

2. Zur Frage der Umbildung des eingetragenen Wortzeichens („Saccharin“) zum freien Warennamen.

II. Zivilsenat. Ur. v. 19. Juni 1923 i. S. D. (Bekl.) w. Saccharinfabrik A.-G. vormalig Fahlberg, S. & Co. (Nl.). II 92/23.

I. Landgericht II Berlin, Kammer f. Handelsfachen. — II. Kammergericht daselbst.

Für die Klägerin ist seit 1896 das Wort „Saccharin“ als Warenzeichen für künstlichen Süßstoff eingetragen. Der Beklagte ist Generalvertreter einer holländischen Süßstofffabrik — der Saccharinfabrik Hollandia — in Rotterdam und hat seinen Wohnsitz in Berlin-Schöneberg. Er hat durch einen an diesem seinen Wohnsitz zur Post gegebenen Brief vom 17. Februar 1922 dem Apotheker B. B. in Poppot „Saccharin Marke »Hollandia« . . . genau wie Fahlberg Nr. 2 . . . eif. Danzig“ zum Kauf angeboten mit dem Zusatz „See-reise ab Rotterdam bis Danzig ca. 5 Tage“.

Die Klägerin hat auf Grund des WZG. und des UWG. Klage erhoben einmal auf Unterlassung der Feilhaltung und des Vertriebes anderer mit „Saccharin“ bezeichneter Süßstofffabrikate als der von der Klägerin hergestellten, sodann auf Feststellung der Schadenersatzpflicht des Beklagten. Dieser hat jede Verletzung des WZG. und des UWG. in Abrede gestellt, da er nicht im Inlande angeboten, auch das Wort „Saccharin“ nur in Verbindung mit dem Zusatz „Marke Hollandia“ gebraucht, also für jedermann erkennbar den Anschein der Herkunft der angebotenen Ware aus dem Geschäftsbetriebe der Klägerin ausgeschlossen habe. Das Wortzeichen „Saccharin“ begründe außerdem keinen Zeichenschutz mehr, da es im Verkehr die Bedeutung einer Herkunftsbezeichnung aus einem bestimmten Betriebe, nämlich dem der Klägerin, verloren habe und zur Beschaffenheitsangabe für Süßstoff überhaupt geworden sei. Schließlich bestreitet der Beklagte, daß der Klägerin ein Schaden entstanden sei, weil Apotheker B. nichts bestellt habe.

Beide Vorinstanzen haben der Klage stattgegeben. Die Revision des Beklagten hatte keinen Erfolg.

Gründe:

Das Berufungsgericht erblickt in dem brieflichen Angebot von „Saccharin Marke Hollandia“ vom 17. Februar 1922 die Benutzung

des der Klägerin geschützten Warenzeichens „Saccharin“ in einer Ankündigung oder Empfehlung im Sinne des § 12 WZG, wobei es zunächst unterstellt, daß das Warenzeichen noch nicht zum freien Warennamen umgebildet sei. Denn das Wort „Saccharin“ sei zur Bezeichnung der Ware verwendet, d. h. so gebraucht, daß der Briefempfänger habe annehmen können, es diene zur Unterscheidung der Ware, weise also auf ihren Ursprung aus einem bestimmten Betrieb und zwar aus dem der Klägerin hin. Der Zusatz „Marke Hollandia“ und die weitere Bemerkung, die Lieferung erfolge von Rotterdam aus auf dem Seewege nach Danzig, seien nicht geeignet, diese Auffassung auszuschließen, da der Empfänger sehr wohl habe der Ansicht sein können, daß es sich um Ware der Klägerin, aus einer in Holland befindlichen Fabrik der Firma, handle. Dieser Eindruck werde noch dadurch verstärkt, daß der Warenbezeichnung die Worte „genau wie Fahlberg Nr. 2“ hinzugefügt seien.

Das Berufungsgericht nimmt weiter an, daß die Verletzung des Zeichenrechts der Klägerin — immer das Bestehen eines solchen unterstellt — im Inlande, nämlich durch die in Berlin erfolgte Aufgabe des Briefes vom 17. Februar 1922, begangen sei. Es steht aber auch, in Übereinstimmung mit der Rechtsprechung des Reichsgerichts, auf dem Standpunkt, daß das aus dem Rechte der Persönlichkeit fließende Zeichenrecht (im Gegensatz zum Patentrecht) nicht territorial beschränkt und das deutsche Warenzeichen daher auch über die Grenzen des Reichs geschützt sei, sofern nur — wie hier — ein deutscher Gerichtsstand gegeben sei (RGZ, Bd. 45 S. 143, Bd. 54 S. 414; Seligsohn S. 152).

Was die Revision gegen den ersten Teil dieser Ausführungen vorbringt, ist nicht geeignet, ihr zum Erfolge zu verhelfen. Allerdings hätte es, da das Berufungsgericht in den Zusätzen zu der Bezeichnung „Saccharin“ kein genügendes Mittel zur Unterscheidung vom Wortzeichen der Klägerin erblickt, bei der hiernach vorliegenden Identität der Bezeichnung mit dem Warenzeichen der Klägerin der Heranziehung des § 20 WZG. zur Feststellung einer Verletzung des § 12 WZG. nicht bedurft. Für die Entscheidung ist dieser Punkt jedoch ohne Bedeutung.

Mit den weiteren Rügen: für den Empfänger des Schreibens sei ohne die Möglichkeit eines Mißverständnisses erkennbar gewesen, daß

- a) der Brief von dem Generalvertreter der Saccharinfabrik Hollandia in Rotterdam ausgegangen,
- b) ein Fabrikat dieser Firma und nicht der Klägerin angeboten worden sei,
- c) die Ware — auch dies ein deutliches Anzeichen für ihre holländische Herkunft — den Seeweg ohne Berührung deutschen Gebiets habe nehmen sollen,

- d) die Ware „genau wie Fahlberg Nr. 2“, also eben nicht von Fahlberg habe sein sollen,
 e) der Brief an einen Apotheker, also einen Fachmann gerichtet gewesen sei,

wendet sich die Revision lediglich gegen tatsächliche Feststellungen des Berufungsgerichts, das alle diese Umstände — und zwar, wie es ausdrücklich betont, vom Standpunkt des Empfängers des Schreibens — berücksichtigt. . . .

Verfehlt ist auch, was die Revision zum Nachweise des Fehlens der Wiederholungsgefahr geltend macht. Es bedarf als Voraussetzung für die Unterlassungs- oder Abwehrklage aus § 12 WZG. und § 1004 BGB. weder einer „Anmaßung“ noch einer „Verühmung“, das Warenzeichen der Klägerin zu benutzen. Die Voraussetzungen der Unterlassungsklage sind vielmehr wie bei jeder anderen negatorischen Klage: das absolute Recht ausschließlicher Benutzung und die Befürchtung, daß es gestört werde. Der Anlaß zur Befürchtung einer Zeichenverletzung ist in erster Linie durch einen Eingriff gegeben. Dazu genügt die objektiv unbefugte Benutzung des Zeichens, einer Rechtsanmaßung bedarf es nicht. Die begangene Störung ist der Regelfall für die Befürchtung der Zeichenverletzung. Daß keine Befürchtung vorliege, hat der Beklagte zu beweisen. Regelmäßig wird dem Interesse des Zeicheninhabers nur mit einer förmlichen Anerkennung im Prozeß gebient sein (RGZ. Bd. 60 S. 154; Freund-Magnus S. 161).

Auch die Voraussetzungen für die Schadensersatzpflicht und für das Interesse der Klägerin an alsbaldiger Feststellung sind vom Berufungsgericht mit Recht für gegeben erachtet (wird näher ausgeführt).

Mit Unrecht wendet sich sodann die Revision gegen die Zurückweisung des Einwands, das Wort „Saccharin“ sei im Laufe der Zeit zu einer bloßen Beschaffenheitsangabe herabgesunken und daher als freier Warename aufzufassen, dessen Gebrauch dem Beklagten von der Klägerin nicht verwehrt werden könne. Das Berufungsgericht geht zutreffend von der auch in der Entscheidung des erkennenden Senats vom 28. Oktober 1920 (RGZ. Bd. 100 S. 182) vertretenen Ansicht aus, daß ein eingetragenes Wortzeichen zur Beschaffenheitsangabe werden kann, wenn das Wort im Verkehr die Bedeutung der Herkunftsbezeichnung verloren hat. Die Individualbezeichnung hört dann auf, eine solche zu sein, und wird zur Bezeichnung einer bestimmten Gattung, einer bestimmten Eigenschaft oder einer besonderen Eigenart der Ware, ähnlich wie dies bei dem Namen des Herkunftsortes der Fall sein kann. Hat der Verkehr diese Umwandlung bewirkt, dann ist der Gebrauch der Bezeichnung nicht mehr der einer Sonderbezeichnung, sondern der einer Beschaffenheitsangabe, und daher nach § 13 WZG. ebenso

erlaubt wie jede andere Beschaffenheitsbezeichnung. Solche Änderungen sind an sich möglich, auch wenn das Wort eingetragen ist; denn der Verkehr ist entscheidend (abweichend Seligsohn WZG. 2. Aufl. S. 83, 174—175), der meint, daß die Eintragung eines Warenzeichens die Entwicklung zum freien Warennamen ebenso hemme wie die Entwicklung zum Freizeichen). Aber eine solche Umbildung zum Warennamen kann bei eingetragenen Worten nur dann angenommen werden, wenn besondere Umstände vorliegen und ein einwandfreier Nachweis für die Umgestaltung der Bedeutung des Zeichens durch den Verkehr erbracht wird. Andernfalls würden viele der wertvollsten Zeichen Gemeingut werden; denn wenn jemand eine bestimmte Ware fortgesetzt mit einem für ihn eingetragenen Zeichen verfährt, so wird dieses bei einem Teil des Publikums halb den Charakter einer Beschaffenheitsangabe annehmen und als Gattungsbezeichnung dienen. Der Einwand der Umwandlung eines eingetragenen Wortzeichens zum freien Warennamen ist daher mit größter Vorsicht zu behandeln und keinesfalls zu begünstigen. Auf diesem grundsätzlichen Standpunkt steht auch das Berufungsgericht.

Da Beschaffenheitsangaben nach § 4 Nr. 1 WZG. von der Eintragung ausgeschlossen sind, so stellt das Berufungsgericht seine Untersuchung, ob das Wort „Saccharin“ zum Warennamen geworden sei, mit Recht in erster Reihe auf die Zeit vor der Anmeldung und Eintragung des Warenzeichens ab. Es nimmt an, daß die Klägerin das Wort „Saccharin“ bereits 10 Jahre lang vor der im Jahre 1894 erfolgten Eintragung für ihre Ware benutzt hatte und daß entsprechend der Ansicht des Patentamts im Beschluß vom 3. Juli 1899 das Wort „Saccharin“ nach der Anschauung des Verkehrs zur Zeit der Eintragung unzweifelhaft den Hinweis auf die Herkunft der Ware aus dem Betriebe der Klägerin enthielt. Diese Feststellung läßt keinen Rechtsirrtum erkennen, wird auch von der Revision nicht bemängelt.

Weiter entnimmt das Berufungsgericht dem erwähnten, wenige Jahre nach der Eintragung ergangenen und bei seiner Bedeutung unzweifelhaft den beteiligten Firmen bekannt gewordenen Beschluß des Patentamts, daß bei diesen der Gedanke, die Bezeichnung „Saccharin“ sei ein freier Warennamen, nicht habe aufkommen können. Ferner folgert das Berufungsgericht daraus, daß der Klägerin durch § 2 der Ausführungsbestimmungen zum Süßstoffgesetz vom 7. Juli 1902 das Monopol für Herstellung des Süßstoffs und für den Vertrieb ihres Produktes in Deutschland vom Reich übertragen ist, in Verbindung mit der unstreitigen Tatsache, daß sie in Ausübung dieses Monopols — das bis zum Jahre 1916 ein ausschließliches war und in diesem Jahre nur insoweit eine Einschränkung erfuhr, als durch die Verordnung des Bundesrats vom 15. April 1916 neben ihr auch der

Chemischen Fabrik v. d. Heyden in Dresden-Neudeck die Erlaubnis zur Herstellung und zum Vertriebe von Süßstoff in Deutschland vom Reich übertragen wurde — ihre Produkte unter der Bezeichnung „Saccharin“ vertrieben hat, daß die Umbildung dieses Wortzeichens während dieser Zeit in Deutschland ausgeschlossen sei. Aus der Tatsache, daß die genannte Chemische Fabrik v. d. Heyden seit ihrer Zulassung zur Herstellung und zum Vertriebe von Süßstoff nicht das Warenzeichen der Klägerin zur Bezeichnung auch ihrer Erzeugnisse benutzt, sondern diese unter dem selbstgewählten Namen „Zuckerin“ vertreibt, schließt sodann das Berufungsgericht, daß die beteiligten Kreise auch jetzt noch das Wort „Saccharin“ nicht als freien Warennamen betrachten, sondern anerkennen, daß das Wort in engster Zusammengehörigkeit mit der Firma der Klägerin steht. Danach sieht das Berufungsgericht als erwiesen an, daß das Wort „Saccharin“ in Deutschland nicht zum freien Warennamen geworden ist. Hieran wird seiner Ansicht nach auch dadurch nichts geändert, daß in verschiedenen Schriftwerken der Süßstoff mit „Saccharin“ bezeichnet ist, zumal da der als „Saccharin“ geschützte Süßstoff in der Zeit von 1902—1916 der einzige war, der in Deutschland vertrieben werden durfte und daher der Gebrauch des Wortes „Saccharin“ für Süßstoff durch diese Monopolstellung der Klägerin zu erklären sei. Das Berufungsgericht erachtet daher den Gebrauch des Warenzeichens für widerrechtlich und — unter Verjahung der Wiederholungsgefahr — den Unterlassungsanspruch sowie den auf Feststellung der Schadensersatzpflicht gerichteten weiteren Klagenanspruch für begründet.

Diese Ausführungen lassen einen Rechtsirrtum nicht erkennen. Namentlich ist der Begriff der Verkehrsauffassung nicht verkannt. Es liegt noch keine Umbildung zum Warennamen vor, solange noch ein beteiligter Verkehrskreis, sei es auch nur von Personen, die mit der Herstellung und dem Vertriebe der fraglichen Ware befaßt sind, an der Bedeutung des Wortes als Hinweis auf den Geschäftsbetrieb festhält (RG. im Blatt f. Patent-, Muster- und Zeichenwesen 1908 S. 198 und Freund-Magnus WZG. S. 178). Ob die Verbraucherkreise im allgemeinen sich bewußt sind, daß der Klägerin ein Warenzeichen zustehe und daß sie ein Monopol — seit 1916 neben der Firma v. d. Heyden — auf Erzeugung von Süßstoff besitze, ist unerheblich. Die Bedeutung eines Warenzeichens für den Verkehr liegt nicht darin, daß das kaufende Publikum weiß, aus welcher Herkunftsstätte die mit dem Zeichen versehene Ware stammt, sondern darin, daß dieses ihm eine Gewähr für die stets gleiche Herkunft der Ware bietet, das Publikum also weiß, daß es die gleiche Ware vor sich hat, wenn es das gleiche Zeichen auf gleichem Gegenstande erblickt. Gerade das Monopol der Klägerin, das auf Reichsgesetzen beruht, hat es bewirkt,

daß die Bezeichnung „Saccharin“ bald in weiten Verkehrskreisen nicht als Herkunfts-, sondern als allgemeine Warenbezeichnung gebraucht wurde. Es genügt aber, daß die sachverständigen Kreise sich über die Tatsachen vollkommen klar waren, wie es das Berufungsgericht noch für das Jahr 1916 auf Grund des Verhaltens der Firma v. d. Heyden feststellt. Gerade die wertvollsten Warenzeichen würden der Vernichtung anheimfallen, wenn man die Entscheidung über die Frage, ob eine Umbildung zum Warennamen vollzogen sei, darauf abstellen wollte, ob die nicht sachkundigen Verbraucher noch an eine bestimmte Herkunftsstätte denken. Es ist gerade das Ziel des Fabrikanten, sein Warenzeichen so bekannt und beliebt zu machen, daß es in weiten Kreisen alle Konkurrenzprodukte verdrängt und als allgemeine Warenbezeichnung vom laufenden Publikum benutzt wird. Nur darauf kommt es an, daß der Zeicheninhaber der mißbräuchlichen Benutzung des geschützten Wortes durch Dritte (Fabrikanten oder Händler) entgegentritt. Hat er durch Bekanntmachungen und erforderlichenfalls durch Anrufung der Gerichte gegen den Mißbrauch gewirkt und auf diese Weise verhindert, daß auch die Konkurrenzzeugnisse unter derselben Bezeichnung gehandelt werden, „so hat er den ruhigen Gang der Verhältnisse gestört, unter welchem allein sich der Sprachgebrauch des Verkehrs hätte bilden und damit die Umwandlung des Wortzeichens zum Warennamen hätte vollziehen können“ (Kohler, Warenzeichenrecht § 24 S. 96). Daß die Klägerin einem solchen Mißbrauch entgegengetreten ist und die Rechte aus dem Warenzeichen ändern gegenüber gerichtlich verfolgt, hat das Berufungsgericht als gerichtsbekannt festgestellt. Der Angabe, gegen welche Firma sich dieses Vorgehen der Klägerin richtet, bedurfte es entgegen der Ansicht der Revision nicht. Es kann der Revision auch nicht zugegeben werden, daß ein solches Vorgehen der Klägerin zur Verteidigung ihrer Rechte nicht ausreichen würde, wenn es sich gegen die „Saccharin- und Chemikalien-Vertriebsgesellschaft in Berlin“ richtete, selbst wenn diese nur das Fabrikat der Saccharin-Fabrik Hollandia in Rotterdam vertriebe.

Dafür, daß in den vom Berufungsgericht bedenkenfrei festgestellten Verhältnissen eine Änderung seit dem Jahre 1916 eingetreten sei, hat der Beklagte nicht das geringste beigebracht. Entschieden dagegen spricht die Tatsache, daß das Wort „Saccharin“ in Holland als Fabrik- und Handelsmarke in die Register des Bureaus für das industrielle Eigentum nach ursprünglicher Verweigerung der Eintragung zufolge der auf Beschwerde der Klägerin ergangenen Entscheidung der Kammer des Arrondissementsgerichts im Haag vom 29. Juni 1922 eingetragen ist.

Die Revision irrt daher, wenn sie meint, das Berufungsgericht habe seiner Beurteilung nicht den Zeitpunkt der angeblichen Zeichenverletzung

— Anfang des Jahres 1922 —, sondern eine frühere Zeit zugrunde gelegt.

Unbegründet ist auch die weitere Rüge der Revision, die sich gegen die Ablehnung der beantragten Beweiserhebung über die Behauptung des Beklagten richtet, wonach der Direktor der Klägerin bei Gründung des Internationalen Süßstoff-Syndikats im Jahre 1909 den beteiligten ausländischen Firmen bei Einräumung des Rechts, ihre Ware mit dem Worte „Sacharin“ zu bezeichnen, erklärt habe, das Wort sei zum bloßen Warennamen geworden. Denn für die Beurteilung dieser Frage für Deutschland würde die angebliche Äußerung — ihre Wahrheit unterstellt — ohne Bedeutung sein mit Rücksicht auf die dargelegte, seit dem Jahre 1902 für die Klägerin bestehende gesetzliche Monopolstellung, und mit Rücksicht auf das oben erwähnte, jener angeblichen Äußerung widersprechende Verhalten der Firma v. d. Heyden im Jahre 1916. Ausländische Süßstofffirmen durften nach der erwähnten reichsgesetzlichen Regelung ihr Produkt überhaupt nicht in Deutschland absetzen. Diese sachliche Begründung der Ablehnung des Beweisanspruchs durch das Berufungsgericht ist rechtlich einwandfrei. Es hätte daher des hinzugefügten weiterer Gesichtspunktes des angeblich verspäteten Vorbringens des Beklagten, wogegen sich die Revision weiter wendet, nicht bedurft.

Endlich kann die Revision auch damit keinen Erfolg haben, daß für die Frage, ob eine Zeichenverletzung begangen sei oder der Einwand des Beklagten bezüglich der Umbildung des Zeichens zum freien Warennamen durchgreife, nicht nur die deutsche, sondern auch die in Poppot herrschende Auffassung entscheidend sei. Selbst wenn man der Revision an sich hierin beitreten wollte (obgleich die Verletzung des Zeichenrechts nach der zutreffenden Ansicht des Berufungsgerichts jedenfalls auch im Inlande, nämlich durch die vom Beklagten in Berlin bewirkte Aufgabe des fraglichen Briefes zur Post begangen ist), würde dadurch am Ergebnis nichts geändert werden. Denn da es sich bei Poppot um Danziger Gebiet handelt, das bis zum Versailler Vertrag zum Deutschen Reich gehört hat und seit diesem Zeitpunkt politisch selbständig ist, ohne den Gesetzen eines fremden Staates auf dem Gebiete des Privatrechts unterworfen zu sein, so fehlt es an jedem Anhalt für die Annahme, daß für die zur Entscheidung stehende Frage dort jetzt andere Grundsätze maßgebend sein sollten als nach deutschem Warenzeichenrecht. Jedenfalls hat der Beklagte irgendwelche dahingehende Behauptungen nicht aufgestellt. Dagegen ist — abweichend von der Auffassung der Revision — auf den Umstand, daß das Angebot ausländische Ware betraf, die ohne Berührung deutschen Gebiets aus dem Auslande nach dem Auslande geliefert werden sollte, mit Rücksicht auf die bedenkenfreie Feststellung des Berufungsgerichts, daß dieser In-

halt des Angebots des Beklagten für den Empfänger des Schreibens
objektiv nicht erkennbar war, kein Gewicht zu legen.