



BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

I ZR 168/99

Verkündet am:
11. Oktober 2001
Führinger
Justizangestellte
als Urkundsbeamtin
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Nachschlagewerk: ja
BGHZ : nein
BGHR : ja

Verbandsausstattungsrecht

WZG § 25

Zu den Voraussetzungen für das Entstehen einer Verbandsausstattung.

BGH, Urt. v. 11. Oktober 2001 - I ZR 168/99 - OLG Frankfurt am Main
LG Frankfurt am Main

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 11. Oktober 2001 durch die Richter Dr. v. Ungern-Sternberg, Starck, Pokrant, Dr. Büscher und Dr. Schaffert

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main vom 1. Juni 1999 im Kostenpunkt und insoweit aufgehoben, als zum Nachteil der Beklagten erkannt worden ist.

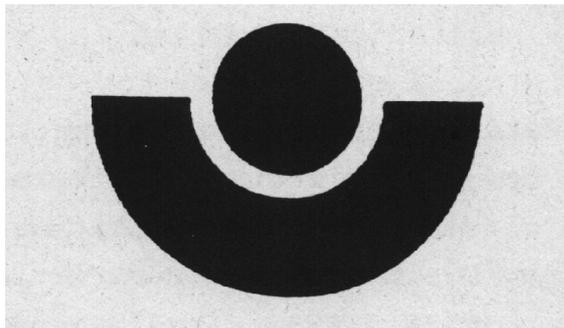
Die Berufung der Klägerin gegen das Urteil des Landgerichts Frankfurt am Main, 8. Kammer für Handelssachen, vom 24. Juni 1998 wird auch im Umfang der Aufhebung zurückgewiesen.

Die Kosten der Rechtsmittel werden der Klägerin auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die im Jahre 1885 gegründete Klägerin ist als gewerbliche Berufsgenossenschaft Trägerin der gesetzlichen Unfallversicherung in der keramischen Industrie und der Glasindustrie; sie bietet daneben freiwillige Versicherungen an. Der Hauptverband der gewerblichen Berufsgenossenschaften, zu dessen Mitgliedern die Klägerin mit den anderen Berufsgenossenschaften gehört, ist Inhaber der am 2. November 1992 für eine Fülle von Waren und Dienstleistungen der Klassen 1, 9, 16, 35, 36, 38, 41 und 42 eingetragenen nachfolgend wiedergegebenen Bildmarke Nr. 2.023.607:



Das Bildzeichen wird als solches von den Berufsgenossenschaften, unter ihnen auch von der Klägerin, seit dem Jahr 1962 auf Druckerzeugnissen, in der Korrespondenz, auf Unfallverhütungsaushängen, auf Rehabilitations- und Berufskrankheitsbescheiden, Beitragsbescheiden und individuellen Rentenbescheiden benutzt.

Die beklagte Lebensversicherung ist Inhaberin der am 28. Juni 1993 für die Dienstleistungen "Werbung und Geschäftsführung, nämlich Vermittlung und

Abschluß von Handelsgeschäften durch Handelsvertreter und Handelsmakler für andere, Versicherungs- und Finanzwesen" eingetragenen, nachfolgend wiedergegebenen Bildmarke Nr. 2.039.368 sowie der Wort-/Bildmarke Nr. 2.039.367, die neben diesem Bild noch die Worte "Alte Leipziger" aufweist:



Der Hauptverband der gewerblichen Berufsgenossenschaften hat in einem vorausgegangenem Rechtsstreit von der Beklagten u.a. verlangt, diese Marken nicht mehr zu verwenden und sie löschen zu lassen. Die Klage ist rechtskräftig abgewiesen worden.

Die Klägerin hat geltend gemacht, sie habe an dem für den Hauptverband eingetragenen Bildzeichen schon vor dessen Eintragung ein eigenes Ausstattungsrecht erworben, weil sie dieses wie alle anderen Berufsgenossenschaften umfangreich benutzt habe. Jeder der Berufsgenossenschaften, die als wirtschaftliche und organisatorische Einheit, nicht als konkurrierende Unternehmensgruppe aufträten, sei durch die Zeichenbenutzung ein eigenes Kennzeichenrecht zugewachsen. Das angegriffene Zeichen sei mit ihrem Ausstattungsrecht verwechselbar; es werde im Verkehr als Weiterentwicklung oder Modernisierung des Symbols der Berufsgenossenschaften angesehen. Ihrem Ausstattungsrecht komme angesichts der intensiven Benutzung besondere

Kennzeichnungskraft zu. Die kollidierenden Marken würden jeweils im Tätigkeitsbereich der Versicherungsdienstleistungen verwendet.

Die Klägerin hat beantragt,

1. die Beklagte unter Androhung von Ordnungsmitteln zu verurteilen, es zu unterlassen, im Bereich der Bundesrepublik Deutschland die vom Deutschen Patentamt am 28.6.1993 unter Nr. 2.039.367 und Nr. 2.039.368 in der Zeichenrolle eingetragenen Dienstleistungsmarken im geschäftlichen Verkehr zu verwenden, sie auf Ankündigungen, Anzeigen, Werbeträgern, Geschäftsbriefen, Versicherungspolicen, Empfehlungen, Rechnungen oder dergleichen aufzudrucken, anzubringen oder sie in Form von Leuchtreklamen oder in Gebäuden darzustellen und/oder Dritten eine derartige Verwendung zu gestatten oder zu ermöglichen,
2. die Beklagte zu verurteilen, in die Löschung der am 28.6.1993 unter der Nr. 2.039.367 und Nr. 2.039.368 in der Zeichenrolle beim Deutschen Patentamt eingetragenen Dienstleistungsmarken gegenüber dem Deutschen Patentamt einzuwilligen,
3. der Klägerin über den Umfang der vorstehend zu 1 bezeichneten Handlungen Rechnung zu legen, und zwar unter Angabe des unter den Marken Nr. 2.039.367 und Nr. 2.039.368 mit Versicherungsdienstleistungen erzielten Umsatzes sowie unter Angabe des Umfangs der betriebenen Werbung, aufgeschlüsselt nach Kalenderjahren und Werbeträgern,
4. festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin allen Schaden zu ersetzen, der ihr aus den vorstehend unter Ziff. 1 bezeichneten Handlungen entstanden ist und künftig noch entstehen wird.

Die Beklagte ist dem entgegengetreten. Sie hat die Auffassung vertreten, ein eigenes Ausstattungsrecht hätte für die Klägerin nur entstehen können, wenn diese das Zeichen in der Weise im Verkehr durchgesetzt hätte, daß es

auf sie als eine bestimmte Berufsgenossenschaft hinweise und nicht auf die Gesamtheit der Berufsgenossenschaften, insbesondere auf den Hauptverband. Zwischen den kollidierenden Kennzeichen bestehe keine Verwechslungsgefahr.

Das Landgericht hat die Klage wegen fehlender Verwechslungsgefahr abgewiesen.

Auf die Berufung der Klägerin hat das Berufungsgericht den Klageanträgen bezüglich der Bildmarke Nr. 2.039.368 mit der Maßgabe entsprochen, daß die Beklagte zur Auskunft und zur Rechnungslegung verurteilt worden ist. Bezüglich der Wort-/Bildmarke Nr. 2.039.367 ist die Berufung erfolglos geblieben. Der Senat hat die hiergegen gerichtete unselbständige Anschlußrevision der Klägerin nicht zur Entscheidung angenommen.

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

Entscheidungsgründe:

Die Revision hat Erfolg. Sie führt zur Aufhebung der Verurteilung der Beklagten und zur Abweisung der Klage insgesamt.

I. Das Berufungsgericht hat die Anspruchsberechtigung der Klägerin bejaht und - soweit für die Revision von Bedeutung - eine Verwechslungsge-

fahr zwischen den einander gegenüberstehenden Bildmarken angenommen. Hierzu hat es ausgeführt:

Die Klägerin sei Inhaberin eines eigenen Ausstattungsrechts an der Marke des Hauptverbandes. Es sei in der Rechtsprechung anerkannt, daß Schwesterunternehmen parallele Ausstattungsrechte erlangen könnten, wenn sie ein Kennzeichen gemeinsam nutzten und für dieses Verkehrsgeltung erlangten. In einem solchen Fall entstünden parallele Ausstattungsrechte, sofern der Verkehr erkenne, daß die gekennzeichneten Leistungen aus konzernmäßig oder sonst verbundenen Unternehmen stammten. Zwar sei auch die Entstehung einer Verbandsausstattung möglich, deren Inhaberschaft beim Verband und nicht bei den einzelnen zur Nutzung berechtigten Verbandsmitgliedern liege. Das setze aber voraus, daß sich die die Ausstattung benutzenden Schwesterunternehmen zu einem Verband zusammenschließen, dessen satzungsmäßiger Zweck insbesondere auch darin bestehe, das Angebot von Dienstleistungen unter dem gemeinsamen Zeichen zu fördern.

Anhaltspunkte, daß die Satzung des Verbandes der Berufsgenossenschaften irgendwelche Regelungen über die Benutzung der Ausstattung enthalte, habe die Beklagte jedoch nicht vorgetragen; sie seien auch nicht ersichtlich. Deshalb fehle es trotz der gemeinsamen Benutzung der Ausstattung durch die einzelnen Berufsgenossenschaften an einer mit den Gegebenheiten bei Kollektivmarken vergleichbaren "Binnenstruktur", die erforderlich wäre, um eine Inhaberschaft des Hauptverbandes annehmen zu können.

Die Ausstattungsmarke der Klägerin werde in ihrem bildlichen Gesamteindruck durch ein halbkreis- oder schalenförmiges Element geprägt, das einen

fallenden Punkt oder eine fallende Kugel auffange oder halte. Die angegriffene Marke werde ebenfalls durch einen fallenden Punkt (eine fallende Kugel) geprägt. Zwar sei die Bildwirkung weniger kompakt, vielmehr leichter und ohne Symmetrie, gleichwohl sei der optische Gesamteindruck außerordentlich ähnlich und vermittele für den Bereich des Versicherungswesens nach seinem Sinngehalt wie die Klageausstattung die Vorstellung, daß ein fallender Gegenstand gehalten und gesichert werde.

Eine Verwechslungsgefahr sei zwischen den kollidierenden Kennzeichen angesichts dieser weitgehenden bildlichen Übereinstimmung, der teilweisen Dienstleistungsidentität und teilweisen großen Dienstleistungsähnlichkeit sowie der angesichts der erheblichen Benutzung jedenfalls durchschnittlichen Kennzeichnungskraft der Klageausstattung gegeben.

Deshalb seien der Unterlassungs- und der Löschungsantrag begründet. Angesichts des zumindest fahrlässigen Verhaltens der Beklagten habe auch der Antrag auf Feststellung der Schadensersatzpflicht Erfolg. Der Anspruch auf Auskunftserteilung sei als Hilfsanspruch zum Schadensersatzanspruch gegeben.

II. Diese Beurteilung hält der revisionsrechtlichen Überprüfung nicht in allen Punkten stand.

1. Das Berufungsgericht hat zutreffend - und von der Revision unbeanstandet - seiner Prüfung sowohl die Vorschriften des Warenzeichengesetzes als auch die des Markengesetzes zugrunde gelegt. Das angegriffene Zeichen und das Klagekennzeichen sind sich schon vor Inkrafttreten des Markengeset-

zes auf dem Markt begegnet. Die geltend gemachten Ansprüche könnten deshalb nur dann begründet sein, wenn sie der Klägerin bereits nach den Bestimmungen des Warenzeichengesetzes zugestanden haben und auch noch nach den Vorschriften des Markengesetzes gegeben sind (§ 153 Abs. 1 MarkenG).

2. Das Berufungsgericht hat die Anspruchsberechtigung der Klägerin bejaht, weil diese vor dem 1. Januar 1995 Inhaberin eines Ausstattungsrechts im Sinne von § 25 WZG gewesen sei und nunmehr eine Benutzungsmarke im Sinne von § 4 Nr. 2 MarkenG besitze. Dem kann nicht zugestimmt werden.

a) Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts ist das an dem Klagezeichen entstandene Ausstattungsrecht dem Hauptverband der gewerblichen Berufsgenossenschaften, nicht den in ihm zusammengeschlossenen Berufsgenossenschaften zugewachsen.

(1) Unter der Geltung des Warenzeichengesetzes war allerdings anerkannt, daß das Recht an einer infolge Benutzung und Erlangung der Verkehrsgeltung geschützten Ausstattung innerhalb desselben Wirtschaftsgebiets grundsätzlich nur einem einzigen Betrieb zustehen kann, der die Ausstattung benutzt und für sich die Verkehrsgeltung erreicht hat (vgl. BGHZ 34, 299, 307 f. - Almglocke; vgl. weiter Althammer, Warenzeichengesetz, 4. Aufl., § 25 Rdn. 12; Baumbach/Hefermehl, Warenzeichenrecht, 12. Aufl., § 25 Rdn. 46; Götting in Schrickler/Stauder, Handbuch des Ausstattungsrechts, 1986, S. 270 f.). Von diesem Grundsatz galten aber Ausnahmen. So konnte ein Ausstattungsrecht zugunsten einer Gruppe von Gewerbetreibenden begründet werden, wenn die Vorstellung beachtlicher Verkehrskreise dahin ging, das

Kennzeichen werde von einer solchen miteinander in Verbindung stehenden Mehrzahl von Unternehmen als Herkunftszeichen für die von ihnen vertriebenen Waren benutzt (vgl. BGHZ 34, 299, 308 f. - Almglocke). Hatte sich eine derartige Gruppe von Unternehmen zu einem rechtsfähigen Verband zusammengeschlossen, dessen Zweck insbesondere auch darin bestand, den Vertrieb von Waren (oder Dienstleistungen) unter einem gemeinsamen Zeichen zu fördern, ist darüber hinaus angenommen worden, daß das Ausstattungsrecht dem Verband als solchem zuwächst (vgl. BGH, Urt. v. 13.3.1964 - Ib ZR 119/62, GRUR 1964, 381, 384 - WKS Möbel).

(2) Das Berufungsgericht hat im Streitfall das Entstehen einer derartigen Verbandsausstattung bereits deshalb verneint, weil in der Satzung des Hauptverbandes der gewerblichen Berufsgenossenschaften keine Bestimmung enthalten ist, in der die Benutzung der Klageausstattung durch die Verbandsmitglieder geregelt ist. Dem kann nicht beigetreten werden.

Das Berufungsgericht hat sich für seine Auffassung zu Unrecht auf die "WKS Möbel"-Entscheidung berufen (BGH GRUR 1964, 381, 384). In dem damaligen Fall enthielt die Satzung des klagenden Verbandes eine Bestimmung, wonach Schadensersatzansprüche aus Verbandszeichen durch den Kläger geltend gemacht werden sollten. Einer Entscheidung über die Rechtsfrage, ob eine derartige Satzungsbestimmung unabdingbare Voraussetzung für die Annahme einer Verbandsausstattung ist, bedurfte es deshalb damals nicht. Diese sich nunmehr stellende Frage ist zu verneinen.

Das Recht an einer Ausstattung entstand unter der Geltung des Warenzeichengesetzes durch Benutzung und Erwerb von Verkehrsgeltung (§ 25

WZG). Die Inhaberschaft an einem solchen formlos entstehenden Recht wird kaum jemals vorsorglich in einer Verbandssatzung geregelt worden sein. Wenn eine solche Frage rechtzeitig bedacht wird, liegt vielmehr die Eintragung eines Verbandszeichens näher.

Ein Erfordernis, den Erwerb einer Verbandsausstattung in der Verbandssatzung oder in einem Vertrag zwischen dem Verband und seinen Mitgliedern zu regeln, ergibt sich auch nicht aus dem Zweck der rechtlichen Anerkennung einer Verbandsausstattung. Dieser liegt in der Notwendigkeit begründet, einem Unternehmenszusammenschluß - wie insbesondere einem Verband - die einheitliche und wirksame Wahrnehmung der Rechte aus einem gemeinsam benutzten Zeichen zu ermöglichen. Dies liegt nicht nur im Interesse der einzelnen zusammengeschlossenen Mitglieder, sondern dient auch dem Schutz Dritter vor der möglichen Inanspruchnahme durch eine Vielzahl von Anspruchsgläubigern, wie sie in Betracht käme, wenn durch die Benutzung des Zeichens durch die untereinander verbundenen Unternehmen eine Fülle von Parallelausstattungen entstehen würde. Dieser Zweck der Anerkennung einer Verbandsausstattung erfordert nicht, daß der Erwerb von Ausstattungsrechten förmlich in der Verbandssatzung geregelt wird. Es kann auch in anderer Weise die erforderliche Rechtsklarheit darüber geschaffen werden, daß es Aufgabe des Verbandes ist, im Interesse der Erhaltung des Ausstattungsrechts für eine einheitliche Zeichennutzung durch die Verbandsmitglieder zu sorgen und Ansprüche wegen Rechtsverletzung aus eigenem Recht gegen Dritte zu verfolgen.

(3) Die Entstehung einer Ausstattung beruht auf einem tatsächlichen Besitzstand, der daran anknüpft, daß die Ausstattung innerhalb der beteiligten

Verkehrskreise als Hinweis auf die Herkunft aus einem bestimmten Betrieb oder aus mehreren miteinander in Verbindung stehenden Betrieben gilt. Für die zuletzt genannte Fallgestaltung kommt es jeweils maßgeblich darauf an, ob ein die gemeinschaftliche Benutzung der gleichen Ausstattung rechtfertigender rechtlicher oder wirtschaftlicher Zusammenhang unter den verschiedenen Unternehmen besteht, und weiter, ob dieser innere Zusammenhang unter den verschiedenen Unternehmen auch für das Publikum mit genügender Deutlichkeit sichtbar wird (vgl. zur Verkehrsgeltung eines Verbandszeichens: BGHZ 21, 182, 191 f. - Ihr Funkberater). Hierbei reicht es aus, wenn das Publikum zu erkennen vermag, daß die Mitbenutzer in irgendeiner Form zusammengehören, ohne daß es im einzelnen Kenntnis von der Art ihrer vertraglichen oder wirtschaftlichen Verflechtung zu haben braucht. Entscheidend ist darauf abzustellen, ob die Benutzer bei ihrer Zeichennutzung dem Publikum in objektiv zutreffender Weise so gegenübertreten, daß sie als eine wirtschaftliche Einheit, nicht hingegen als miteinander konkurrierende Unternehmen aufgefaßt werden (vgl. BGHZ 34, 299, 308 f. - Almglocke).

Hiervon ist im Streitfall nach den nicht angegriffenen Feststellungen des Berufungsgerichts auszugehen. Die Klägerin und die anderen Berufsgenossenschaften verwenden das Klagezeichen seit dem Jahr 1962 in erheblichem Umfang. Schon im Hinblick darauf, daß die einzelnen Berufsgenossenschaften jeweils für ihre Branche allein als Träger der gesetzlichen Unfallversicherung tätig werden, liegt es fern anzunehmen, daß der Verkehr in ihnen miteinander konkurrierende Unternehmen sieht. Vielmehr spricht gerade diese unterschiedliche Zuständigkeit bei grundsätzlich gleicher Aufgabenstellung für die Annahme, daß die Berufsgenossenschaften in irgendeiner Weise zusammengehören.

(4) Auch das weitere Erfordernis für die Entstehung einer Verbandsausstattung, daß sich die Verwender des Zeichens zu einem rechtsfähigen Verband zusammengeschlossen haben, der - zumindest auch - den Zweck hat, den Umsatz der einzelnen Mitglieder durch das Angebot ihrer Dienstleistungen unter einem gemeinsamen Zeichen zu fördern (vgl. BGH GRUR 1964, 381, 384 - WKS Möbel), ist im Streitfall erfüllt. Nach den Umständen des vorliegenden Falles ist davon auszugehen, daß der Hauptverband der gewerblichen Berufsgenossenschaften selbst die "Zeichenhoheit" an dem gemeinsam benutzten Zeichen innehat, wie dies erforderlich ist, um die Einheitlichkeit der Zeichenbenutzung auf dem Markt zu gewährleisten. Zwar ist der Hauptverband der gewerblichen Berufsgenossenschaften nicht Inhaber eines eingetragenen Verbandszeichens (§ 17 Abs. 1 WZG). Er hat aber seinen Mitgliedern die Verwendung der in Rede stehenden Ausstattung, die für ihn seit 1992 auch als Individualmarke eingetragen ist, gestattet, so daß die Tätigkeit der einzelnen Berufsgenossenschaften unter einheitlicher Benutzung des gemeinsamen Zeichens gewährleistet ist. Demgemäß hat die Klägerin vorprozessual im Abmahnungsschreiben und auch noch im Prozeß darauf hingewiesen, sie handele mit Zustimmung des Hauptverbandes.

Der Hauptverband der gewerblichen Berufsgenossenschaften erfüllt im übrigen unstreitig die ihm zugewiesene Aufgabe, für die Berufsgenossenschaften Öffentlichkeitsarbeit zu leisten und für Arbeitssicherheit und Unfallverhütung zu werben. Der weitere Zweck einer Verbandskennzeichnung, durch die Verwendung der gemeinsamen Ausstattung die Zusammengehörigkeit der das Zeichen benutzenden Unternehmen nach außen hin deutlich zu machen,

wird so auch durch die Außendarstellung der Berufsgenossenschaften in der Öffentlichkeitsarbeit des Hauptverbandes erfüllt.

b) Die Anspruchsberechtigung der Klägerin ergibt sich - entgegen der Ansicht der Revisionserwiderung - auch nicht aus einem Ausstattungsrecht im Sinne von § 25 WZG, das sie parallel zu dem Entstehen der Verbandsausstattung durch Benutzung für sich selbst erworben hätte.

Einer solchen Anspruchsbegründung steht bereits die Feststellung des Berufungsgerichts entgegen, daß die einzelnen Berufsgenossenschaften dem Verkehr unter dem gemeinsam benutzten Zeichen als untereinander verbundene Unternehmen entgetreten. Mit dieser Feststellung wäre die Annahme, daß das Zeichen auch für die Klägerin als einzelnes Unternehmen eine individuelle Herkunftsfunktion hat, wie sie für die Entstehung eines eigenen Ausstattungsrechts für sie erforderlich wäre, nicht vereinbar.

III. Danach war das angefochtene Urteil aufzuheben, soweit zum Nachteil der Beklagten entschieden worden ist, und die Berufung auch insoweit und damit insgesamt zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung folgt aus § 97 Abs. 1 ZPO.

v. Ungern-Sternberg

Starck

Pokrant

Büscher

Schaffert