

8. 1. Welchen Umfang hat der Zeichenschutz?
2. Zum Begriff des Defensiv- und des Vorratszeichens.
3. Kann sich der Beklagte gegenüber der begründeten Popularklage aus § 9 Ziff. 2 WZG. auf Ausstattungsschutz berufen?
4. Kennt das deutsche Warenzeichen die Firmenmarke?

II. Zivilsenat. Urf. v. 15. Januar 1924 i. S. Firma G. (Bekl.)
w. Firma R. (Kl.). II 269/23.

I. Landgericht Elberfeld, Kammer f. Handelsj. — II. Oberlandesgericht Düsseldorf.

Am 14. Februar 1921 hat die Klägerin für ihren Geschäftsbetrieb, Werkstatt für Eisenbau, die in starken eckigen Flächen ausgeführte stilisierte Darstellung eines Hammerträgers als Warenzeichen für Eisenbauwerkzeuge aller Art zur Zeichenrolle angemeldet. Auf den Widerspruch der Beklagten, für deren als Exportgeschäft bezeichneten Geschäftsbetrieb das bekannte Zwillingsschild als Warenzeichen für die Waren sämtlicher 42 Klassen des amtlichen Warenverzeichnis des Patentamts eingetragen ist, wurde durch Beschluß des Patentamts vom 25. August 1921 die Eintragung wegen Übereinstimmung des angemeldeten Zeichens mit dem Zeichen der Beklagten in vollem Umfang versagt. Die Klägerin hat unter Hinweis auf eine briefliche Erklärung der Beklagten, daß sie keine Eisenkonstruktionen herstelle, Klage dahin erhoben, daß eine Reihe von Waren, die der Beklagten nach dem Warenverzeichnis geschützt sind, dort geschützt werde. Das Landgericht gab der Klage in vollem Umfang statt. Die Berufung der Beklagten hatte teilweise Erfolg; das Oberlandesgericht bestätigte jedoch die

Löschung hinsichtlich einiger eiserner und schmiedeeiserner Gegenstände. Die Revision der Beklagten führte zur völligen Abweisung der Klage.

Gründe:

Das Berufungsgericht geht in Übereinstimmung mit R.G.B. Bd. 101 S. 374 davon aus, daß nach § 9 Abs. 2 Ziff. 2 W.Z.G. jeder Dritte die Löschung eines Warenzeichens verlangen könne, wenn der Geschäftsbetrieb, zu dem das Zeichen gehört, von dem eingetragenen Inhaber nicht mehr fortgesetzt werde oder — ein Fall, der jenem gleich stehe — wenn der Betrieb nicht binnen angemessener Frist seit der Eintragung begonnen werde. Weiter nimmt das Gericht mit R.G.B. Bd. 104 S. 314 an, daß, soweit die Herstellung eines Teils der von dem Zeicheninhaber angemeldeten Waren in dieser Zeit überhaupt nicht aufgenommen oder nicht fortgesetzt wird, eine entsprechende teilweise Löschung des Warenzeichens begehrt werden könne. Den Einwand der Beklagten, es sei rechtlich unerheblich, daß sie die hier in Betracht kommenden Gegenstände selbst bisher nicht hergestellt oder vertrieben habe, weil die von ihr tatsächlich angefertigten Waren diesen von ihr nicht angefertigten und nicht vertriebenen geschützten Waren „verwandt“ (gleichartig) seien und sie daher zum wenigsten hierdurch den Schutz auch für die eingetragenen, aber nicht von ihr hergestellten oder vertriebenen Waren erworben habe, weist das Berufungsgericht aus rechtlichen und tatsächlichen Gründen zurück. Denn aus dem zeichenrechtlichen Grundsatz der Ausdehnung des Zeichenschutzes auf die den eingetragenen gleichartigen Waren folge nicht umgekehrt, daß der Zeicheninhaber, wenn er den Geschäftsbetrieb nur auf die Herstellung oder den Vertrieb von Waren, die den eingetragenen gleichartig seien, beschränken würde, daraus das Recht herleiten könnte, den Schutz auch für die eingetragenen, aber nicht von ihm hergestellten oder vertriebenen Waren zu beanspruchen. Denn bei der Anmeldung des Warenzeichens müßten die Waren, für welche das Zeichen bestimmt sei, bezeichnet werden. Hieraus in Verbindung mit dem weiteren Erfordernis der Bezeichnung des Geschäftsbetriebes ergebe sich, daß sich dieser mit den angemeldeten und im Warenverzeichnis eingetragenen Waren selbst befassen müsse. Weiter verneint das Berufungsgericht die Ausdehnung des Zeichenschutzes — die Zulässigkeit einer solchen auf dem dargelegten Wege unterstellt — aber auch aus dem tatsächlichen Grund der fehlenden Gleichartigkeit, da die Gegenstände des Warenverzeichnisses, welche zum Vergleich mit den von der Beklagten angeblich hergestellten, aber nicht eingetragenen Waren heranzuziehen seien, Eisenerzeugnisse, die von der Beklagten angeblich hergestellten Gegenstände aber Schmiedestücke aus Stahl seien, wie sie selbst behaupte.

Diese Ausführungen verletzen wichtige Grundsätze des Zeichenrechts.

Die Revision, welche Verletzung der §§ 9 Ziff. 2 und 15 WZG., 1 und 16 UWG. und 286 ZPO. rügt, mußte daher Erfolg haben.

Verfehlt ist allerdings der von der Revision in erster Linie vertretene Standpunkt, die Beklagte habe sich ihr Zeichen mit Rücksicht auf die hohe Bedeutung, die es seit mehr als 100 Jahren im in- und ausländischen Geschäftsverkehr besitze, nach Art eines sog. Defensiv- oder Vorratszeichens zu Abwehrzwecken für sämtliche Klassen des amtlichen Warenverzeichnisses eintragen lassen. Die Beklagte kann, wenn sie auch als Verfertigerin hochwertiger Stahlwaren sich und ihrem Warenzeichen Weltruf verschafft hat, keine andere zeichenrechtliche Behandlung genießen, als die Grundsätze des deutschen Warenzeichenrechts gestatten. Dieses hat aber die Firmenmarke abgelehnt und nur ein Zeichen für bestimmte Waren anerkannt. Das ergibt sich nicht nur aus der Vorschrift der §§ 1 und 2 WZG., sondern auch aus dem gesamten übrigen Inhalt dieses Gesetzes. Das Defensivzeichen unterscheidet sich nur dadurch von anderen Warenzeichen, daß eine Eintragung zu dem Zwecke bewirkt wird, ein anderes ähnliches, für die Benutzung bestimmtes Zeichen in seiner Schutzwirkung zu verteidigen, indem dessen Inhaber auf diese Weise nach Möglichkeit alle Nachahmungen des im Gebrauch befindlichen Zeichens verhindert und dieses so vor Mißbrauch schützt. Der Umstand, daß die Verwendung des Abwehrzeichens nicht beabsichtigt ist, entzieht ihm nicht den Zeichenschutz, da dieser schon mit der Eintragung für bestimmte Waren entsteht und es zu seiner Begründung weder eines Gebrauchs des Zeichens noch eines bei der Anmeldung vorhandenen Gebrauchswillens bedarf. Ebenso dient das gleichfalls von der Praxis zugelassene „Vorratszeichen“ dem Zwecke des Warenzeichens, nämlich der Kennzeichnung von Waren im Verkehr und ihrer Herkunft aus einem bestimmten Geschäftsbetriebe. Es ist abweichend vom Defensivzeichen nicht von vornherein jedem Gebrauch entzogen, soll vielmehr künftigen Gebrauche dienen, und wird gerade deshalb — nur vorförmlich — jetzt schon eingetragen (RGZ. Bd. 97 S. 91). Seine Eintragung entspricht den Anforderungen der §§ 1 und 2 WZG. und liegt innerhalb des Rahmens der Aufgabe, die sich das WZG. gestellt hat.

Die Revision ist aber aus anderen Erwägungen begründet.

Da es sich bei dem Anspruch aus § 9 Ziff. 2 WZG. um eine Popularklage handelt, bei der das öffentliche Interesse gewahrt werden soll, kommt es zwar nur darauf an, ob die Beklagte die beanstandeten Waren oder ihnen gleichartige erzeugt oder vertreibt, oder ob die beanstandeten Waren gleichartig mit solchen sind, die in dem Verzeichnis der geschützten Waren enthalten sind und bezüglich deren der Warenzeichenschutz bestehen bleibt, weil ihre Löschung nicht im Wege der Klage verlangt ist. Wenn die Klage hiernach objektiv gerechtfertigt

sein sollte, würde es auf die etwaigen Absichten der Klägerin nicht ankommen, es sei denn, daß die Klage selbst eine unerlaubte Handlung darstellte, oder gegen Vertragsrecht vertriebe, was jedoch in den Instanzen nicht behauptet ist. Auch der Ausstattungsschutz kommt, falls die Klage objektiv gerechtfertigt ist, nicht in Frage, weil er ein der Löschung verfallenes Warenzeichen nicht stützen und sich nur auf tatsächlich geführte und diesen gleichartige Waren erstrecken kann.

Die Beklagte hat nun, wie das Berufungsgericht feststellt, die für die Revisionsinstanz noch als beanstandet in Betracht kommenden Gegenstände selbst bisher weder hergestellt noch vertrieben. Daraus folgert das Berufungsgericht, daß der Anspruch auf Löschung gerechtfertigt sei. Diese Begründung beruht in mehrfacher Hinsicht auf Rechtsirrtum. Der durch die Eintragung des Warenzeichens erlangte Zeichenschutz beschränkt sich nicht auf die eingetragenen, sondern erstreckt sich auf die diesen gleichartigen Waren, gleichgültig, ob sie geführt werden oder nicht. Hieraus ergibt sich, daß der Zeichenschutz, den die von der Beklagten hergestellten und vertriebenen Waren insolge ihrer Gleichartigkeit mit den für die Beklagte als geschützt eingetragenen, aber wegen Nichtführung beanstandeten Waren genießen, sich auch auf die letzteren erstreckt. Weiter folgt daraus, daß die wegen Nichtführung beanstandeten Waren den Zeichenschutz genießen, falls sie gleichartig sind mit anderen im Verzeichnis enthaltenen Waren, bezüglich deren der Schutz bestehen bleibt, weil ihre Löschung nicht im Wege der Klage verlangt wird. Solange ein Zeichen für gewisse Waren nicht gelöscht ist oder die Löschung nicht im Wege der Klage verlangt wird, kann die Löschung auch nicht für gleichartige Waren begehrt werden.

Auch die zweite Voraussetzung für die Ausdehnung des Zeichenschutzes auf die beanstandeten, von der Beklagten nicht geführten Waren, nämlich deren zeichenrechtliche Gleichartigkeit mit Waren, die von der Beklagten erzeugt und vertrieben werden, ist gegeben. Maßgebend für die Frage der Gleichartigkeit ist die Anschauung des Verkehrs. Entscheidend ist, ob die mit dem gleichen oder ähnlichen Zeichen versehenen, aber aus verschiedenen Geschäftsbetrieben stammenden Waren sich nach ihrer wirtschaftlichen Bedeutung und ihrem Verwendungszweck so nahe stehen, daß der Durchschnittskäufer insolge des gleichen oder vermeintlich gleichen Zeichens zu der Meinung gelangen kann, sie stammten aus demselben Geschäftsbetriebe. Auch der Umstand, daß mit dem gleichen Zeichen versehene Waren häufig für den gleichen Kundenkreis in Betracht kommen, fällt für die Auffassung des Verkehrs ins Gewicht. Ob im übrigen die betreffenden Waren ihrer Beschaffenheit oder ihrer Natur nach miteinander verwandt sind, ist belanglos (RGZ. Bd. 95 S. 230, Bb. 98 S. 226, 227, Bb. 102 S. 357). Danach liegt

Gleichartigkeit zwischen den von der Beklagten hergestellten und vertriebenen Gegenständen aus Bessemerstahl und den von der Klägerin beanstandeten, für die Beklagte als geschützt eingetragenen Gegenständen aus Eisen vor. Das Berufungsgericht verkennt die für den Begriff der Gleichartigkeit im zeichenrechtlichen Sinne maßgebenden Grundsätze, wenn es die Gleichartigkeit ablehnt, weil die beanstandeten Gegenstände aus Eisen, die von der Beklagten tatsächlich hergestellten aber aus Stahl bestehen. Abgesehen davon, daß die Grenze zwischen Stahl und Eisen fließend ist und die eine oder andere Bezeichnung nur von der Menge des in dem Erzeugnis enthaltenen Kohlenstoffs abhängt, erfolgt die Verwendung der Gegenstände beider Art im allgemeinen zu gleichen Zwecken. Das Publikum ist bei den einzelnen Gegenständen nicht imstande zu erkennen, ob sie aus Stahl oder Eisen sind. Nach allgemeiner Erfahrung besteht aber auch eine Vermutung dafür, daß ein für Stahlwaren verwendetes Warenzeichen im Verkehr leicht auch auf Eisenwaren bezogen wird, und daß somit, wenn letztere mit demselben Zeichen versehen sind, eine Täuschung über ihre Herkunft hervorgerufen werden kann. Dazu kommt, daß Stahl- und Eisenwaren im Zwischenhandel vielfach in den gleichen Geschäften verkauft werden und sich der Handel mit diesen Waren im allgemeinen an die gleiche Kundschaft wendet. Endlich ist darauf hinzuweisen, daß Stahl und Eisen der gleichen Klasse des patentamtlichen Warenverzeichnisses angehören, sich also ihrem Charakter nach nahe stehen.

Nach alledem erstreckt sich wegen der Gleichartigkeit der von der Beklagten unstreitig erzeugten und vertriebenen mit den von der Klägerin beanstandeten Waren der Zeichenschutz auch auf die letzteren. Das gleiche ist aber wegen Gleichartigkeit mit den beanstandeten Waren bezüglich einer Reihe von Eisenwaren der Fall, die im Verzeichnis der für die Beklagte geschützten Waren enthalten sind. Diese ebenfalls geschützten Eisenwaren betrifft die Lösungsklage nicht; ihr Schutz bleibt also bestehen.