

10
2019 017

6

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

Ib ZR 5/63

URTEIL

Verkündet am

27. Januar 1965
Wüst,
Justizhauptsekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

der W [REDACTED] P [REDACTED]-F [REDACTED] GmbH,
E [REDACTED], vertreten durch ihren Geschäfts-
führer Dr. Karl-Heinz S [REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

g e g e n

die H [REDACTED], S [REDACTED] GmbH,
S [REDACTED], Am W [REDACTED], vertreten
durch ihren Geschäftsführer Horst W [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

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

Der Ib-Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 27. Januar 1965 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Krüger-Nieland, Pehle, Dr. Sprenkmann, Dr. Mösl und Alff

für Recht erkannt:

Die Revision gegen das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Karlsruhe vom 13. November 1962 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 3 -

Tatbestand:

Die Klägerin stellt Strümpfe her. Seit 1948 firmiert sie "H [REDACTED] S [REDACTED] GmbH". Seit Juli 1949 sind für sie 27 das Wort "H [REDACTED]" enthaltende Warenzeichen eingetragen worden. Sie vertreibt unter dieser Bezeichnung jährlich etwa 18 Millionen Paar Damenstrümpfe. Ihre Werbeausgaben betrugen 1955 und 1956 etwa 320.000,-- DM, 1957 etwa 230.000,-- DM und 1958 rund 200.000,-- DM. Im Januar 1958 stand sie mit einem Anteil von 13 % der in der Bundesrepublik gekauften Marken-Feinstrümpfe an erster Stelle.

Die Beklagte hat Anfang Dezember 1958 die Bezeichnung "H [REDACTED]" als Warenzeichen angemeldet für Parfümerien, Mittel zur Körper- und Schönheitspflege, ätherische Öle, Wasch- und Bleichmittel sowie Stärke und Stärkeerzeugnisse für kosmetische Zwecke. Das Warenzeichen ist am 17. November 1959 unter Nr. 731 081 in die Zeichenrolle eingetragen worden. Sie hat zunächst unter dieser Bezeichnung und nach Verwarnung seitens der Klägerin seit November 1960 Lippenstifte unter der Bezeichnung "H [REDACTED]" vertrieben. Für ihr inzwischen auf Lid-schattenstifte, Augenbrauen- und Augenlidstifte, Wimpernstifte, Nagellack und Nagellackentferner erweitertes Herstellungs- und Vertriebsprogramm verwendet sie ebenfalls das Zeichen "H [REDACTED]".

Die Klägerin erblickt in dem Verhalten der Beklagten eine schuldhafte Verletzung ihrer Namens- und Zeichenrechte.

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](#)

Das Landgericht hat der Beklagten unter Strafandrohung verboten, die Worte "H[REDACTED]" und "H[REDACTED]" zur Kennzeichnung von Parfümerien, insbesondere Lippenstiften, zu benutzen, solche Waren mit diesen Zeichen zu versehen oder in Verkehr zu bringen oder diese Bezeichnungen auf Ankündigungen, Preislisten, Geschäftsbriefen, Rechnungen oder anderen Drucksachen zu verwenden. Ferner hat es die Beklagte verurteilt, das Warenzeichen 731 081 "H[REDACTED]" beim Deutschen Patentamt löschen zu lassen sowie der Klägerin über die unter den Bezeichnungen H[REDACTED] oder H[REDACTED] hergestellten und vertriebenen Parfümerien, insbesondere Lippenstifte, nach Warenart, Stückzahl, Kaufpreis und Rechnungsdatum Auskunft zu erteilen. Schließlich hat es die Verpflichtung der Beklagten festgestellt, der Klägerin den dieser aus der Benutzung der Worte H[REDACTED] oder H[REDACTED] entstandenen und noch entstehenden Schaden zu ersetzen. Die Kosten des Rechtsstreits sind der Beklagten auferlegt worden.

Das Berufungsgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen und lediglich zum Löschungsantrag in der Urteilsfassung klargestellt, daß die Beklagte zur Einwilligung in die Löschung ihres Warenzeichens verpflichtet ist. Auch die Kosten des zweiten Rechtszuges sind der Beklagten auferlegt worden.

Mit der Revision, um deren Zurückweisung die Klägerin bittet, verfolgt die Beklagte ihren Antrag auf Klageabweisung weiter.

Entscheidungsgründe:

- I. Das Berufungsgericht sieht den Unterlassungsanspruch gemäß § 16 Abs. 1 UWG als begründet an. Es geht davon aus, daß der von der Klägerin seit dem Jahre 1948 in Alleinstellung zur Bezeichnung ihres Unternehmens herausgestellte Firmenbestandteil "H[REDACTED]" unterscheidungskräftig und geeignet ist, wie ein Name zu wirken. Da die von der Beklagten verwendeten Bezeichnungen "H[REDACTED]" und "H[REDACTED]" mit diesem Firmenbestandteil der Klägerin nicht nur klanglich vollkommen, sondern auch im Schriftbild nahezu übereinstimmten, sei die Verwechselbarkeit gegeben. Allerdings werde die Verwechslungsgefahr durch die Verschiedenheit der Geschäftsbranchen der Parteien vermindert. Die Entscheidung hänge daher davon ab, ob trotz der Ungleichheit der von den Parteien vertriebenen Waren wegen der verwechselbaren Bezeichnungen die Gefahr der Irreführung der beteiligten Verkehrskreise über die Warenherkunft oder über das Vorhandensein geschäftlicher, organisatorischer oder sonstiger Beziehungen zwischen den Parteien zu bejahen sei.

Bei der Prüfung, ob eine Verwechslungsgefahr besteht, stellt das Berufungsgericht im Einklang mit der Rechtsprechung (BGH GRUR 1960, 550 f - Promonta) einerseits auf die Kennzeichnungskraft der Klagebezeichnung und andererseits auf die mehr oder weniger große technische und wirtschaftliche Nähe der beiderseitigen Waren und der für die Unternehmen der Parteien typischen Arbeitsbereiche ab. Es gelangt zu dem Ergebnis, daß Verwechslungsgefahr im weiteren Sinne vorliege.

- II. Soweit das Berufungsgericht die Verwechselbarkeit der von den Parteien benutzten Bezeichnungen bejaht, bestehen keine rechtlichen Bedenken. Das gilt auch insoweit, als die Beklagte ihr Warenzeichen nunmehr mit einer ganz geringen Abwandlung benutzt.

Hinsichtlich der Kennzeichnungskraft der Klagebezeichnung stellt das Berufungsgericht fest, daß sich der Name "H[REDACTED]" zu einem bekannten Firmenschlagwort entwickelt habe und s t a r k e Verkehrsdurchsetzung besitze. Zwischen den Parteien sei unstreitig, daß dieser Grad der Verkehrsdurchsetzung bis zur letzten mündlichen Verhandlung nicht zurückgegangen sei.

Ersichtlich ist das Berufungsgericht zutreffend davon ausgegangen, daß der für die Feststellung des Schutzzumfanges der Klagebezeichnung maßgebende Zeitpunkt der der Anmeldung des Warenzeichens der Beklagten ist (BGH GRUR 1963, 622 f. - Sunkist). Denn im Hinblick auf die fast völlige Übereinstimmung der von der Beklagten im November 1960 in Benutzung genommenen Bezeichnung "H[REDACTED]" mit ihrem Warenzeichen bedarf es zur Beurteilung der Verwechslungsgefahr im Sinne des § 16 UWG nicht einer gesonderten Feststellung des Schutzzumfanges der Klagebezeichnung für diesen späteren Zeitpunkt. Andererseits muß die für den Zeitpunkt der Anmeldung des angegriffenen Zeichens festgestellte starke Verkehrsdurchsetzung auch noch zur Zeit der letzten mündlichen Verhandlung gegeben sein, um die geltend gemachten Ansprüche auf Unterlassung, Schadensersatz und Löschung zu rechtfertigen.

Zu Unrecht rügt die Revision unter Hinweis auf § 286 ZPO, das Berufungsgericht habe den Vortrag der Beklagten übersehen, daß keineswegs eine Steigerung des Bekanntheitsgrades der Klagebezeichnung, vielmehr ein Absinken festzustellen sei. Der diesbezügliche Vortrag der Beklagten enthält kein neues Tatsachenvorbringen, sondern lediglich eine von der Beurteilung der Klägerin abweichende Wertung der von den Parteien überreichten Unterlagen. Unstreitig vertreibt die Klägerin jährlich etwa 18 Millionen Paar Damenstrümpfe unter der Bezeichnung "H[REDACTED]". Nach der Erhebung der Gesellschaft für Marktforschung (GFM) stand die Klägerin im Januar 1958 mit einem Marktanteil von 13 % der in der Bundesrepublik gekauften Marken-Feinstrümpfe an erster Stelle. Ausweislich des von der Klägerin vorgelegten Berichts der Wickert-Institute in Tübingen haben im März 1960 49 % der befragten Frauen, 37 % der Männer, insgesamt 40 % der Befragten die Bezeichnung H[REDACTED] auf Strümpfe bezogen. Nach dem für die Beklagte erstatteten EMNID-Bericht aufgrund einer Erhebung im Juni 1961 betrugen die entsprechenden Zahlen (Tabelle 1 S. 1) bei Frauen 40 %, bei Männern 17 % und insgesamt 30 %, während nach Vorlage einer verschiedenen Waren, darunter an neunter Stelle Strümpfe enthaltenden Liste die Angaben (Tabelle 2 S. 3) bei Frauen 54 %, bei Männern 28 %, insgesamt 42 % betrugen. Hierauf stützte die Klägerin die Behauptung, die Bekanntheit der Firma H[REDACTED] als Strumpfherstellerin bei Frauen habe sich von 49 % im März 1960 auf 54 % im Juni 1961 erhöht. Die Beklagte vertrat dagegen den Standpunkt, daß den Angaben des Wickert-Berichts nicht die Antworten auf die zweite Frage des EMNID-Berichts, sondern die auf die erste gegenüberzustellen seien, dann ergebe sich aber ein Absinken von

49 % auf 40 %. Die Revision übersieht, daß geringfügige Schwankungen in den Ergebnissen derartiger Befragungen nur natürlich sind. Auch die Angaben der Tabelle 1 des EMNID-Berichts rechtfertigen aber die Annahme, daß das Wort "H■■■■" in bezug auf Strümpfe starke Verkehrsgeltung besitzt. Es ist daher rechtlich nicht zu beanstanden, wenn das Berufungsgericht feststellt, der Grad der Verkehrsdurchsetzung dieser Bezeichnung der Klägerin habe sich bis zur letzten Tatsachenverhandlung nicht zurückentwickelt.

- III. 1. Wenn auch der Schutz aus § 16 Abs. 1 UWG weder ein Wettbewerbsverhältnis noch eine Gleichartigkeit der von den Parteien vertriebenen Erzeugnisse voraussetzt, so dürfen diese doch nicht so weit voneinander entfernt sein, daß nicht mehr mit der Möglichkeit gerechnet werden kann, ein nicht unerheblicher Teil der beteiligten Verkehrskreise werde aus der Übereinstimmung oder Ähnlichkeit der Bezeichnungen auf die Herkunft der Ware aus dem gleichen Geschäftsbetrieb schließen oder doch das Vorhandensein geschäftlicher Zusammenhänge annehmen. Während bei benachbarten Warengebieten schon eine gewisse Ähnlichkeit der Zeichen zur Bejahung der Verwechslungsgefahr im Hinblick auf die beteiligten Unternehmen ausreichen kann, kann andererseits sogar die völlige Übereinstimmung der Zeichen dann nicht genügen, wenn die Warengebiete so weit auseinander liegen, daß der Verkehr nicht damit rechnet, ein und dasselbe Unternehmen betätige sich auf beiden Gebieten, sei es auch nur mittelbar durch Beziehungen wirtschaftlicher Art zu einem anderen Betrieb, der unmittelbar die Fabrikation oder den Vertrieb der einen Ware betreibt. Es ist anerkannt, daß eine W e c h s e l - w i r k u n g zwischen dem wirtschaftlichen Abstand der

Geschäftsbereiche und dem Grad der Ähnlichkeit der Bezeichnungen besteht : je verwandter die Warenggebiete sind, desto eher ist die Verwechslungsgefahr zu bejahen, andererseits kann sie aber auch bei Waren, die sich wirtschaftlich entfernter stehen, dann gegeben sein, wenn die Bezeichnungen übereinstimmen oder nur geringfügig voneinander abweichen (BGH GRUR 1959, 484, 485 zu II - Condux).

2. a) Im Streitfall ist nach den zutreffenden Feststellungen des Berufungsgerichts davon auszugehen, daß die Bezeichnung H [REDACTED] von besonderer Eigenart ist und schon ihrer Natur nach als Name eines Unternehmens, das Damenstrümpfe herstellt und vertreibt, in hohem Maße kennzeichnende Kraft besitzt. Diese Bezeichnung ist an sich der deutschen Sprache fremd. Nach dem Inhalt der Akten wird sie weder in dieser Branche noch - mit Ausnahme von Kraftwagen amerikanischer Herkunft - auf anderen Warenggebieten verwendet. Wenn die Revision die Eigenart der Klagebezeichnung mit dem Hinweis in Zweifel zieht, das Wort "H [REDACTED]" sei weithin als Name eines amerikanischen Flusses bekannt, so kann dem nicht gefolgt werden. Denn die Bezeichnung ruft nach den Ergebnissen der von der Beklagten veranlaßten EMNID-Umfrage (Tabelle 1 S. 2) bei Frauen überhaupt nicht und bei Männern nur in ganz geringem Umfange eine Erinnerung an den Flußnamen Wach. Aber selbst soweit die Klagebezeichnung Gedankenverbindungen zu dem H [REDACTED]-Fluß hervorrufen sollte, wird damit nicht in Frage gestellt, daß dieser Bezeichnung in ihrer Eigenschaft als Kennzeichnungsmittel für ein Unternehmen, das Damenstrümpfe herstellt, von Haus aus eine besonders einprägsame Eigenart zukommt.

Die Kennzeichnungskraft des Firmenschlagwortes der Klägerin wird weiterhin durch seine nachgewiesene Verkehrsgeltung verstärkt und damit der Schutzzumfang dieser Bezeichnung erweitert.

Für die Frage der Verwechslungsgefahr ist schließlich auch die h o c h g r a d i g e V e r w e c h s e l - b a r k e i t der sich gegenüberstehenden Bezeichnungen als solcher von Bedeutung.

- b) Hinsichtlich der fabrikationstechnischen oder sonstigen wirtschaftlichen N ä h e d e r G e s c h ä f t s - b e r e i c h e der Parteien berücksichtigt das Berufungsgericht zunächst, daß nach dem Ergebnis der von der Beklagten veranlaßten EMNID-Umfrage 96 % der Befragten die Frage, welche Firma Lippenstifte unter der Bezeichnung "H[REDACTED]" herstelle, unbeantwortet gelassen haben. Es zieht hieraus den Schluß, daß dies gegen die Annahme einer Verwechslungsgefahr spreche. Gleichwohl kommt das Berufungsgericht zu dem Ergebnis, es sei wegen der Eigenart und wegen der fast völligen Übereinstimmung der Bezeichnungen der Parteien und wegen der starken Kennzeichnungskraft des Wortes "H[REDACTED]" nicht auszuschließen, daß ein nicht unerheblicher Teil der beteiligten Verkehrskreise geneigt sei, zwar nicht auf Unternehmensidentität, wohl aber auf zwischen den Parteien bestehende Beziehungen geschäftlicher, wirtschaftlicher oder organisatorischer Art zu schließen. Unter diesen Voraussetzungen widerspreche es der Lebenserfahrung anzunehmen, daß der Käufer in der Flüchtigkeit des Alltags allein wegen der Branchenverschiedenheit diesem Irrtum nicht unterliegen könne. Hierbei sei von Bedeutung,

daß die beiderseitigen Waren unstreitig in den gleichen Verkaufsstätten anzutreffen seien und daß die beiderseitigen Geschäftsbereiche dadurch an Entfernung ver-
lören, daß es sich jeweils um Waren handele, die nicht nur für den täglichen Bedarf einer Frau bestimmt, sondern auch auf die persönliche Note abgestimmt seien. Bei dieser Sachlage könne nicht ausgeschlossen werden, daß etwaige Mängel der Erzeugnisse der Beklagten von der Käuferin auf die Waren der Klägerin übertragen würden.

Wenn auch die Revision unter Hinweis auf § 286 ZPO mit Recht die Feststellung des Berufungsgerichts beanstandet, die Waren der Parteien seien in den gleichen Verkaufsstätten anzutreffen, so vermag diese Rüge doch am Entscheidungsergebnis nichts zu ändern. Denn für die Beurteilung d i e s e s Falles kommt es darauf, ob die beiderseitigen Waren in gleichen Geschäften vertrieben werden, nicht entscheidend an. Die Besonderheit des vorliegenden Falles besteht darin, daß dem Firmenschlagwort der Klägerin schon an sich eine zur Unterscheidung von anderen Unternehmen besonders geeignete individualisierende Eigenart innewohnt, daß ihm weiter kraft Verkehrsgeltung eine starke Kennzeichnungskraft zukommt und daß mit ihm die beanstandeten Warenbezeichnungen der Beklagten völlig oder nahezu völlig übereinstimmen. In der mündlichen Verhandlung hat die Revision auf die Triumph-Entscheidung des Ersten Zivilsenats des Bundesgerichtshofs (BGH GRUR 1959, 25) hingewiesen, um darzulegen, daß, wenn in jenem Falle die wirtschaftliche Nähe der Betriebe beider Parteien verneint worden sei, obwohl die dortige Klägerin Damenwäsche sowie Mieder und die Beklagte Lederbekleidung herstellte, um so weniger im vorliegenden Falle

die Branchennähe zwischen Damenstrümpfen und kosmetischen Artikeln bejaht werden könne; denn es könne eher angenommen werden, daß ein Damenwäsche und Mieder herstellendes Unternehmen auch Ledermäntel für Damen herstelle, als daß ein Damenstrümpfe herstellendes Unternehmen auch kosmetische Waren fabriziere. Dieser Hinweis der Revision geht jedoch aus mehreren Gründen fehl. Einmal war in jenem Falle festgestellt, daß der der allgemeinen Umgangssprache entnommenen Klagebezeichnung, die zudem von zahlreichen Unternehmen benutzt werde, von Haus aus die namensmäßige Kennzeichnungskraft fehle. Zum anderen hatte die dortige Beklagte ihre beanstandete Bezeichnung für wetterfeste Lederbekleidung, nämlich Motorrad- und Rollerkleidung aus Leder, Ledermäntel und Lederhosen verwendet und nicht für eine besondere Ansprüche im Hinblick auf modische Eleganz befriedigende Lederkleidung. Im Unterschied hierzu besitzt jedoch im Streitfall die Klagebezeichnung besondere Eigenart; überdies handelt es sich bei den Erzeugnissen b e i d e r Parteien um modische Artikel für Frauen.

Wenn die Revision weiterhin unter Bezugnahme auf die Promonta-Entscheidung (BGH GRUR 1960, 550 f) meint, eine Bejahung der Verwechslungsgefahr im vorliegenden Falle verstoße gegen den Grundsatz, daß es nicht auf die theoretische Möglichkeit des Eintritts von Verwechslungen, sondern nur auf die Wirklichkeiten des täglichen Lebens ankomme, so kann dem ebenfalls nicht gefolgt werden. Ob bei Vorliegen der sonstigen Umstände im Einzelfall die Verwechslungsgefahr zu bejahen ist, hängt entscheidend von den Anschauungen der als Abnehmer in Betracht kommenden Verkehrskreise ab. In dieser Hin-

sicht hat aber das Berufungsgericht mit Recht hervorgehoben, daß bei dem Kauf der Erzeugnisse der Parteien nicht die Sorgfalt aufgewendet werde, die beim Kauf hochwertiger Präzisionserzeugnisse beobachtet werde. Wenn es hieraus folgert, daß allein aufgrund der Branchenverschiedenheit der Waren der Parteien nicht die Möglichkeit auszuschließen sei, die Käufer unterlägen in der Flüchtigkeit des Alltags dem Irrtum, es bestünden geschäftliche Beziehungen zwischen den Parteien, so ist dies jedenfalls im Hinblick auf die starke Kennzeichnungskraft des schon seiner Natur nach eigenartigen Firmenschlagworts der Klägerin und auf die völlige oder fast völlige Übereinstimmung der beiderseitigen Bezeichnungen rechtlich nicht zu beanstanden. Wegen der Umstände des Falles kann hierin auch nicht - wie die Revision meint - eine Aufhebung der Grenzen zwischen dem Schutz der berühmten Marke einerseits und dem Schutz eines kennzeichnenden Firmenbestandteils andererseits erblickt werden.

Da hiernach die Verwechslungsgefahr im weiteren Sinne seitens des Berufungsgerichts frei von Rechtsirrtum bejaht worden ist, bedürfen die weiteren Angriffe der Revision, die sich gegen die vom Berufungsgericht bejahte Möglichkeit einer Erweiterung des Geschäftsbetriebes der Klägerin auf die von der Beklagten vertriebenen Waren richten, keiner Erörterung.

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

Krüger-Nieland

Pehle

Sprenkmann

Mösl

Alff