

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein
Veröffentlichung: ja

2119 001

WZG § 31

Stellt ein aus Wort- und Bildbestandteilen zusammengesetztes Warenzeichen ein Ereignis aus der Geschichte oder Legende des Herkunftsortes der so gekennzeichneten Ware dar, so kann ein Schutz auf die besondere Art der Darstellung beschränkt sein, wenn der Verkehr dem Sinngehalt des Warenzeichens einen Hinweis auf den Herkunftsort entnimmt, der sich für derartige Waren eines besonderen Rufes erfreut.

BGH, Urt. v. 5. Februar 1964 - Ib ZR 70/62

OLG Nürnberg

LG Nürnberg-Fürth

Ib ZR 70/62

Verkündet am 5. Februar 1964
[REDACTED], Justizangestellter,
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

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

In dem Rechtsstreit

der H[REDACTED]-M[REDACTED] Vereinigte N[REDACTED] Lebkuchen-
und Schokoladen-Fabriken AG, N[REDACTED], R[REDACTED]
Straße [REDACTED], vertreten durch den Vorstand Dr. Rudolf W[REDACTED],

Klägerin und Revisionsklägerin,

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

g e g e n

E. Otto S[REDACTED] unter der Firma Lebkuchenfabrik E. Otto
S[REDACTED], N[REDACTED], G[REDACTED] Straße [REDACTED],

Beklagten und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der Ib-Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die
mündliche Verhandlung vom 5. Februar 1964 unter Mit-
wirkung der Bundesrichter Dr. Krüger-Nieland, Pehle,
Dr. Spengler, Dr. Sprenkman und Dr. Mösl

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des
3. Zivilsenats des Oberlandesgerichts
Nürnberg vom 22. Februar 1962 wird auf
Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 2 -

Tatbestand:

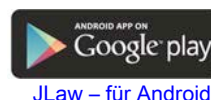
Die Klägerin und der Beklagte sind N[REDACTED] Fabrikanten, die vor allem Lebkuchen, eine weit über die Grenzen der Bundesrepublik hinaus bekannte Spezialität Nürnbergs, herstellen und verkaufen. Die Klägerin vertreibt ihre Erzeugnisse in eigenen Einzelhandelsgeschäften und im Versandhandel, beliefert aber auch andere Händler. Ihre Ware kann man auch in Einzelpackungen oder Einzelstücken beziehen. Der Beklagte dagegen vertreibt seine Ware ausschließlich auf dem Versandwege und verkauft auch nicht Einzelpackungen, sondern nur Sortimente, d.h. geschlossene Zusammenstellungen der verschiedenen Lebkuchenarten zu einem Gesamtpreise.

Für die Rechtsvorgängerin der Klägerin ist im Jahre 1908 in die Zeichenrolle des Reichspatentamtes unter Nr. 111 149 ein farbiges Warenzeichen eingetragen worden, das später auf die Klägerin umgeschrieben und verlängert worden ist. Die Schutzwirkung dieses Zeichens erstreckt sich u.a. auf Lebkuchen, Büchsen, Dosen, Schachteln aus Blech und Pappe. Das Zeichen bezieht sich auf ein legendäres Ereignis aus der Geschichte der Freien Reichsstadt Nürnberg, den sog. Eppelinsprung. Nach der Legende soll der von den Nürnbergern gefangen genommene Raubritter Epplein von Gailingen den Henkern auf seinem Pferde durch einen tollkühnen Sprung über die Stadtmauer und den Stadtgraben an der Burg zu Nürnberg entkommen sein. Dieser Vorgang wird in dem Warenzeichen der Klägerin in Bild und Wort geschildert. Im Vordergrund des

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](#)

Bildes sieht man den tiefen Burggraben, den linken Hintergrund beherrschen zwei Türme der Nürnberger Burg. Die rechte Seite des Bildes nimmt die hohe Burgmauer ein, auf der ein Galgen aufgerichtet ist. Vom Galgen weg setzt über Mauer und Graben nach links in fliegendem Sprung seines Pferdes ein gepanzerter Ritter hinweg, der den an der Mauer stehenden Henkersknechten, sich nach links hinten umwendend, höhnische Grimassen schneidet. Oben, am Himmel des Bildes, befinden sich zwei Spruchbänder. Das obere und größere Band verläuft waagerecht und trägt die Inschrift:

"Die Nürnberger hängen keinen sie hätten ihn denn zuvor."
Das zweite Band verläuft schräg nach links unten mit der in kleinerem Druck gehaltenen Inschrift:
"Eppolein von Geilingens Sprung über die Stadtmauer zu Nürnberg."

Dieses Warenzeichen wird in dieser Form schon seit vielen Jahren von der Klägerin nicht mehr verwendet, weil seine Ausführungsart dem Zeitgeschmack seiner Entstehung entspricht. Mindestens seit dem Jahre 1956 benutzt aber die Klägerin die Legende vom Eppolein-sprung in veränderter Form. Zur Verpackung ihrer Elisen- und Mandellebkuchen verwendet sie jetzt eine Eckdose aus bunt bedrucktem Blech von leuchtend blauem Untergrund, deren vier Seitenwände Nürnberger Darstellungen zeigen, während auf dem Deckel der Dose ein achteckiger Stern zu sehen ist, in dem ein Ritter mit einem Drachen kämpft. Auf der breiten Vorderseite ist ein Nürnberger Handelszug des Mittelalters abgebildet, die gegenüberliegende Rückseite stellt die

Meistersinger von Nürnberg vor der Nürnberger Burg dar. Von den beiden Schmalseiten ist auf der einen das sog. Männleinlaufen, ein Uhrenspiel an der Frauenkirche zu Nürnberg, abgebildet, während die andere Schmalseite den Eppelainsprung darstellt. Diese Abbildung ist im Vergleich zu der des Warenzeichens wesentlich moderner, wenn auch immer noch naturalistisch gehalten. Der Burggraben fehlt völlig, die Einzelheiten sind weniger ausgearbeitet, der Reiter macht nunmehr keine "lange Nase" mehr, sondern schwenkt seinen Hut nach den Henkersknechten, aber die Gesamtkonzeption des Bildes ist die gleiche geblieben und wird noch immer von dem vom Galgen weg nach links über die Mauer springenden Reitersmann beherrscht. Die Spruchbänder am Himmel sind durch die Bildunterschrift "Eppelainsprung" ersetzt worden. Die rotfarbigen Randleisten des Büchsendeckels tragen auf den Längsseiten in gelbem Aufdruck die Worte "Haberlein-Metzger."

In den Prospekten der Klägerin ist diese Dose mit abgebildet, doch ist die Doseenseite mit dem Eppelainsprung nicht sichtbar.

Seit 1958 verwendet auch der Beklagte für die Verpackung seiner Ware eine bildliche Darstellung des Eppelainsprunges. Die "Dominosteine", die zu seinem Lebkuchensortiment gehören, sind in einem etwa 10 x 14 cm großen flachen Pappkarton verpackt, dessen ganze Oberseite von einem Bild mit der Überschrift "Der Eppelainsprung" eingenommen wird.

Die Abbildung ist in der Art der Bilder der Manessisch Handschrift auf hellgelblichem Untergrund ausgeführt. Die rechte Hälfte des Bildes wird von einer Burg ausgefüllt, deren Graben man nicht sieht. Über der Burg befindet sich ein Nürnberger Stadtwappen. Besonders auffallend sind neben dem Galgen auf der Brüstung der Burg zwei ihre Schwerter schwingende Henker. Die ganze linke Bildhälfte wird vom Ritter und seinem springenden Roß ausgefüllt, der gleichsam unbeteiligt nach links nach den Henkern zurückblickt und vor der Brust einen großen Schild trägt. Auf den Prospekten, mit denen der Beklagte für sein Lebkuchensortiment wirbt, sind die verschiedenen Packungen und ihr Inhalt abgebildet. Die Packung der Dominosteine mit dem Bild des Eppelinsprunges ist darauf zu erkennen.

Die Klägerin hat den Beklagten vergeblich aufgefordert, von der Benutzung des Eppelinsprung-Motivs abzusehen. Sie hat sich auf den Standpunkt gestellt, der Beklagte greife in ihre Warenzeichenrechte ein, er mache sich eines unlauteren Wettbewerbs schuldig und verletze ihre Ausstattungsrechte. Ihr Warenzeichen genieße wegen des Alters der Eintragung und auch deshalb starken Schutz, weil sie es in erheblichem Umfang lange Zeit benutzt und sich im Alleingebrauch des Zeichens behauptet habe. Die geringfügigen Unterschiede in der Ausführung seien nicht geeignet, die Verwechslungsgefahr nach § 31 WZG auszuschließen. Jede wörtliche oder bildliche Darstellung des Eppelinsprunges - gleichgültig, wie sie im einzelnen ausgeführt sei - müsse andern

Lebkuchenherstellern vorwehrt werden, weil der Käufer von Lebkuchen, der einer Abbildung dieses Ereignisses oder einem wörtlichen Hinweis darauf begegne, vermuten müsse, Lebkuchen der Klägerin vor sich zu haben, mindestens aber annehmen müsse, zwischen dem Beklagten und der Klägerin bestünden besondere Beziehungen. Der Beklagte verstoße auch gegen § 1 UWG und die §§ 823, 826 BGB; denn er greife in ihren alten Besitzstand ein, um daraus eigenen wirtschaftlichen Nutzen zu ziehen. Schließlich verstoße der Beklagte auch gegen § 25 WZG; der Eppeleinsprung werde innerhalb der beteiligten Verkehrskreise als Ausstattungsmerkmal und Kennzeichen ihrer Ware angesehen.

Mit der im März 1961 erhobenen Klage hat die Klägerin begehrt, der Beklagte solle verurteilt werden, die Benutzung des Warenzeichens der Klägerin zu unterlassen, die entsprechenden Warenverpackungen u. dgl. zu beseitigen oder zu vernichten und ihr über den Umfang der bisherigen Zuwiderhandlungen Auskunft zu geben. Auch solle festgestellt werden, daß der Beklagte ihr allen Schaden aus seiner Zuwiderhandlung zu ersetzen habe.

Der Beklagte hat Klageabweisung beantragt. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Gegen dieses Urteil hat die Klägerin Berufung eingelegt und im zweiten Rechtszug ihr Klagbegehren weiterhin auf das für sie seit August 1961 unter Nr. 752 243 eingetragene Wortzeichen "Eppelein von Gailingen" gestützt.

Die Berufung der Klägerin ist zurückgewiesen worden.

Mit der Revision verfolgt die Klägerin ihre Anträge weiter. Der Beklagte bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Entscheidungsgründe:

Das Berufungsgericht hat die von dem Beklagten auf dem Kartondeckel der Verpackung seiner Waren verwendete Abbildung mit den beiden Warenzeichen der Klägerin verglichen und ist zu dem Ergebnis gelangt, daß eine Verwechslungsgefahr in keinem Fall vorliege. Hinsichtlich der auf der Eckdose der Klägerin befindlichen Abbildung der Legende des Eppelinsprunges hat das Berufungsgericht das Vorliegen der für die Zuerkennung eines Ausstattungsschutzes erforderlichen Verkehrsgeltung verneint.

- I. 1. Bei Prüfung der Frage, ob der Beklagte das 1908 eingetragene Warenzeichen Nr. 111 149 der Klägerin verletzt, setzt das Berufungsgericht sich einleitend mit der Frage des von der Klägerin in Anspruch genommenen Motivschutzes auseinander. Unter Bezugnahme auf die Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs (BGHZ 14, 15 - Frankfurter Römer) legt es dar, daß das Zeichen der Klägerin in seiner subtilen Ausgestaltung des Eppelinsprunges, des dramatischen Höhepunktes der Eppelinsprungslegende, nichts anderes zum Ausdruck bringe als den abgebildeten Vorgang selbst. Einen darüber hinausgehenden Gedanken versinnbildliche

das Zeichen dagegen nicht. Die Frage, ob an dem Begriff des "Motivschutzes" festzuhalten sei, sei ohne Bedeutung, denn die aus diesem Begriff hergeleiteten Folgerungen verdienten auch dann Zustimmung, wenn man auf den Gebrauch des Wortes "Motiv" verzichte. Der gedankliche Inhalt des Zeichens der Klägerin sei nicht neu, weil es einen Vorgang der Sage oder Legende bildlich darstelle und ihn durch die beiden Spruchbänder noch erläutere. Während das untere Spruchband die Überschrift des Bildes darstelle, enthalte das andere Band ein Motto für das Ganze. Dieses Motto sei zu dem in ganz Deutschland verbreiteten Sprichwort geworden, daß die Nürnberger keinen hängen, sie hätten ihn zuvor. Das Sprichwort sei auch dort bekannt, wo man noch nie etwas von Eppelcin von Geilingen oder seinem Sprung gehört habe. Wie weit die Legende selbst verbreitet sei, sei streitig. Während die Klägerin behaupte, sie sei kaum über den Kreis von Nürnberg hinaus bekannt, solle sie nach dem Beklagten überall in der Welt bekannt geworden sein, wo man überhaupt Nürnberg kenne. Die Wahrheit liege in der Mitte. Das Interesse, mit dem gerade Fremde beim Besuch der Nürnberger Burg nach den Spuren des Eppelcinsprunges forschen, beweise, daß die Kenntnis dieser Legende weit über die Umgebung der Stadt hinausgedrungen sei, während die Weltbekanntheit Nürnbergs auf ganz anderen Umständen beruhe, als dem Sprung eines Raubritters und deshalb viel weiter wirke, als die Kenntnis der Eppelcinsage reiche, deren Verbreitung nicht fest abzustecken sei. Jedenfalls sei sicher, daß jeder, der die Legende kenne, sie mit Nürnberg oder sogar mit der Burg zu Nürnberg

in Verbindung bringe, und daß daher der dargestellte Vorgang auf Nürnberg ortsbezogen sei, also in engster Beziehung zu dem Sitz der Unternehmen beider Parteien stehe, aber mit deren Erzeugnissen nicht das Geringste zu tun habe.

Hieraus folge, daß die werbungsmäßige Verwendung der Sage allen am Ort ansässigen Gewerbetreibenden zustehe und nicht von einem Unternehmer unter Ausschluß der übrigen monopolisiert werden dürfe. Dieser von der höchsttrichterlichen Rechtsprechung hinsichtlich der warenzeichenmäßigen Verwendung von Stadt- oder Landeswappen und von bekannten Bauwerken eines bestimmten Ortes anerkannte Grundsatz müsse sinngemäß auch für Sagen oder Legenden gelten, die an einen Ort gebunden seien. Die Klägerin habe daher aufgrund ihrer Warenzeichen keinen Anspruch darauf, daß kein anderer Lebkuchenfabrikant Nürnbergs in irgendeiner Form in Wort oder Bild die Eppelcinlegende oder auch nur den Eppoleinsprung verwenden dürfe.

Demnach beschränke sich der Schutzbereich des Warenzeichens der Klägerin auf die Auffassung und Form, in der es eingetragen sei. Infolgedessen genügten schon verhältnismäßig geringe Abweichungen, um die Verwechslungsgefahr auszuschließen.

2. Die Revision greift diese Beurteilung mit folgenden Erwägungen an:

Nach der Rechtsprechung müsse eine ortsbezogene Herkunftsbezeichnung nur dann allen ortsansässigen Unter-

nehmen zur Verfügung stehen, wenn der Gegenstand des Zeichens *w e i t h i n* als Wahrzeichen eines Landes oder einer Stadt gelte. Ganz anders liege es aber, wenn ein Motiv unter vielen mit vorwiegend örtlichem Kolorit willkürlich als Warenzeichen gewählt werde.

Bei der Eppleinlegende handele es sich nicht um ein als Wahrzeichen Nürnbergs anzusehendes Herkunftszeichen. Alle Sagen, ob sie nun bekannt oder unbekannt seien, knüpften stets an einen bestimmten Ort an, z.B. an eine Stadt, Burg, Landschaft, Wald, und seien daher "ortsbezogen". Diese Gebundenheit an einen Ort sehe das Berufungsgericht rechtsirrig als das entscheidende Merkmal an. Ortsgebunden seien nämlich sämtliche Bauwerke einer Stadt. Solche zwar ortsgebundenen, aber nicht weithin bekannten und charakteristischen Bauwerke seien aber nicht Wahrzeichen oder Herkunftszeichen, so daß es auf die Ortsgebundenheit allein nicht ankomme. Daß die Eppeleinsage Wahrzeichengehalt habe, sei aber nicht festgestellt. Die Feststellung des Berufungsgerichts, daß die Kenntnis von dieser Legende, wie aus dem Interesse der Burgbesucher zu schließen sei, weit über die Umgebung der Stadt hinausgedrungen sei, beruhe auf der eigenen Kenntnis der in Nürnberg beheimateten Richter, die zu einer objektiven Beurteilung des Wahrzeichencharakters der Sage nicht in der Lage seien. Das Berufungsgericht hätte daher eine Meinungsumfrage veranstalten müssen. Hierauf würde sich auch die Klägerin bezogen haben, wenn sie gemäß § 139 ZPO befragt worden wäre. Die Umfrage hätte die Richtigkeit

der Behauptung der Klägerin ergeben, daß außerhalb Nürnbergs kaum jemand den Namen Epplein von Geilingen gehört habe und mit diesem Namen irgendwelche Vorstellungen verbinde. Der Spruch sei zwar bekannt, völlig unbekannt sei aber die Sage und der Anlaß zu diesem Spruch. Die Tatsache, daß einige Besucher der Burg durch die Lektüre eines Führers oder durch eine Burgführung die Eppleinsage kennenlernen, mache diese noch nicht zu einem Wahrzeichen Nürnbergs.

Der Mauersprung des Ritters Epplein sei daher rechtlich wie ein freigewähltes Warenzeichen zu behandeln, das einen beliebigen Vorgang schildere. Da es eine ganze Reihe von Legenden und geschichtlichen Ereignissen gebe, die für Nürnberg charakteristisch seien, würden durch die Monopolisierung einer mehr oder weniger bekannten Legendendarstellung zugunsten der Klägerin die übrigen Gewerbetreibenden in ihrer gewerblichen Betätigung in keiner Weise eingeschränkt, zumal weitere Vorgänge für die Klägerin nicht als Warenzeichen geschützt seien. Da die Eppleinsage, wie das Berufungsgericht festgestellt habe, auch in keinerlei Beziehung zur Lebkuchenbranche stehe, habe das Warenzeichen der Klägerin demnach normale Kennzeichnungskraft und normalen Schutzzumfang. Entgegen der Feststellung des Berufungsgerichts sei die Verwendung des Bildes eines über die Mauer springenden Ritters zur Werbung für Lebkuchen auch neu und eigenartig gewesen, da bis zum Jahre 1958 kein Wettbewerber auf diesem Warengbiet von dieser Sagengestalt zeichnermäßigen Gebrauch gemacht habe. Durch die jahrzehntelange Verwendung dieser Gestalt für Lebkuchen aus-

schließlich durch die Klägerin sei das Zeichen zu einem starken Zeichen mit weitem Schutzzumfang geworden.

3. Diese Angriffe der Revision können keinen Erfolg haben.

Das gilt zunächst, soweit sie sich gegen den Standpunkt des Berufungsgerichts wenden, daß die Frage des "Motivschutzes" im vorliegenden Falle ohne Bedeutung sei. Ob zwischen dem Klagezeichen und der von der Klägerin beanstandeten Abbildung auf der Verpackung des Beklagten Verwechslungsgefahr besteht, ist danach zu beurteilen, ob ein nicht unerheblicher Teil der Verkehrskreise, welche als Abnehmer der Waren der Parteien in Betracht kommen, beim Anblick der angegriffenen Bilddarstellung mit ihrer wörtlichen Erläuterung zu der Annahme gelangen kann, es handle sich um das Klagezeichen oder ein von ihm abgeleitetes Warenzeichen und somit um aus dem Betrieb der Klägerin herrührende Waren (Verwechslungsgefahr im engeren Sinn) oder aber - wenn die Betriebe der Parteien als verschiedene erkannt werden -, es bestünden wirtschaftliche oder organisatorische Beziehungen zwischen den Unternehmen (Verwechslungsgefahr im weiteren Sinn). Nach der ständigen Rechtsprechung ist bei der Prüfung der Verwechslungsgefahr zweier Zeichen neben deren klanglicher oder bildlicher Wirkung auch der gedankliche Inhalt der Zeichen heranzuziehen (BGHZ 14, 15, 20 - Frankfurter Römer; 28, 321, 323 f - Quick). Dem Begriff des Motivschutzes, unter dem der Schutz eines über die bloße Bildwirkung hinaus-

gehenden Gedankens zu verstehen ist, kommt neben dem Rechtsbegriff einer so verstandenen Verwechslungsgefahr keine selbständige Bedeutung zu. Wie der erkennende Senat in dem Urteil vom 27. September 1963 (BB 1963, 1319 - Personifizierte Kaffeekanne) ausgeführt hat, kann ein Zeichen, in dem ein "Motiv" verkörpert ist, keinen Schutz gegen die Verwendung anderer Zeichen beanspruchen, die dasselbe Motiv in einer jede Verwechslungsgefahr ausschließenden Weise benutzen (vgl. auch das zum Abdruck bestimmte Urteil vom 9. Oktober 1963 - Ib ZR 46/62 - Odol-Flasche). Vielmehr ist jeweils zu prüfen, ob nach der klanglichen oder bildlichen Wirkung oder nach dem gedanklichen Inhalt zwischen zwei Zeichen eine Verwechslungsgefahr im engeren oder weiteren Sinn gegeben ist.

Hiernach ist bezüglich eines jeden der von der Klägerin beanspruchten Schutzrechte die Stärke seiner Kennzeichnungskraft sowie dessen Wirkung nach dem Gesamteindruck zu bestimmen und alsdann der zur Prüfung der Verwechslungsgefahr notwendige Vergleich mit der angegriffenen Aufmachung der Waren des Beklagten vorzunehmen.

4. Es ist rechtlich nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht bezüglich des Klagezeichens Nr. 111 149 davon ausgegangen ist, daß dessen Kennzeichnungskraft sich auf die Auffassung und Form der Wiedergabe des Eppelcinspruches beschränkt, und daß es sodann festgestellt hat, daß eine Verwechslungsgefahr

zwischen diesem Zeichen und der von dem Beklagten verwendeten Abbildung nicht besteht.

- n) Soweit es sich darum handelt, welche Kennzeichnungskraft dieses Klagezeichen besitzt, kann dem Angriff der Revision, das Klagezeichen sei dadurch, daß diese Sagensgestalt jahrzehntelang allein von der Klägerin für Lobbkuchen verwendet worden sei, zu einem s t a r k e n Zeichen geworden, nicht gefolgt werden.

Die Klägerin hat im ersten Rechtszuge ohne Beweis- antritt vorggetragen, es handele sich bei dem Klage- zeichen um ein seit Jahrzehnten im Verkehr befind- liches Warenzeichen, das sie in erheblichem Umfange verwendet habe. Der Beklagte hat demgegenüber be- hauptet, daß die Klägerin schon lange nicht mehr den Eppelinsprung benutzt habe. Im Tatbestand des landgerichtlichen Urteils heißt es hierzu, daß das Klagezeichen in der eingetragenen Form von der Klä- gerin um die Jahrhundertwende bis zum ersten Weltkrieg auf Kistchendockeln zusammen mit anderen Darstellungen aus der Nürnberger Geschichte und auf Werbekarten ver- wendet worden sei. Die Klägerin hat nun weder eine Berichtigung des Urteilstatbestandes nach § 320 ZPO beantragt noch hat sie im Berufungsrechtszug behauptet, daß sie das Klagezeichen über diesen Zeitpunkt hinaus benutzt habe. Wenn das Berufungsgericht daher in den Entscheidungsgründen feststellt, daß die Klägerin das Zeichen seit längerer Zeit nicht mehr verwende, so ist das rechtlich unangreifbar. Da die Stärkung der Kennzeichnungskraft eines Zeichens infolge von

dessen langjähriger Benutzung aber mindestens noch in dem Zeitpunkt vorgelegen haben muß, in dem der Beklagte die angegriffene Bezeichnung in Benutzung genommen hat, nämlich im Jahre 1958, ist es mangels eines entsprechenden tatsächlichen Vortrages der Klägerin rechtlich nicht zu beanstanden, daß das Berufungsgericht das Klagezeichen nicht als Zeichen mit starker Kennzeichnungskraft angesehen hat.

- b) Die Angriffe der Revision, die sich gegen die Feststellung des Berufungsgerichts richten, daß die Legende vom Eppoleinsprung weit über die Grenzen Nürnbergs hinaus bekannt und deshalb als ein allen Nürnbergern Mitbewerbern freizuhaltendes Nürnberger "Wahrzeichen" anzusehen sei, müssen im Ergebnis ohne Erfolg bleiben, weil diese Feststellung nicht entscheidungserheblich ist. Es kann daher auch dahingestellt bleiben, ob die vom Berufungsgericht herangezogene Begründung rechtsfehlerfrei ist, daß sich nämlich diese Bekanntheit der Legende aus dem Interesse herleiten lasse, mit dem gerade Fremde beim Besuch der Nürnberger Burg nach den Spuren des Eppoleinsprunges forschten. Denn die Rechtsfolge, die das Berufungsgericht aus der angeblich weiten Bekanntheit der Legende gezogen hat, daß sich der Schutzbereich des Klagezeichens auf die Auffassung und Form beschränke, in der es eingetragen sei und daß infolgedessen schon verhältnismäßig geringe Abweichungen genügten, um die Verwechslungsgefahr auszuschließen, ist aufgrund des unstreitigen Sachverhalts aus anderen Erwägungen rechtlich nicht zu beanstanden.

Bereits die Art und Weise der bildlichen Darstellung des Klagezeichens läßt den unbefangenen Betrachter erkennen, daß es sich um die bildliche Wiedergabe eines bestimmten Ereignisses handle, gleichgültig, ob sich dieses historisch einmal abgespielt habe oder ob es Gegenstand einer Sage oder Legende sei. Bestimmend hierfür ist die Darstellung des auf seinem Pferde im Sprung über die Stadtmauer hinwegsetzenden Ritters, der sich zu den am Galgen stehenden Henkersknechten zurückwendet. Dieser Eindruck wird noch verstärkt durch das am oberen Bildrand befindliche größere Spruchband mit der Inschrift, daß "die Nürnberger keinen hängen, sie hätten ihn denn zuvor." Durch die darüber befindliche Inschrift erhält der Betrachter vollends Auskunft darüber, welches bestimmte Ereignis wiedergegeben ist, nämlich der Sprung Eppelins von Gailings über die Stadtmauer zu Nürnberg. Es ist daher auch für den Betrachter des Klagezeichens, dem die Legende vom Eppelinsprung n i c h t bekannt ist, ohne weiteres erkennbar, daß hiermit auf ein bestimmtes historisches oder legendäres Ereignis in der Stadt Nürnberg Bezug genommen wird. Unter diesen Umständen rechnet aber der Verkehr damit, daß er Darstellungen mit dem gleichen Sinngehalt auch im Zusammenhang mit anderen Waren aus dieser Stadt begegnen kann und ist daher nicht so leicht wie bei frei erfundenen bildlichen Darstellungen geneigt, sie allein ihres Sinngehalts wegen als Hinweis auf eine bestimmte Herkunftsstätte zu werten. Schon aus diesem Grunde ist das Klagezeichen hinsichtlich seines Sinngehaltes als ein von Haus aus schwaches Zeichen anzusehen. Es kommt hinzu, daß Nürnberger Lebkuchen

sich in der ganzen Welt größter Beliebtheit erfreuen und die Tatsache, daß Nürnberg Geschäftssitz von Unternehmen der Lobkuchenfabrikation ist, weithin bekannt ist. Es liegt deshalb für die in Betracht kommenden Abnehmerkreise die Annahme nahe, daß die Werbung der in Nürnberg ansässigen Hersteller von Lobkuchen sich der bildlichen Wiedergabe von Wahrzeichen der Stadt, wie der Nürnberger Burg, oder von historischen oder legendären Ereignissen der Nürnberger Geschichte bedient, um an die Herkunft der Ware aus dieser Stadt zu erinnern. Bei dieser Sachlage wird der Verkehr beim Anblick des Warenzeichens der Klägerin aber eher geneigt sein, hieraus einen Hinweis darauf zu entnehmen, daß die so gekennzeichneten Waren aus einem für derartige Waren sich eines besonderen Rufs erfreuenden Herstellungsort stammen, während die Folgerung, daß diese Waren aus einem bestimmten Unternehmen als Herkunftsstätte herrühren, demgegenüber zurücktritt. Auch dieser Umstand spricht dafür, daß das Warenzeichen der Klägerin seiner Natur nach nur eine geringe Kennzeichnungskraft besitzt und daß ihm nur ein geringer Schutzzumfang zukommt.

Im Ergebnis ist demnach die Feststellung des Berufungsgerichts rechtlich bedenkenfrei, daß sich der Schutzbereich des Warenzeichens der Klägerin auf die Auffassung und Form, in der es eingetragen sei, beschränkt und daß infolgedessen schon verhältnismäßig geringe Abweichungen genügen, eine Verwechslungsgefahr auszuschließen.

5. Das Vorliegen einer Verwechslungsgefahr zwischen dem Klagezeichen Nr. 111 149 und der vom Beklagten verwendeten Abbildung hat das Berufungsgericht verneint.
- a) Hierbei hat das Berufungsgericht zu Recht auf die Auffassung der Allgemeinheit der Lebkuchenkäufer abgestellt. Rechtlich bedenklich ist es jedoch, wenn das Berufungsgericht den Unterschieden in den Verkaufssystemen der Parteien für die Frage nach der Verwechslungsgefahr Gewicht beimißt. Hierzu führt das Berufungs-
urteil aus, der Durchschnittskäufer könne die Packung des Beklagten nicht im freien Ladenverkauf beziehen, er könne sie auch nicht einzeln kaufen, sondern nur als Teil des Sortimentes des Beklagten. Sehe er aber die Lebkuchenzusammenstellung des Beklagten im Original oder in der Abbildung, so sei die Gefahr, er könne an einen Zusammenhang mit dem Warenzeichen der Klägerin denken, viel geringer, als wenn er die beanstandete Packung des Beklagten allein vor Augen hätte. Diese Betrachtungsweise verkennt, daß auch die beanstandete Packung des Beklagten in die Hände des Letztabnehmers gelangt und daß dem Verbraucher nach einem Auscinandernehmen des Sortiments des Beklagten diese Packung auch als Einzelpackung entgentreten kann.

Hierdurch wird jedoch der Bestand des angefochtenen Urteils nicht in Frage gestellt. Denn wenn auch die voneinander abweichenden Verkaufssysteme der Parteien nicht für eine Verringerung der Verwechslungsgefahr herangezogen werden können, so gilt dies doch für den weiteren Umstand, daß weite Kreise des Verkehrs die

bildliche Darstellung auf der Packung des Beklagten nicht als einen Hinweis auf die Herkunft der Ware aus einem bestimmten Betrieb, sondern nur als eine schmückende Aufmachung der Warenverpackung ansehen werden, durch die auf ein bestimmtes geschichtliches oder legendäres Ereignis Bezug genommen wird. Dies schließt zwar die Annahme einer zeichenmäßigen Benutzung der strittigen Abbildung nicht aus, denn ein warenzeichenmäßiger Gebrauch einer Kennzeichnung ist regelmäßig schon dann zu bejahen, wenn nur die ernsthafteste Möglichkeit besteht, daß ein nicht unerheblicher Teil der Abnehmer hierin einen Hinweis auf die Ursprungsstätte erblickt (BGH GRUR 1961, 280 f Tosca). Ist aber, wie dies im Streitfall zutrifft, die Ähnlichkeit der einander gegenüberzustellenden Kennzeichnungen nur eine sehr entfernte, so kann der weitere Umstand, daß weite Kreise der angegriffenen Warenaufmachung ihrer Natur nach keinen Hinweis auf die Warenherkunft aus einem bestimmten Unternehmen entnehmen, dazu beitragen, eine rechtlich ins Gewicht fallende Verwechslungsgefahr auszuschließen. Denn der Kreis derjenigen, die der Gefahr einer Verwechslung unterliegen könnten, ist angesichts eines solchen Sachverhalts noch geringer (Urteil des Senats vom 27. September 1963 BB 1963, 1319 - Personifizierte Kaffeekanne).

- b) Abgesehen von dem Hinweis auf die unterschiedlichen Verkaufssysteme der Parteien hat das Berufungsgericht das Fehlen einer Verwechslungsgefahr wie folgt begründet:

Bei dem Klagezeichen Nr. 111 149 und der Abbildung auf der Packung des Beklagten sei die Darstellungs-

art grundverschieden und die Komposition eine andere, die Farbgebung weiche stark ab und auch die Beschriftung sei anders. Da das Warenzeichen der Klägerin dem Zeitgeschmack nicht mehr entspreche, weshalb sie es wohl seit längerer Zeit nicht mehr verwende, bestünden zwischen beiden Zeichen große Unterschiede, die auch von dem flüchtigen Lebkuchenkäufer sofort wahrgenommen würden. Die Abweichungen der beiden Zeichen voneinander seien so erheblich, daß keine Verwechslungsgefahr bestehe.

Die Revision wendet sich hiergegen mit der Begründung, daß lediglich die Art der Wiedergabe, der Zeitstil, verschieden sei, während der gegen Verwechslungen zu schützende gedankliche Inhalt in beiden Zeichen der gleiche sei. Die Verwechslungsgefahr werde daher durch die Ähnlichkeit von Bild und Sinn des Dargestellten sowie die des Gedankeninhalts begründet. Durch die Beschriftung beider Bilddarstellungen werde die Verwechslungsgefahr noch verstärkt. Dieser Angriff der Revision geht schon in seinem rechtlichen Ausgangspunkt fehl. Denn das Warenzeichen der Klägerin genießt, wie bereits dargelegt worden ist (vgl. vorstehend zu I 4 b) keinen Schutz gegen j o d e Wiedergabe des in ihm verkörperten gedanklichen Inhalts.

Aber auch im übrigen hat das Berufungsgericht nicht gegen die bei Prüfung der Verwechslungsgefahr zu beachtenden Rechtsgrundsätze verstoßen. Es ist, ebenso wie das Landgericht, auf dessen Ausführungen es Bezug genommen hat, ersichtlich davon ausgegangen, daß die zu vergleichenden Abbildungen zwar im Inhalt des dargestellten Vorganges übereinstimmen, jedoch in der Dar-

stellungsweise - nämlich in der Manier der Wiedergabe und im Bildaufbau - beachtliche Unterschiede aufweisen. Wenn das Berufungsgericht angesichts der Übereinstimmung des Bildinhalts dennoch die auch dem flüchtigen Betrachter sogleich ins Auge fallenden Unterschiede in der Darstellungsart als für den Gesamteindruck eines jeden der beiden Zeichen maßgeblich angesehen hat, so ist das rechtlich nicht zu beanstanden. Zwar richtet der Verkehr sein Augenmerk regelmäßig mehr auf die übereinstimmenden als auf die voneinander abweichenden Merkmale. Gleichwohl wird der Gesamteindruck eines Zeichens dann durch die Unterschiede bestimmt, wenn diese gegenüber den Übereinstimmungen so hervortreten, daß sie sich dem Erinnerungsbild der in Betracht kommenden Verkehrskreise auch bei flüchtiger Betrachtung einzuprägen vermögen (BGH GRUR 1956, 179, 181 - Ettaler Klosterliqueur). Die Frage aber, ob der Gesamteindruck zweier sich gegenüberstehenden Warenkennzeichnungen durch die übereinstimmenden oder durch die voneinander abweichenden Merkmale bestimmt wird, liegt im wesentlichen auf tatsächlichem Gebiet und ist insoweit der Nachprüfung durch das Revisionsgericht entzogen (BGH GRUR 1958, 81 f - Thymopect).

Entgegen der Auffassung der Revision wird eine Verwechslungsgefahr auch nicht durch die Wortbestandteile der in Vergleich zu setzenden Kennzeichnungen begründet. Die sich gegenüberstehenden Darstellungen des Eppelinsprunghorns sind aus Wort- und Bildbestandteilen zusammengesetzt. Für den Gesamteindruck solcher Kennzeichnungen kommt zwar regelmäßig dem Wortbestandteil größere Wirkung zu als dem Bildbestandteil. Wenn

jedoch, wie im Streitfall die bildliche Darstellung durch Größe und lebhaftere Farbgebung gegenüber der Beschriftung hervortritt, so wird der Verkehr dem Bildteil die ausschlaggebende Bedeutung beilegen (BGH GRUR 1956, 183 f - Drei-Punkt). Kommt der Beschriftung hiernach für den Gesamteindruck ohnehin nur eine geringere Bedeutung zu, so besteht überdies - was die Revision ebenfalls nicht berücksichtigt - in den Beschriftungen ein wesentlicher Unterschied. Von den beiden auf dem Klagezeichen enthaltenen Spruchbändern fällt das obere Band mit der Inschrift "Die Nürnberger hängen keinen, sie hätten ihn denn zuvor" gegenüber dem unteren Band mit der Inschrift "Eppel ein von Geilingens Sprung über die Stadtmauer zu Nürnberg" dem Betrachter deshalb eher auf und bleibt in seiner Erinnerung haften, weil es größer gehalten ist und die Beschriftung in größeren Buchstaben wiedergegeben ist als es beim unteren Band der Fall ist. Bei dieser Sachlage aber ist es rechtlich bedenkenfrei, daß das Berufungsgericht auch die Verschiedenheit der Beschriftung in den Zeichen der Parteien für die Beurteilung von deren Gesamtwirkung berücksichtigt hat.

Hinsichtlich der Beschriftung ist weiterhin für die Frage der Verwechslungsfahr von Bedeutung, daß der Verkehr diese als wörtliche Erläuterung des Bildinhalts versteht, den er gerade auch wegen dieser Beschriftung zu Recht als Darstellung eines geschichtlichen oder legendären ortsbezogenen Vorganges erkennt. Dies aber spricht dagegen, daß etwa beteiligte Verkehrskreise nur aufgrund von gewissen Übereinstimmungen in der Beschriftung der Gefahr einer Täuschung über

die Warenherkunft aus einer bestimmten Betriebsstätte unterliegen könnten.

- c) Wenn das Berufungsgericht auch nicht - was von der Revision gerügt wird - das Vorliegen einer Verwechslungsgefahr im weiteren Sinn ausdrücklich verneint hat, so ist den Urteilsgründen in ihrem Zusammenhang doch zu entnehmen, daß es angesichts der g r o ß e n Unterschiede zwischen den zu vergleichenden Kennzeichnungen das Vorliegen jeglicher Verwechslungsgefahr, sei es im engeren oder im weiteren Sinn, für ausgeschlossen gehalten hat. Dies läßt aus den dargelegten Gründen keinen Rechtsirrtum erkennen.
6. Soweit die Klägerin auch für die Abbildung des Eppelinsprungs auf ihrer Eckdose warenzeichenrechtlichen Schutz in Anspruch genommen hat, hat das Berufungsgericht rechtsirrtumsfrei ausgeführt, daß die Abweichung der Darstellungsform auf der Dose von der des eingetragenen Warenzeichens nicht ein Erfordernis der praktischen Verwendbarkeit sei, sondern von der Klägerin willkürlich gewählt worden sei, weil diese in die Werbewirksamkeit des eingetragenen Zeichens wohl keine großen Erwartungen mehr setze. Daher brauche die auf der Eckdose benutzte Darstellung des Eppelinsprungs bei der Prüfung der Verwechslungsgefahr zwischen dem eingetragenen Warenzeichen der Klägerin und der Aufmachung der Packung des Beklagten nicht herangezogen zu werden. Diese Beurteilung steht mit der Rechtsprechung im Einklang und wird von der Revision auch nicht angegriffen.

Demnach hat das Berufungsgericht zutreffend die Klage für unbegründet erachtet, soweit sie auf das eingetragene Wort-Bildzeichen Nr. 111 149 als Anspruchsgrundlage gestützt ist.

- II. Eine Verwechslungogofahr zwischen dem reinen Wortzeichen Nr. 752 243 "Epplein von Gailingen" der Klägerin und der vom Beklagten verwendeten Abbildung hat das Berufungsgericht ebenfalls verneint. Es hat dies damit begründet, daß die vom Beklagten benutzte Darstellung des Eppelinsprunges von dem Wortzeichen der Klägerin grundverschieden sei und daß die Mehrzahl der Käufer von Lebkuchen sich nicht einmal Gedanken darüber machen werde, ob der springende Epplein auf der Abbildung des Beklagten mit dem "Epplein von Gailingen" personengleich sein könnte, der durch das neue Zeichen der Klägerin geschützt sei.

Die Revision, die diese Beurteilung zur Nachprüfung stellt, kann auch insoweit keinen Erfolg haben. Selbst wenn man mit der Revision davon ausgeht, daß der Name des Ritters Eppeloin von Gailingen und die Kenntnis der Legende vom Eppelinsprung außerhalb des Nürnberger Gebiets weithin unbekannt sind, so hindert dies, wie bereits unter I 4 b ausgeführt wurde, nicht, daß der Verkehr beim Anblick der vom Beklagten verwendeten Abbildung erkennt, daß es sich um die bildliche Darstellung eines historischen oder legendären Ereignisses handelt. Die Inschrift "Der Eppelinsprung" in der Abbildung des Beklagten wird auch dann, wenn die Abbildung als warenzeichenmäßig benutzt anzu-

schen ist, vom Verkehr nicht als z e i c h e n -
m ä ß i g e r Hinweis gewertet, weil sie eindeutig
erkennbar zur Erläuterung des dargestellten Vorganges
dient und auch vom Verkehr als solche aufgefaßt wird.
Diejenigen, die in dem Namen "Eppelein von Gailingen"
einen Fantasienamen erblicken, werden daher durch die
bildliche Darstellung eines Ereignisses, das als
"Eppoleinsprung" bezeichnet ist, kaum an das Wort-
zeichen der Klägerin erinnert oder aber durch diese
Darstellung jedenfalls darüber aufgeklärt werden,
daß es sich offensichtlich um einen Namen der Go-
schichte oder der Legende handelt. Bei dieser Sachlage
aber ist es rechtlich bedenkenfrei, wenn das Berufungs-
gericht davon ausgeht, der Verkehr werde aus einer
etwaigen gedanklichen Verbindung zwischen den Worten
"Der Eppoleinsprung" und dem Namen "Eppelein von
Gailingen" jedenfalls keine Rückschlüsse dahin ziehen,
daß Waren mit derartigen Aufschriften aus den gleichen
oder doch organisatorisch verbundenen Geschäftsbetrieben
stammten. Dies gilt erst recht für diejenigen Verkehrs-
kreise, denen Name und Legende bekannt sind.

Wenn das Berufungsgericht somit das Vorliegen einer
Verwechslungsgefahr auch im Sinn einer Irreführung
über die betriebliche Warenherkunft zwischen dem
Wortzeichen der Klägerin und der auf der Verpackung
des Beklagten angebrachten Abbildung nebst Inschrift
verneint hat, so läßt dies hiernach gleichfalls einen
Rechtsirrtum nicht erkennen. Bei dieser Sachlage
bedarf es keiner Erörterung, ob das erst nach Erhebung
der vorliegenden Klage eingetragene Wortzeichen der
Klägerin etwa nur ein Defensivzeichen darstellt und

welche Folgerungen sich hieraus für seinen Schutzbereich ergeben könnten.

III. Soweit die Klage auf eine Verletzung eines angeblichen Ausstattungsschutzrechts (§ 25 WZG) der Klägerin an der Abbildung des Eppelcinsprunges auf ihrer seit 1956 vertriebenen *E c k d o s e* gestützt ist, hat das Berufungsgericht sie nicht für begründet erachtet, weil die Angaben der Klägerin nicht ausreichen, um die erforderliche Verkehrsgeltung bejahen zu können. Gegen diese von der Revision nicht angegriffene Feststellung sind rechtliche Bedenken nicht zu erheben.

IV. Die Revision war daher mit der Kostenfolge aus § 97 ZPO zurückzuweisen.

Krüger-Nieland

Pohle

Spengler

Sprenkmann

Mösl