

Ib ZR 26/62

2139 082

Verkündet
am 25. September 1963
[REDACTED] Just. Ang.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der W [REDACTED] GmbH, vertreten durch ihren Geschäftsführer,
den Kaufmann S [REDACTED], H [REDACTED] / Westf., G [REDACTED] Straße [REDACTED],
Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Hü [REDACTED] & K [REDACTED] oHG, vertreten durch den geschäftsführen-
den Gesellschafter Heinz K [REDACTED], B [REDACTED] SO [REDACTED], O [REDACTED]-
straße [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der Ib-Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 25. September 1963 unter Mit-
wirkung der Bundesrichter Dr. Krüger-Nieland, Pehle,
Claßen, Schneider und Dr. Mösl

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 5. Zivil-
senats des Kammergerichts in Berlin vom
9. Januar 1962 wird auf Kosten der Beklag-
ten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Klägerin ist Inhaberin des am 11. Dezember 1953 angemeldeten, unter Nr. 672 866 für Fahrräder und deren Teile eingetragenen Warenzeichens "Champion du Monde". Sie vertreibt derartige Waren, aber auch zur Anbringung auf Fahrrädern bestimmte Abziehbilder, darunter solche mit der Warenzeichenaufschrift.'

Die Beklagte, die ebenfalls mit Fahrrädern handelt, versah diese zunächst auf dem Sitzrohr mit der gleichen Beschriftung, erklärte aber auf ein von der Klägerin unter Hinweis auf ihr Warenzeichen geltend gemachtes Unterlassungsbegehren, sie werde die Beschriftung nicht mehr verwenden.

Die Beklagte bringt nunmehr Fahrräder in Verkehr, deren Rahmen die Aufschrift "Campione del Mondo" tragen; außerdem betreibt sie beim Deutschen Patentamt die Löschung des Warenzeichens der Klägerin.

Den von der Klägerin gestellten Klageanträgen entsprechend hat das Landgericht

I. die Beklagte verurteilt,

1. es bei Vermeidung einer vom Gericht für jeden Fall der Zuwiderhandlung festzusetzenden Geldstrafe zu unterlassen, Fahrräder, insbesondere Fahrradrahmen, mit dem Zeichen "Campione del Mondo" zu versehen, die so gekennzeichneten Fahrräder in den Verkehr zu bringen oder das Zeichen auf Ankündigungen, Preislisten, Geschäftsbriefen oder

- 3 -

dergleichen anzubringen und die angegebene Kennzeichnung auf den in ihrem Besitz befindlichen Fahrrädern zu beseitigen;

2. der Klägerin Auskunft über Zahl und Preis der von ihr mit den Zeichen "Champion du monde" und "Campione del Mondo" versehenen und verkauften Fahrrädern zu erteilen.

II. festgestellt, daß die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin allen Schaden zu ersetzen, der ihr aus der Verwendung der in Ziffer I 2 genannten Zeichen entstanden ist und entstehen wird.

Gegen dieses Urteil hat die Beklagte Berufung eingelegt mit dem Antrag, die Klage abzuweisen, vorsorglich, den Rechtsstreit bis zur Entscheidung der beim Patentamt anhängigen Löschungsklage auszusetzen. Sie hat wie im ersten Rechtszuge geltend gemacht, die Klägerin vertreibe in großem Umfange Abziehbilder mit der Aufschrift "Champion du Monde"; diese seien überall erhältlich und würden von den Erwerbern nicht nur auf Fahrrädern der Klägerin, sondern auch auf Fahrrädern jeder Art angebracht. Hierdurch sei die fragliche Bezeichnung zum Freizeichen geworden. Sie gelte jedenfalls nicht mehr als Hinweis auf eine Herkunft aus dem Betriebe der Klägerin. Durch den behaupteten völlig unkontrollierten Verkauf der Abziehbilder habe die Klägerin die Kennzeichnungsbestimmung ihres Zeichens aufgegeben und damit auf ihr Zeichenrecht verzichtet. Jedenfalls stelle die Geltendmachung zeichenrechtlicher Ansprüche unter diesen Umständen eine unzulässige Rechtsausübung dar; denn sie, die Beklagte, habe die massenhaft auf dem Markt befindlichen Bilder nicht für ein geschütztes Warenzeichen halten können. Überdies habe sie für die Ausschmückung ihrer Fahr-

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



radrahmen mit der Bezeichnung "Campione del Mondo" Geschmacksmusterschutz erlangt und durch den Vertrieb von Fahrrädern unter dieser Bezeichnung einen schutzwürdigen Besitzstand erworben. Die angegriffene Bezeichnung sei mit dem Warenzeichen der Klägerin auch nicht verwechselbar.

Die Klägerin hat erwidert, sie liefere Abziehbilder nur an Händler, die ihre Waren bezögen; die Bilder seien auch nur für die von ihr stammenden Fahrräder bestimmt; sie sei als führendes Unternehmen auf dem Gebiet der Sportfahrräder allgemein bekannt.

Die Berufung der Beklagten ist zurückgewiesen worden. Dagegen richtet sich die Revision der Beklagten, mit der sie Abweisung der Klage begehrt. Die Klägerin bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht unterstellt, daß die Klägerin die Abziehbilder mit der geschützten Bezeichnung in großem Umfange und ohne jede Kontrolle an die Besitzer auch solcher Fahrräder verkaufen lasse, die nicht von ihr stammen. Ein solches Verhalten könne, so meint das Berufungsgericht, der Bezeichnung zwar die Eignung nehmen, als Kennzeichen der Herkunft der damit versehenen Waren aus einem bestimmten Betriebe zu wirken; ein derartiges mit der Herkunftsfunktion des Warenzeichens nicht zu vereinbarendes Verhalten führe aber nicht ohne weiteres zum Verlust der Rechte aus dem Zeichen, sei auch nicht als Verzicht auf diese Rechte anzusehen. Der Sachvortrag der Beklagten reiche auch nicht aus, etwa eine Entwicklung der Bezeichnung zum Freizeichen anzunehmen, denn dazu sei erforderlich, daß

das Zeichen im Verkehr nicht nur überwiegend, sondern ganz allgemein als Freizeichen angesehen werde. Solange dagegen noch ein nicht ganz unbeachtlicher Teil der in Betracht kommenden Verkehrsteilnehmer das Zeichen als zum Betriebe der Klägerin gehörig ansehe, könne ihm der Schutz nicht versagt werden. Das Vorbringen der Beklagten sei jedenfalls zu allgemein gehalten, um den Schluß zu rechtfertigen, die Voraussetzungen für eine abgeschlossene Entwicklung des Klagezeichens zu einem Freizeichen seien bereits eingetreten.

Das von der Beklagten verwendete Zeichen begründe auch die Gefahr der Verwechslung; beide Zeichen gäben in ähnlich klingenden romanischen Sprachen denselben Begriff (Weltmeister) wieder; unter Berücksichtigung des Umstandes, daß die Beklagte zunächst das Klagezeichen identisch benutzt und dadurch eine Verwirrung des Marktes hervorgerufen habe, müsse die Gefahr der Verwechslung für einen mindestens nicht ganz unerheblichen Teil der vielfach nur aus der Erinnerung und schon deshalb flüchtig prüfenden Verkehrskreise bejaht werden.

Gestützt auf die vom Berufungsgericht vorgenommene Unterstellung erhebt die Revision zwei Rügen: Das Klagebegehren stelle einen Widerspruch zu dem eigenen früheren Verhalten der Klägerin dar; die Klägerin könne nicht, wenn sie durch eigenes Verhalten die Kennzeichnungskraft ihres Warenzeichens untergrabe, von Anderen Beachtung ihres Zeichens fordern. Jedenfalls müsse aber bei dem unterstellten Sachverhalt davon ausgegangen werden, daß dem Klagezeichen nur eine geringe Kennzeichnungskraft zukomme; das von der Beklagten benutzte Zeichen werde vorwiegend als

ornamentales Bild aufgefaßt, bestehend aus farbigen Streifen, dem Bilde einer Erdkugel, einem Wappen mit Krone und den dahinter zurücktretenden Worten "Campione del Mondo". Die Klägerin könne namentlich mit Rücksicht auf den eigenen Mißbrauch und die dadurch bewirkte Schwächung der Kennzeichnungskraft ihres Zeichens nach Treu und Glauben nicht einen so weit reichenden Schutzzumfang in Anspruch nehmen, daß er sich auch auf die angegriffene kombinierte Darstellung und die in ihr enthaltenen, einer anderen Sprache entnommenen Worte erstrecke, deren Sinngleichheit mit dem Klagezeichen für den deutschen Verbraucher nicht erkennbar sei.

Diese Angriffe sind nicht begründet.

1. Die Auffassung des Berufungsgerichts, der Sachvortrag der Beklagten - soweit es diesen als richtig unterstellt - rechtfertige es nicht, eine Entwicklung des Klagezeichens zum Freizeichen anzunehmen, ist aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden; zu Recht geht das Berufungsgericht davon aus, daß, solange noch ein irgendwie beachtlicher Teil des Verkehrs das Zeichen als Individualzeichen wertet, kein Freizeichen vorliegt; insoweit werden auch Angriffe von der Revision nicht erhoben.

Hat sich aber das Klagezeichen noch nicht zum Freizeichen entwickelt, so kann es der Klägerin, auch unter dem Gesichtspunkt von Treu und Glauben, namentlich unter dem Gesichtspunkt des widerspruchsvollen Verhaltens, nicht verwehrt sein, ihre Zeichenrechte der Beklagten gegenüber geltend zu machen und der Verwendung eines Zeichens entgegenzutreten, das mit dem ihren verwechselbar ist. Der Revi-

sion ist zwar zuzugeben, daß der Zeicheninhaber sich durch einen umfangreichen und wahllosen Vertrieb von Abzieh-
bildern der fraglichen Art unter Umständen gegenüber einem
gutgläubigen Mitbewerber bei einer Verfolgung seiner
Zeichenrechte dem Einwand der unzulässigen Rechtsausübung
aussetzt. Das würde aber voraussetzen, daß dieser Mitbe-
werber im Vertrauen auf das vom Zeicheninhaber eingeschla-
gene Verhalten seinerseits einen schutzwürdigen Besitz-
stand an der verwechselbaren angegriffenen Bezeichnung er-
worben hätte. Einen solchen Besitzstand hat die Beklagte
aber trotz der ihr vom Landgericht erteilten Auflage nicht
dargelegt.

2. Auch gegen die Annahme der Verwechslungsgefahr be-
stehen keine rechtlichen Bedenken.

Aus den Ausführungen des Berufungsgerichts ergibt sich
in ihrem Zusammenhang, daß trotz der von ihm unterstellten
Benutzung des Klagezeichens auch für Waren Dritter immer
noch ein nicht unerheblicher Teil der in Betracht kommenden
Verkehrskreise das Klagezeichen als einen Hinweis auf die
Herkunft der damit gekennzeichneten Waren aus einem be-
stimmten Betriebe auffaßt. Hiervon ausgehend nimmt das Be-
rufungsgericht ohne Rechtsirrtum weiter an, daß die in
Betracht kommenden Verkehrskreise die in Vergleich zu set-
zenden Zeichen nur flüchtig und vielfach nicht unmittelbar
nebeneinander vergleichen, sondern nur aus der Erinnerung
beurteilen; es ist ferner nicht zu beanstanden, wenn das
Berufungsgericht innerhalb des das Klagezeichen noch als
Herkunftshinweis auffassenden Teiles des Publikums sowohl
den der fraglichen romanischen Sprachen völlig unkundigen
Teil, als auch denjenigen Teil für nicht ganz unerheblich

erachtet, der imstande ist, den übereinstimmenden Sinn der Worte "Champion du Monde" und "Campione del Mondo" zu erkennen. Dann aber ist es nicht rechtsfehlerhaft, wenn das Berufungsgericht in Übereinstimmung mit den eingehenden Ausführungen des Landgerichts zu diesem Punkte die Verwechslungsgefahr aus dem Gesichtspunkt der Übereinstimmung des Sinngehalts bejaht. Für den zuletzt genannten, über eine gewisse Sprachkunde verfügenden Teil der angesprochenen Verkehrskreise begegnet diese Annahme schon deshalb keinen rechtlichen Bedenken, weil, wie das Berufungsgericht weiter hervorhebt, die Bezeichnungen in zwei verwandten, ähnlich klingenden Sprachen wiedergegeben sind; ausschlaggebend ist dabei nicht die allgemeine Verwandtschaft der beiden Sprachen, sondern die große Ähnlichkeit und leichte Verständlichkeit der hier fraglichen Worte in einzelnen und in ihrer Zusammenstellung. Die Begründung des angefochtenen Urteils stellt insoweit allerdings nicht klar heraus, daß es zur Annahme einer Verwechslungsgefahr unter Umständen nicht genügen würde, wenn von einem nicht ganz unerheblichen Teil der angesprochenen Verkehrskreise, nämlich dem, der das Klagezeichen trotz seiner unterstellten Verwendung auch für Erzeugnisse Dritter noch als Herkunftshinweis auffaßt, wiederum nur ein nicht ganz unerheblicher Teil, nämlich der hinreichend sprachkundige, der Gefahr einer Verwechslung nach dem Sinngehalt unterläge. Bei fremdsprachigen Bezeichnungen kann eine derartige nochmalige Reduzierung an sich dazu führen, die ernstliche Gefahr von Verwechslungen zu verneinen (vgl. Urteil des erkennenden Senats vom 3. Mai 1963, BGHZ 39, 266 - Sunsweet -). Es bestehen jedoch keine Anhaltspunkte dafür, daß das Berufungsgericht diesen Gesichtspunkt hier

übersehen hätte. Das Berufungsgericht konnte vielmehr ohne Rechtsirrtum davon ausgehen, daß einem recht erheblichen Teil des angesprochenen Publikums die Bedeutung der in Betracht kommenden Wortfolge geläufig sei; mindestens trifft dies auf das als beherrschender Bestandteil des Zeichens anzusehende Wort "Champion" zu, das in Kreisen der Radsportinteressenten, wie schon das Landgericht zutreffend ausgeführt hatte, in seiner Bedeutung bekannt ist.

Es kommt aber noch hinzu, daß angesichts der großen Ähnlichkeit der Wortfolgen auch eine Verwechslungsgefahr nach dem Schriftbild der Zeichen gegeben ist, und zwar auch für solche Personenkreise, die der fraglichen Sprachen unkundig sind. Auch wenn das Klagezeichen wegen der vom Berufungsgericht unterstellten Benutzung für Waren anderer Hersteller von Fahrrädern und Fahrradteilen nur noch von einem Teil der in Betracht kommenden Verkehrskreise als Herkunftskennzeichen aufgefaßt wird und wenn dem Zeichen nur eine verhältnismäßig geringe Kennzeichnungskraft zukommt, kann nach alledem, auch angesichts der völligen Gleichheit der vertriebenen Waren, die Annahme des Berufungsgerichts, daß für einen mindestens nicht unerheblichen Teil der Verbraucherkreise die Gefahr einer Verwechslung der Herkunftsstätten besteht, im Ergebnis nicht als rechtsirrig bezeichnet werden.

Die Bildbestandteile des angegriffenen Zeichens sind entgegen der Auffassung der Revision nicht geeignet, die hiernach gegebene Verwechslungsgefahr auszuschließen; denn Zusätze, insbesondere zu einem verwechselbaren Wortbestandteil tretende willkürliche Bildbestandteile, beseitigen die Verwechslungsgefahr nur, wenn dadurch das Zeichen eine

ganz andere Eigenart erhält, so daß jede Erinnerung an das geschützte Wortzeichen ausscheidet. Diese Wirkung kann den Bildbestandteilen des angegriffenen Zeichens schon deshalb nicht zugebilligt werden, weil sie nach Motiv und Ausgestaltung für Waren der fraglichen Art nicht un-gebräuchlich sind.

Die Klägerin kann sonach von der Beklagten Unterlassung des im Klageantrag zu I 1 gekennzeichneten Gebrauchs der Warenbezeichnung "Campione del Mondo" sowie Beseitigung der angegebenen Kennzeichnung auf den in ihrem Besitz befindlichen Fahrrädern fordern.

Auch den auf Auskunft und Feststellung der Schadensersatzpflicht gerichteten Klageansprüchen, die sich außerdem auch auf die inzwischen aufgegebene Verwendung der identischen Bezeichnung "Champion du Monde" erstrecken, hat das Berufungsgericht rechtsirrtumsfrei stattgegeben. Das Verschulden der Beklagten besteht hinsichtlich der Verwendung dieser identischen Bezeichnung in der Außerachtlassung der ihr obliegenden Pflicht zur Erkundigung nach dem Bestehen eines entsprechenden Zeichenschutzes Dritter; der Umstand, daß die Klägerin nach den vom Berufungsgericht als richtig unterstellten Behauptungen der Beklagten geduldet hat, daß Abziehbilder mit der geschützten Bezeichnung an Fahrrädern anderer Herkunft befestigt worden sind, vermochte die Beklagte von dieser Pflicht nicht frei zu stellen, zumal die Beklagte nicht dargetan hat, daß ihr dieser Umstand im Zeitpunkt ihrer Ingebrauchnahme der identischen Bezeichnung bekannt gewesen sei. Für die Benutzung der Bezeichnung "Campione del Mondo" ergibt sich das Verschulden der Beklagten aus dem vorangegangenen Hin-

weis der Klägerin auf das Klagezeichen. In diesem Punkte und hinsichtlich der sonstigen, vom Berufungsgericht zutreffend angenommenen Voraussetzungen der beiden genannten Ansprüche hat die Revision auch keine Bedenken geltend gemacht.

Die Revision der Beklagten war nach alledem mit der sich aus § 97 Abs.1 ZPO ergebenden Kostenfolge zurückzuweisen.

Krüger-Nioland Pehle Claßen Schneider Mösl