

58. Liegt Gebrauch als Warenzeichen vor, wenn das einem anderen geschützte Zeichen — Kaffeemühle als Zeichen für Kaffee-Ersatzmittel — in körperlicher Nachbildung zur Anpreisung von Kaffeewaren verwendet und zu diesem Zwecke, mit einer auf die Herkunft der Waren hinweisenden Leuchtschrift versehen, im Schaufenster eines Kaffeegegeschäfts aufgestellt wird?

Neues WZG. v. 5. Mai 1936 (RWSt. II S. 134) §§ 15, 31.

II. Zivilsenat. Ur. v. 1. Oktober 1937. i. S. M.-Maschinen- und Apparatebau GmbH. in Ligu. (Bekl.) w. H. Fr. Söhne GmbH. (Kl.).
II 284/36.

I. Landgericht Hamburg.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Die Klägerin befaßt sich seit Jahrzehnten mit der Herstellung und dem Vertrieb von Kaffee-Ersatzmitteln und Kaffeezusatz. Nachdem schon seit der Gründung ihres Unternehmens im Jahre 1828 das Bild einer Kaffeemühle als Fabrikmarke verwendet worden war und ihre Rechtsvorgängerin in den Jahren 1876 und 1883 Abbildungen von Kaffeemühlen als Schutzmarken für Kaffee-Ersatzmittel im Markenregister des zuständigen Amtsgerichts hatte eintragen lassen, haben diese und die Klägerin selbst sich nach dem Inkrafttreten des Warenzeichengesetzes vom 12. Mai 1894 zahlreiche Warenzeichen schützen lassen, die in Bild und Wort auf eine Kaffeemühle hinweisen.

Die Beklagte hat Reklame-Kaffeemühlen hergestellt und sie als Schaustücke für Werbezwecke an Geschäfte geliefert, die Kaffee, Kaffee-Ersatzmittel und gleichartige Waren verkaufen. Die Mühlen haben eine beträchtliche, über das Maß einer Handkaffeemühle weit hinausgehende Größe. Sie sind mit einer drehbaren Kurbel versehen, die durch einen Elektromotor in Bewegung gesetzt und deren Knopf durch Stromzufuhr zum Leuchten gebracht wird. Auf der Vorderseite befindet sich eine Glasplatte, auf der eine leuchtende Wanderschrift erscheint. Solche Mühlen sind von den Käufern in den Schaufenstern aufgestellt und in Betrieb gesetzt worden mit leuchtenden Werbeinschriften, die Kaffee-Erzeugnisse des Ausstellers anpreisen.

Die Klägerin erblickt in der Verwendung der Reklame-Kaffeemühlen eine Verletzung ihrer Warenzeichenrechte und ihres Rechts auf Ausstattungschutz, das sie durch den jahrzehntelangen Gebrauch

der Abbildung einer Kaffeemühle zur Kennzeichnung ihrer Waren erworben habe. Sie hält auch die §§ 1, 3, 16 UrWZ. und die §§ 823, 826 BGB. für verletzt und hat Klage erhoben mit dem Antrag, die Beklagte zu verurteilen: 1. die Lieferung der figürlichen Nachbildung einer Kaffeemühle als Schaustücks für Werbezwecke an Handelsgeschäfte für Kaffee, Kaffee-Ersatzmittel und gleichartige Waren zu unterlassen; 2. Auskunft darüber zu erteilen, an welche Kaffee-geschäfte die von ihr hergestellten Schaustücke einer Kaffeemühle geliefert seien, und 3. alle bisher gelieferten Kellame-Kaffeemühlen von den belieferten Firmen zurückzunehmen. Die Beklagte hat um Klageabweisung gebeten. Nach ihrer Meinung handelt es sich bei der Benutzung ihrer Erzeugnisse weder um einen warenzeichenmäßigen Gebrauch, durch den die Klägerin in ihren Rechten beeinträchtigt werde, noch bestehe die Gefahr einer Verwechslung mit deren Zeichen.

Das Landgericht hat dem Unterlassungsbegehren der Klägerin im vollen Umfang und dem Klageantrag zu 3 mit einer Einschränkung stattgegeben, im übrigen jedoch die Klage abgewiesen. Die Berufung der Beklagten hiergegen ist vom Oberlandesgericht zurückgewiesen, auf die Berufung der Klägerin aber die Beklagte weiter für gewisse Zeit zur Auskunfterteilung verurteilt worden. Die Revision der Beklagten hatte keinen Erfolg.

Aus den Gründen:

Das Berufungsgericht erblickt in der bestimmungsgemäßen Verwendung der von der Beklagten gelieferten Kellame-Kaffeemühlen als Werbemittels eine Verletzung der Zeichenrechte der Klägerin. Im Anschluß an die Entscheidung der Beschwerdebearbeitung des Reichspatentamts vom 18. Mai 1926 (NuW. XXVI S. 18) ist es der Auffassung, daß der Klägerin an dem ihrer Rechtsvorgängerin und ihr seit vielen Jahren in mannigfachen Formen geschützten, von ihr zur Kennzeichnung ihrer Erzeugnisse von jeher benutzten Bild einer Kaffeemühle ein weitgehender Motivschutz zustehe, dem nahezu jede irgendwie denkbare Darstellung einer Kaffeemühle als Herkunftsbearbeitung weichen müsse. Dieser Schutz wirke sich insbesondere auch gegenüber den von der Beklagten vertriebenen Kellame-Kaffeemühlen aus, die ihrer Form nach von der in den Zeichen der Klägerin abgebildeten Mühle nicht wesentlich verschieden seien. Nach seiner Meinung schließt der Umstand, daß es sich bei den Kellame-

Kaffeemühlen um die plastische Wiedergabe eines flächenmäßigen Zeichenbildes handelt, eine Zeichenverletzung nicht aus, sofern eine warenzeichenmäßige Benutzung vorliegt, die Kellame-Kaffeemühlen also nach der Art und Weise ihrer Verwendung dazu bestimmt und geeignet sind, auf eine Ware bestimmter Herkunft hinzuweisen. Das sei, so führt das Berufungsgericht weiter aus, der Fall. Denn die Kellame-Kaffeemühle diene nicht nur zur Kennzeichnung der Art der in dem betreffenden Laden feilgehaltenen Waren, sondern solle auch durch die Leuchtschrift die Herkunft dieser Waren aus einem bestimmten Geschäft kenntlich machen. Hieraus ergebe sich die Gefahr einer Verwechslung der feilgehaltenen Waren mit denen der Klägerin. Denn die Mühlen seien nicht ständig in Betrieb und ließen die bei Tage ohnehin wenig lesbare Leuchtschrift nicht immer erscheinen. Auch werde ein am Laden Vorübergehender häufig nicht auf die in zeitlicher Aufeinanderfolge erscheinende Schrift achten und nur den Eindruck mitnehmen, daß das Modell einer Kaffeemühle auf die im Laden feilgehaltenen Waren hinweise. Das könne aber bei ihm den Irrtum hervorrufen, daß es sich um Waren der Klägerin handele. Denn deren Zeichen, das Bild einer Kaffeemühle, sei nach den Beweisergebnissen nicht nur den beteiligten Handelskreisen, sondern auch dem laufenden Publikum bekannt und werde von ihm, bildlich und figürlich, mindestens in weiten Teilen Deutschlands, als Hinweis auf Waren der Klägerin, wenn nicht sogar als Kennzeichen ihres Geschäfts überhaupt angesehen. Den Unterlassungsanspruch, den das Berufungsgericht hiernach auf Grund der §§ 15, 31 neuen WZG. für begründet erachtet, hält es — ebenso wie den mit dem Klageantrag zu 3 verfolgten Beseitigungsanspruch — auch gegenüber der Beklagten für gegeben, die zwar nicht selbst die Kaffeemühlen zur Ankündigung von Waren verwende, aber ihren Kunden zu dieser Verwendung verhelfe und sie dazu veranlasse.

Soweit die Revision demgegenüber zur Nachprüfung verstellt, ob durch die körperliche Wiedergabe eines Bildzeichens überhaupt eine Zeichenverletzung begangen werden könne, besteht kein Grund, von der vom Reichsgericht in ständiger Rechtsprechung vertretenen Rechtsmeinung abzugehen, daß ein in der Fläche dargestelltes Zeichen auch durch plastische Ausführung in einer die Gefahr einer Verwechslung begründenden Weise nachgeahmt werden könne.

Diese Auffassung lag offensichtlich, wenn auch nicht ausdrücklich ausgesprochen, schon dem in RGZ. Bd. 38 S. 135 abgedruckten Urteil des I. Zivilsenats zugrunde und ist in weiteren Entscheidungen, insbesondere auch des erkennenden Senats, wiederholt zum Ausdruck gelangt (vgl. RGZ. Bd. 115 S. 235, Bd. 149 S. 335 [346], Bd. 155 S. 108 [115]; MuW. 27/28 S. 526, 1930 S. 227; JW. 1929 S. 1196 Nr. 9). Sie beruht auf der Erwägung, daß jede Anbringung eines fremden Zeichens das Recht des Zeicheninhabers beeinträchtigt, wenn sie geeignet ist, den Anschein zu erwecken, als handle es sich um ein Zeichen des Anbringenden, zu dessen warenzeichenmäßiger Verwendung dieser befugt sei. Es entspräche weder dem Wortlaut noch dem Sinn und Zweck des § 12 a. WZG., § 15 n. WZG., wenn die plastische Wiedergabe eines fremden Zeichens hiervon ausgenommen sein sollte.

Voraussetzung für das Vorliegen einer Zeichenverletzung durch plastische Darstellung eines fremden Bildzeichens wäre freilich, daß es sich hierbei um einen zeichenmäßigen Gebrauch handelte, der Verkehr also auch das körperlich wiedergegebene Zeichen als Hinweis auf einen bestimmten Betrieb ansähe. Die Revision wendet sich in erster Linie gegen die Annahme des Berufungsgerichts, daß dies bei den Reklame-Kaffeemühlen der Beklagten der Fall sei. Sie macht geltend:

Wenn das Berufungsgericht aus § 20 a. WZG., § 31 n. WZG. folgere, daß der Inhaber eines Warenzeichens auch das Recht habe, dieses für sich allein, d. h. ohne Verbindung mit der Ware, deren Verpackung oder Umhüllung oder mit Ankündigungen und den ihnen in den genannten Vorschriften gleichgestellten Kundgebungen zur Anpreisung der Ware zu verwenden, so sei dies richtig. Denn das Warenzeichen für sich allein könne weder bei flächhafter noch bei plastischer Darstellung auf die Herkunft der Ware aus einem bestimmten Geschäftsbetriebe hinweisen, bedürfe hierzu vielmehr stets einer Verbindung mit der Ware selbst oder deren Ankündigung. Das Berufungsgericht sehe deshalb in der Benutzung der Reklame-Kaffeemühlen für Werbezwecke zu Unrecht einen warenzeichenmäßigen Gebrauch. Es komme auf die allgemeine Frage an, ob das Publikum in einem im Schaufenster eines Geschäfts aufgestellten beweglichen oder unbeweglichen, beleuchteten oder unbeleuchteten Modell eines Gegenstands, der in irgendeiner Beziehung zu der feilgehaltenen Ware stehe, einen Hinweis auf die

Herkunft dieser Ware erblicke. Wenn dies das Berufungsgericht annehme, so lasse es Grundsätze allgemeiner Lebenserfahrung außer acht. Der Handel bediene sich vielfach solcher in irgendeiner Beziehung zum Gegenstande des Unternehmens stehender Werbemittel — wie etwa eine Mehlhandlung der beweglichen oder unbeweglichen, beleuchteten oder unbeleuchteten Darstellung einer Mühle —, ohne daß der Verkehr daraus mehr als das Bestreben des Geschäftsinhabers herleite, die Aufmerksamkeit des Publikums zu erwecken, insbesondere annehme, daß damit auf die Herkunft der Ware aus einem bestimmten Betriebe hingewiesen werden solle. Hieran werde auch dadurch nichts geändert, daß im gegebenen Falle die auf der Vorderseite der Kaffee-Kaffeemühlen erscheinende Leuchtschrift auf Kaffee einer bestimmten Art hintweise. Abgesehen davon, daß nach der Feststellung des Berufungsgerichts die Mühlen nicht immer in Gang seien, müsse entscheiden, daß einer Kaffeemühle als solcher, also dem Gegenstand, der allein dem Zeichen der Klägerin nachgebildet sein könne, die Fähigkeit, auf einen bestimmten Geschäftsbetrieb hinzuweisen, abgehe. Es sei auch nicht von Bedeutung, ob die Darstellung einer Kaffeemühle in vielen Teilen Deutschlands vom Publikum als Hinweis auf Waren der Klägerin angesehen werde. Denn das berühre weder die Frage, ob der Erwerber einer Kaffee-Kaffeemühle diese warenzeichenmäßig gebrauche, noch könne es die Rechte der Klägerin aus ihrem Zeichen erweitern, und zwar auch dann nicht, wenn sie dieses durch figürliche Darstellung (in Gestalt von Aufbauten auf ihren Geschäftskraftwagen und von plastischen Nachbildungen zur Verwendung bei Ausstellungen) bekannt gemacht habe.

Diese Angriffe der Revision sind nicht begründet. Es mag zutreffen, daß sich aus den vom Berufungsgericht angezogenen § 20 a. WZG., § 31 n. WZG. kein Rechtsatz herleiten läßt des Inhalts, daß der Inhaber eines Warenzeichens dieses für sich allein ohne körperliche Verbindung mit der Ware, mit deren Verpackung oder Umhüllung oder mit den in jenen Vorschriften genannten Rundgebungen zur Anpreisung der Ware ausschließlich verwenden dürfe. Die angeführten Gesetzesbestimmungen behandeln die Frage der Verwechslungsfähigkeit von Warenbezeichnungen und deren Bedeutung für das Gebiet des Warenzeichenrechts, besagen aber nichts über den Inhalt des Schutzrechts, insbesondere den Umfang der dem Zeicheninhaber

zustehenden Befugnisse und das Maß der ihm vorbehaltenen Zeichenbenutzung. Mit seiner oben wiedergegebenen Ansicht hat das Berufungsgericht, wie seine späteren Darlegungen ergeben, nur sagen wollen, daß der warenzeichenmäßige Gebrauch nicht die unmittelbare körperliche Verbindung des Zeichens mit der geschützten Ware usw. erfordere, sondern daß jede räumliche Beziehung des Zeichens zur Ware oder ihrer Ankündigung die Annahme eines warenzeichenmäßigen Gebrauchs zulasse, sofern sie nahe genug sei, um die beteiligten Verkehrskreise auf die Waren hinzuweisen. Diese Auffassung unterliegt keinen rechtlichen Bedenken. Die derartige warenzeichenmäßige Benutzung eines dem Zeichen der Klägerin nachgeahmten flächenmäßigen oder körperlichen, mit diesem Zeichen vertwechslungsfähigen Gebildes würde daher zur Begründung des Unterlassungsanspruchs wegen Zuwiderhandlung gegen § 15 n. WZG. (§ 12 a. WZG.) ausreichen. Da die Klägerin unter Beweisanztritt behauptet hatte, daß der Verkehr in der bildlichen und figürlichen Darstellung einer Kaffeemühle einen Hinweis auf ihre Waren erblicke, ist entgegen der Rüge der Revision nicht entscheidend, ob das Publikum in der Aufstellung eines mit dem Geschäft und seinen Waren in Beziehung stehenden Reklamegegenstandes im Schaufenster schlechthin einen Hinweis auf die Herkunft der feilgehaltenen Waren erblickt oder nicht. Vielmehr bedarf es jedenfalls in erster Linie der Prüfung, wie das Publikum eine solche Maßnahme beurteilt, wenn ihm der aufgestellte Gegenstand als Unterscheidungsmerkmal für Waren bestimmten Ursprungs, die den dort feilgehaltenen gleichartig sind, bekannt ist. Das Berufungsgericht erachtet deshalb mit Recht für wesentlich, ob die Abbildung einer Kaffeemühle in den beteiligten Verkehrskreisen als Hinweis auf Waren aus einem bestimmten Betriebe, die den dort feilgehaltenen gleichartig sind, nämlich dem der Klägerin, angesehen wird. Das ist, wie das Berufungsgericht feststellt, der Fall. Dann kann aber der bestimmungsgemäßen Verwendung der von der Beklagten stammenden Reklame-Kaffeemühlen als Werbemittels die Bedeutung eines warenzeichenmäßigen Gebrauchs nicht schon um deswillen abgesprochen werden, weil, wie die Revision behauptet, das Publikum in der Aufstellung von Gegenständen, die zu dem in Betracht kommenden Unternehmen und den dort feilgebotenen Waren in Beziehung stehen, in der Regel keinen Hinweis auf die Herkunft der Waren erblickt. Das Publikum wird

vielmehr auch die Reklame-Kaffeemühle, ihre Verwechselbarkeit mit dem Zeichen der Klägerin vorausgesetzt, unbedenklich als Ursprungsmerkmal ansehen, wenn es mit der Abbildung einer Kaffeemühle die Vorstellung eines Kennzeichens für Waren bestimmter Herkunft verbindet. Das könnte selbst dann der Fall sein, wenn die Kaffeemühle nicht inmitten von Kaffeewaren im Schaufenster eines Geschäfts stände, in dem Kaffee feilgehalten wird. Das Publikum — zum mindesten ein maßgeblicher Teil — würde alsdann geneigt sein, in der dort aufgestellten Kaffeemühle eine Ankündigung des Kaffees der bestimmten Herkunft zu erblicken (vgl. Pinzger WZG. 2. Aufl., Anm. 12 zu § 15 S. 166). Demgegenüber verfährt der Hinweis der Revision darauf, daß der Verkehr in der Aufstellung von Reklamegegenständen auch bei gegebener Beziehung zum Unternehmen und seinen Erzeugnissen nur ein Mittel sehe, die Aufmerksamkeit des Publikums zu erregen. Das von ihr angeführte Beispiel der Aufstellung des Modells einer Mühle in Mehlhandlungen beweist nichts für ihre Auffassung, wenn das Bild der Mühle den beteiligten Verkehrskreisen nicht als Kennzeichen für Waren bestimmter Ursprungs bekannt ist.

Über auch unabhängig davon, daß sich im Verkehr das Bild einer Kaffeemühle als Hinweis auf die Herkunft von Kaffeewaren aus dem Geschäftsbetrieb der Klägerin durchgesetzt hat und daß das Publikum bei ihrem Anblick daher besonders geneigt sein wird, sie als Bezeichnung der Herkunft des feilgehaltenen Kaffees, und zwar aus dem Betriebe der Klägerin, anzusehen, muß hier mit dem Berufungsgericht nach den weiteren besonderen Umständen des Falles angenommen werden, daß das Publikum in den Reklame-Kaffeemühlen ein Mittel zur Bezeichnung der Herkunft des in den Geschäften feilgehaltenen Kaffees erblickt. Das würde die Annahme eines warenzeichenmäßigen Gebrauchs rechtfertigen. Soweit es dazu, wie oben ausgeführt, einer räumlichen Beziehung zwischen dem Zeichen und der Kundgebung des Geschäftsinhabers bedarf, durch die der Verkehr auf die Waren hingewiesen wird, ist eine solche Beziehung schon dadurch gegeben, daß die Reklame-Kaffeemühlen im Schaufenster inmitten der als im Geschäft käuflich angebotenen, wenn auch selbst nicht mit dem Bilde einer Kaffeemühle versehenen Waren aufgestellt werden. Das Berufungsgericht sagt nicht ausdrücklich, daß es schon aus diesem Grunde einen warenzeichenmäßigen Gebrauch als gegeben ansehe, was unbedenklich der Fall wäre. Eine gedankliche Ver-

bindung des Bildes der Kaffeemühle mit den Waren des Geschäfts wird aber weiter hervorgerufen, wenn diese in einer auf der Kaffeemühle selbst erscheinenden Leuchtschrift angepriesen werden. Es ist zutreffend, wenn das Berufungsgericht hierin eine Verwendung der Kellame-Kaffeemühlen zur Kennzeichnung der angepriesenen Waren als solcher des anpreisenden Unternehmens erblickt. Diese Annahme wäre auch dann nicht unbegründet, wenn die Kellame-Kaffeemühlen ständig in Betrieb gehalten oder, was dem gleich käme, nur in Betrieb befindlich ausgestellt würden. Die Ansicht der Revision, daß das Publikum solchenfalls nur an die blidfangende Wirkung des Kellame-mittels denken, dieses aber nicht mit den feilgebotenen Waren in Verbindung bringen und als Hinweis auf deren Herkunft ansehen werde, scheidet an der tatsächlichen Feststellung des Berufungsgerichts, daß die Verkehrsauffassung anders sei. Schon damit wird das Vorbringen der Revision hinfällig, daß die Beklagte nicht in Zeichenrechte der Klägerin eingreife, wenn sie ihre Abnehmer verpflichte, die Kellame-Kaffeemühlen ständig in Betrieb zu halten.

Auch die Annahme des Berufungsgerichts, daß die bestimmungsgemäße Verwendung der Kellame-Kaffeemühlen die Gefahr einer Verwechslung der vom Erwerber feilgehaltenen Waren mit denen der Klägerin mit sich bringe, gibt zu rechtlichen Bedenken keinen Anlaß. Soweit denkbar wäre, daß das Publikum gerade durch den die Waren des Geschäftsinhabers empfehlenden Inhalt der Leuchtschrift vor einer Täuschung bewahrt bleiben könnte, weist das Berufungsgericht mit Recht darauf hin, daß sich der Vorübergehende häufig gar nicht die Zeit nehme, die leuchtende Wanderschrift zu verfolgen, sondern nur den Eindruck davontrage, daß das Modell einer Kaffeemühle auf die im Geschäft feilgehaltenen Waren hinweise. Die Gefahr einer Verwechslung mit den Erzeugnissen der Klägerin ist damit ohne weiteres gegeben, wenn ihm das Bild einer Kaffeemühle als Kennzeichen für deren Waren bekannt ist.

(Nach Zurückweisung eines prozessualen Angriffs gegen die Feststellung des Berufungsgerichts, daß der Verkehr in der bildlichen und figürlichen Darstellung einer Kaffeemühle einen Hinweis auf Waren der Klägerin erblicke, wird fortgefahren:)

Der Unterlassungsanspruch, den das Berufungsgericht hiernach mit Recht als gemäß §§ 15, 31 n. WZG. begründet erachtet, steht der Klägerin auch gegenüber der Beklagten zu, obwohl diese ihre Kellame-

Kaffeemühlen nicht selbst zur Ankündigung von Waren verwendet. Sie verletzt das Zeichenrecht der Klägerin, indem sie durch Lieferung der Keffame-Kaffeemühlen deren Erwerbem zu der vom Berufungsgericht festgestellten mißbräuchlichen Benutzung verhilft, sie auch durch das Anbieten ihres Erzeugnisses zu dessen unzulässiger Ingebrauchnahme veranlaßt. Die Ansicht des Berufungsgerichts, daß der Klägerin auch hieraus ein Anspruch auf Unterlassung erwachse, ist rechtlich bedenkenfrei. Erweist sich demnach der Unterlassungsanspruch samt dem auf Rücknahme der bereits gelieferten Kaffeemühlen gerichteten Beseitigungsanspruch schon aus zeichenrechtlichen Gesichtspunkten als gerechtfertigt, so kann dahingestellt bleiben, ob das Verhalten der Beklagten als Verstoß gegen die guten Sitten zu werten wäre und die Klägerin auch aus diesem Grunde Schutz vor weiteren Beeinträchtigungen verlangen könnte.