichenbestandteil teen habe bei Prüfung der Verwechslungsgefahr völlig auszuscheiden, da er eine nicht schutzfähige Bestimmungsangabe darstelle. Mit diesem Einwand kann die Revision unter dem geltend gemachten Gesichtspunkt keinen Erfolg haben. Auch, wenn man die Schutzunfähigkeit dieses Bestandteils unterstellt, muß er bei Beurteilung des Gesamteindrucks des angegriffenen Zeichens nicht völlig ausscheiden (BGH GRUR 1965, 183, 185 - derma). Hiervon abgesehen hat das Berufungsgericht in seiner die Entscheidung tragenden Hilfsbegründung die Verwechslungsgefahr aber auch für den Fall verneint, daß das Klagezeichen nur mit dem Bestandteil Amor des angegriffenen Zeichens in Vergleich gesetzt wird.

2. Gegen die Hilfsbegründung des Berufungsurteils erhebt die Revision zunächst den Vorwurf, das Berufungsgericht habe völlig unberücksichtigt gelassen, daß die Klägerin eine besonders starke Verkehrsgeltung und demzufolge einen besonders weiten Schutzbereich des Wortes Charmor beansprucht habe. Die Revision verweist dazu auf die Angaben der Klägerin über ihren Werbeaufwand und auf das von ihr vorgelegte Gutachten eines anerkannten Meinungsforschungsinstituts, aus dem sich für das Klagezeichen ein Bekanntheitsgrad von 69 v.H. ergebe.

Wenn die Revision damit geltend machen will, dem Berufungsgericht sei offenbar das entsprechende Vorbringen der Klägerin entgangen, so kann ihr nicht gefolgt werden, denn das Berufungsgericht hebt im Tatbestand hervor, daß sich das Klagezeichen als Firmenschlagwort der Klägerin, einer bedeutenden Herstellerin von Wäsche, eingebürgert habe, und daß die Klägerin für die unter diesem Zeichen vertriebenen Waren in großem Umfange geworben habe. Der geltend gemachte Verfahrensverstöß durch Nichtberücksichtigung wesentlichen Parteivorbringens ist daher nicht erkennbar.

3. Aber auch sachlichrechtlich kann der Revision nicht darin beigetreten werden, die Verwechslungsgefahr zwischen Charmor und Amor sei bei Berücksichtigung des fraglichen Vorbringens zu bejahen. Das Berufungsgericht ist bei Beurteilung dieser Frage von zutreffenden rechtlichen Erwägungen ausgegangen.

a) Wenn die Revision im besonderen rügt, es verstoße gegen die allgemeine Lebenserfahrung und gegen die Denkgesetze, wenn das Berufungsgericht annehme, eine Gedankenverbindung zwischen "Liebe" und "Charme" sei für die angesprochenen Verkehrskreise fernliegend, so wendet sie sich in unzulässiger Weise gegen die dem Tatrichter vorbehaltene Würdigung des Sachverhalts; ein der Annahme des Berufungsgerichts entgegenstehender Satz der allgemeinen Lebenserfahrung ist nicht feststellbar. Entgegen der Auffassung der Revision enthalten die Ausführungen des Berufungsgerichts zu dieser Frage auch keinen inneren Widerspruch.

b) In bezug auf die Beurteilung der Verwechslungsgefahr nach der Klangwirkung der beiderseitigen Kennzeich-

nungen mag es zwar bedenklich erscheinen, wenn das Berufungsgericht die Worte hinter dem Buchstaben m, also in Charm-or und Am-or trennt. Das ändert aber an dem Ergebnis der Beurteilung nach dem Klang nichts, denn entscheidend ist die Erwägung des Berufungsgerichts, daß die Klangwirkung des Klagezeichens vorwiegend durch den unüberhörbaren Zischlaut (sch) am Anfang des Wortes bestimmt werde. Es ist auch nicht rechtsfehlerhaft, wenn das Berufungsgericht hierbei mitberücksichtigt, daß die angesprochenen Verkehrskreise mit dem angegriffenen Zeichen Amor einen festen Sinngehalt verbinden, denn in einem solchen Falle kann es so liegen, daß der Hörer die klanglichen - wie übrigens auch die optischen - Unterschiede der Kennzeichnungen schneller und sicherer erfaßt, als bei Bezeichnungen ohne solchen der alltäglichen Vorstellungswelt entnommenen Sinngehalt (BGHZ 28, 320, 323 - Quick; GRUR 1961, 232, 234 - Hobby). Inwieweit dieser Gesichtspunkt im Einzelfall von Bedeutung ist, stellt weitgehend eine auf tatsächlichem Gebiet liegende und deshalb der Nachprüfung im Revisionsrecht zug entzogene Frage dar.

c) Daß der Mittelkonsonant r im Klagezeichen bei Beurteilung der Verwechslungsgefahr nach dem Klang keine erhebliche Rolle spielen kann, ist der Revision zuzugeben; das ist aber vom Berufungsgericht auch nicht übersehen worden.

d) Vergeblich beruft die Revision sich auch darauf, daß die Verwechselbarkeit von Garmor und Amor-teen vom Bundespatentgericht bejaht worden ist. Das Zeichen Garmor weist nicht den nach der nicht zu beanstandenden Auffassung des Berufungsgerichts besonders kennzeichnenden Anfangszischlaut auf und kommt aus diesem Grunde dem Zei-

chenbestandteil Amor näher; außerdem hat es auch keinen eigenen Sinngehalt.

e) Nicht zu beanstanden sind auch die Ausführungen des Berufungsgerichts, wonach die Verwechslungsgefahr hinsichtlich der Zeichen Charmorette und Amourette wegen der größeren Silbenzahl und wegen sonstiger Übereinstimmungen dieser Bezeichnungen anders zu beurteilen ist. Insoweit erhebt auch die Revision keine besonderen Angriffe.

f) Endlich tritt auch in den Ausführungen des Berufungsgerichts zur Verneinung einer Verwechslungsgefahr im weiteren Sinne kein Rechtsirrtum zutage. Zur Annahme einer Verwechslungsgefahr unter diesem Gesichtspunkt reicht im Streitfall weder die Gleichheit der Waren noch die behauptete Bekanntheit des Klagezeichens aus. Was insoweit den Vortrag der Klägerin über ihre bis zum Prioritätstag aufgewendeten gesamten Werbekosten betrifft, so kann nicht gesagt werden, daß deren Höhe dem Berufungsgericht hätte Anlaß geben müssen, zu einem abweichenden Ergebnis zu gelangen.

IV. Nach alledem liegt kein Rechtsfehler darin, daß das Berufungsgericht die Verwechslungsgefahr für das angegriffene Zeichen verneint hat.

Die Revision der Klägerin war deshalb mit der sich
aus § 97 Abs. 1 ZPO ergebenden Kostenfolge zurückzuwei-
sen.

Krüger-Nieland

Pehle

Mösl

Alff

Bökelmann