

TE Vwgh Erkenntnis 2012/6/20 2011/03/0189

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 20.06.2012

Index

001 Verwaltungsrecht allgemein;
26/02 Markenschutz Musterschutz;
40/01 Verwaltungsverfahren;

Norm

RKG 2008 §8 Abs1 litd;

RKG 2008 §8;

VStG §19;

VStG §20;

VStG §21;

VStG §5 Abs2;

VwRallg;

1. VStG § 19 heute
2. VStG § 19 gültig ab 01.07.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 33/2013
3. VStG § 19 gültig von 01.01.2012 bis 30.06.2013 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 100/2011
4. VStG § 19 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.2011

1. VStG § 20 heute
2. VStG § 20 gültig ab 01.02.1991

1. VStG § 21 gültig von 20.04.2002 bis 30.06.2013 aufgehoben durch BGBl. I Nr. 33/2013
2. VStG § 21 gültig von 01.02.1991 bis 19.04.2002

1. VStG § 5 heute
2. VStG § 5 gültig ab 01.01.2019 zuletzt geändert durch BGBl. I Nr. 57/2018
3. VStG § 5 gültig von 01.02.1991 bis 31.12.2018

Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Präsident Dr. Jabloner und die Hofräte Dr. Lehofer und Mag. Nedwed als Richter, im Beisein des Schriftführers Dr. Zeleny, über die Beschwerde des Österreichischen Roten Kreuzes in Wien, vertreten durch Mag. Johann Galanda und Dr. Anja Oberkofler, Rechtsanwälte in 1010 Wien, Gonzagagasse 1/9, gegen den Bescheid des Unabhängigen Verwaltungssenates in Tirol vom 20. Juli 2011, Zl. uvs-2011/22/1053-3, betreffend Übertretung nach dem Rotkreuzgesetz (mitbeteiligte Partei: Dr. W D in S; weitere Partei: Bundeskanzler), zu Recht erkannt:

Spruch

Der angefochtene Bescheid wird wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufgehoben.

Der Bund hat der beschwerdeführenden Partei Aufwendungen in der Höhe von EUR 1.326,40 binnen zwei Wochen bei sonstiger Exekution zu ersetzen.

Begründung

Am 17. Jänner 2008 erließ die Bezirkshauptmannschaft Imst eine Strafverfügung gegen den Mitbeteiligten, in der diesem angelastet wurde, seit zumindest 3. Jänner 2008 bei seiner näher bezeichneten Ordination für Unfallchirurgie und Sportmedizin vier Schilder mit dem geschützten Zeichen "Rotes Kreuz auf weißem Grund" entgegen den Bestimmungen des Rotkreuzschutzes in Verbindung mit den Bestimmungen der Genfer Abkommen angebracht zu haben.

Der Mitbeteiligte erhob gegen diese Strafverfügung Einspruch. In der Folge stellte die Bezirkshauptmannschaft Imst das Strafverfahren am 16. Oktober 2008 gemäß § 45 Abs 1 Z 1 VStG ein, weil die dem Mitbeteiligten zur Last gelegt Tat nicht habe erwiesen werden können. Im Aktenvermerk über die Einstellung wird festgehalten, dass auf Grund der schlechten Bildqualität ("Bilder mit Kreuzen in unterschiedlichen 'rötlichen bzw. 'orangen' Tönen") sowie auf Grund eines Berichts eines Organs der Behörde ("nunmehr tatsächlich orange Kreuze mit Zeichen der Heilung in blau") nicht mit der für einen Schuldspruch erforderlichen Sicherheit einwandfrei nachweisbar sei, dass das Zeichen "Rotes Kreuz auf weißem Grund" zum Tatzeitpunkt vorgelegen sei. Der Mitbeteiligte erhob gegen diese Strafverfügung Einspruch. In der Folge stellte die Bezirkshauptmannschaft Imst das Strafverfahren am 16. Oktober 2008 gemäß Paragraph 45, Absatz eins, Ziffer eins, VStG ein, weil die dem Mitbeteiligten zur Last gelegt Tat nicht habe erwiesen werden können. Im Aktenvermerk über die Einstellung wird festgehalten, dass auf Grund der schlechten Bildqualität ("Bilder mit Kreuzen in unterschiedlichen 'rötlichen bzw. 'orangen' Tönen") sowie auf Grund eines Berichts eines Organs der Behörde ("nunmehr tatsächlich orange Kreuze mit Zeichen der Heilung in blau") nicht mit der für einen Schuldspruch erforderlichen Sicherheit einwandfrei nachweisbar sei, dass das Zeichen "Rotes Kreuz auf weißem Grund" zum Tatzeitpunkt vorgelegen sei.

Mit Schreiben vom 27. November 2009 erstattete die beschwerdeführende Partei Anzeige an die Bezirkshauptmannschaft Imst, und führte darin aus, dass der Mitbeteiligte zur Kennzeichnung seiner Ordination eine Nachahmung des Rotkreuzzeichens verwende; der Anzeige angeschlossen war ein Lichtbild, das ein Leuchtschild mit einem orange-roten Kreuz auf weißem Grund zeigt, wobei das Kreuz teilweise durch die symbolische Darstellung einer Äskulapnatter (in weißen Linien vor blauem Hintergrund) überdeckt wird.

Der Mitbeteiligte wurde mit Schreiben der Bezirkshauptmannschaft Imst vom 29. Jänner 2010 zur Rechtfertigung aufgefordert. Darin wurde ihm Folgendes zur Last gelegt:

"Sie haben zumindest am 27.11.2009 bei Ihrer Ordination in (...) eine 'Leuchtreklame' (rot-oranges Kreuz mit 'Äskulap-Natter' auf weißem Grund) beim Balkon angebracht, obwohl dies eine Nachahmung des Rotkreuzzeichens darstellt und dadurch entgegen den Bestimmungen der Genfer Abkommen und Zusatzprotokolle verwendet."

Der Mitbeteiligte habe dadurch § 9 Abs 1 iVm § 8 Abs 1 lit d Rotkreuzgesetz - RKG, BGBl I Nr 33/2008, iVm den Bestimmungen der Genfer Abkommen und Zusatzprotokolle verletzt. Der Mitbeteiligte habe dadurch Paragraph 9, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 8, Absatz eins, Litera d, Rotkreuzgesetz - RKG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 33 aus 2008,, in Verbindung mit den Bestimmungen der Genfer Abkommen und Zusatzprotokolle verletzt.

Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Imst vom 29. März 2011 stellte diese das Verwaltungsstrafverfahren nach § 9 Abs 1 iVm § 8 Abs 1 lit d Rotkreuzgesetz - RKG, BGBl I Nr 33/2008, iVm den Bestimmungen der Genfer Abkommen und Zusatzprotokollen gegen den hg Mitbeteiligten ein und wies den Antrag des Roten Kreuzes, gemäß § 9 Abs 4 RKG im Verwaltungsstrafbescheid auf die Veröffentlichung der Teile des Bescheides auf Kosten des Verurteilten zu erkennen, deren Mitteilung zur Unterrichtung der Öffentlichkeit über die Verwaltungsübertretung und ihre Verfolgung erforderlich ist, ab. Mit Bescheid der Bezirkshauptmannschaft Imst vom 29. März 2011 stellte diese das Verwaltungsstrafverfahren nach Paragraph 9, Absatz eins, in Verbindung mit Paragraph 8, Absatz eins, Litera d, Rotkreuzgesetz - RKG, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 33 aus 2008,, in Verbindung mit den Bestimmungen der Genfer Abkommen und Zusatzprotokollen gegen den hg Mitbeteiligten ein und wies den Antrag des Roten Kreuzes,

gemäß Paragraph 9, Absatz 4, RKG im Verwaltungsstrafbescheid auf die Veröffentlichung der Teile des Bescheides auf Kosten des Verurteilten zu erkennen, deren Mitteilung zur Unterrichtung der Öffentlichkeit über die Verwaltungsübertretung und ihre Verfolgung erforderlich ist, ab.

Mit dem nunmehr angefochtenen Bescheid hat die belangte Behörde der dagegen vom Österreichischen Roten Kreuz erhobenen Berufung keine Folge gegeben.

Begründend führt die belangte Behörde unter Hinweis auf mehrere oberstgerichtliche Entscheidungen zum Markenrecht sowie zum Lauterkeitsrecht im Wesentlichen aus, die Tätigkeitsbereiche des Mitbeteiligten (praktischer, nicht Krankentransporte durchführender Arzt) und des Österreichischen Roten Kreuzes würden sich grundlegend unterscheiden; die Zeichen dürften daher eine höhere Ähnlichkeit aufweisen.

Das verfahrensgegenständliche Zeichen ist im angefochtenen Bescheid in folgender Weise - auf einem Lichtbild, das auch Teile des Hauses, in dem sich die Ordination befindet, zeigt - abgebildet:

Die durch den Mitbeteiligten verwendete Leuchtreklame unterscheide sich vom geschützten Rotkreuzzeichen in dreierlei Hinsicht: für das Kreuz sei ein oranger Farbton (auf weißem Hintergrund) gewählt, dieses sei mit einem Äskulap-Stab auf hellblauem Hintergrund überklebt und die Kreuzbalken seien breiter ausgeführt worden. Schließlich scheide eine Bestrafung mangels Verschuldens aus, da das zunächst von derselben erstinstanzlichen Behörde gegen den Mitbeteiligten nach dem damals geltenden Rotkreuzschutzgesetz 1962, BGBl 196/1962, geführte Verwaltungsstrafverfahren eingestellt worden sei und es werde ihm im nunmehrigen, nach dem Rotkreuzgesetz 2008, BGBl I Nr 33/2008, geführten erstinstanzlichen Verwaltungsstrafverfahren ein (seit Anfang 2008) unverändert gebliebener Sachverhalt angelastet. Die durch den Mitbeteiligten verwendete Leuchtreklame unterscheide sich vom geschützten Rotkreuzzeichen in dreierlei Hinsicht: für das Kreuz sei ein oranger Farbton (auf weißem Hintergrund) gewählt, dieses sei mit einem Äskulap-Stab auf hellblauem Hintergrund überklebt und die Kreuzbalken seien breiter ausgeführt worden. Schließlich scheide eine Bestrafung mangels Verschuldens aus, da das zunächst von derselben erstinstanzlichen Behörde gegen den Mitbeteiligten nach dem damals geltenden Rotkreuzschutzgesetz 1962, Bundesgesetzblatt 196 aus 1962,, geführte Verwaltungsstrafverfahren eingestellt worden sei und es werde ihm im nunmehrigen, nach dem Rotkreuzgesetz 2008, Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 33 aus 2008,, geführten erstinstanzlichen Verwaltungsstrafverfahren ein (seit Anfang 2008) unverändert gebliebener Sachverhalt angelastet.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende, Rechtswidrigkeit seines Inhalts geltend machende Beschwerde mit dem Antrag, ihn kostenpflichtig aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor und erstattete, ebenso wie der Mitbeteiligte, eine Gegenschrift mit dem Antrag auf kostenpflichtige Abweisung der Beschwerde.

Der Verwaltungsgerichtshof hat erwogen:

1. §§ 8 und 9 des Bundesgesetzes über die Anerkennung des Österreichischen Roten Kreuzes und den Schutz des Zeichens des Roten Kreuzes (Rotkreuzgesetz - RKG), BGBl I Nr 33/2008, lauten - auszugsweise - wie folgt: 1. Paragraphen 8, und 9 des Bundesgesetzes über die Anerkennung des Österreichischen Roten Kreuzes und den Schutz des Zeichens des Roten Kreuzes (Rotkreuzgesetz - RKG), Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr 33 aus 2008,, lauten - auszugsweise - wie folgt:

"Missbräuchliche Verwendung der Zeichen

§ 8. (1) Es ist verboten, Paragraph 8, (1) Es ist verboten,

a) das Zeichen des Roten Kreuzes auf weißem Grund oder die Worte 'Rotes Kreuz' oder 'Genfer Kreuz' in allen Sprachen,

(...)

d) Zeichen und Bezeichnungen, die eine Nachahmung der Zeichen und Bezeichnungen nach lit. a) bis c) darstellen, die Verwechslungen oder Irrtümer erzeugen könnte oder unberechtigtweise auf eine Verbindung mit dem Österreichischen Roten Kreuz hinweist, oder d) Zeichen und Bezeichnungen, die eine Nachahmung der Zeichen und Bezeichnungen nach Litera a,) bis c) darstellen, die Verwechslungen oder Irrtümer erzeugen könnte oder unberechtigtweise auf eine Verbindung mit dem Österreichischen Roten Kreuz hinweist, oder

e) sonstige Schutz verleihende international anerkannte Kennzeichen, Abzeichen oder Signale gemäß Art. 38 des

Protokoll I, sofern zu deren Schutz keine anderen sondergesetzlichen Bestimmungen erlassen worden sind e) sonstige Schutz verleihende international anerkannte Kennzeichen, Abzeichen oder Signale gemäß Artikel 38, des Protokoll römisch eins, sofern zu deren Schutz keine anderen sondergesetzlichen Bestimmungen erlassen worden sind

entgegen den Bestimmungen der Genfer Abkommen und Zusatzprotokolle oder als Kennzeichen ohne Ermächtigung des Österreichischen Roten Kreuzes gemäß § 5 Abs. 1 zu verwenden. entgegen den Bestimmungen der Genfer Abkommen und Zusatzprotokolle oder als Kennzeichen ohne Ermächtigung des Österreichischen Roten Kreuzes gemäß Paragraph 5, Absatz eins, zu verwenden.

1. (2)Absatz 2,(...)
2. (3)Absatz 3,Die unter Abs. 1 lit. a bis d angeführten Worte und Zeichen dürfen nur mit Zustimmung des Österreichischen Roten Kreuzes als Marke registriert werden. Dies gilt auch für Zeichen, die diese Worte und Zeichen lediglich als Bestandteile enthalten. Nach Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes entgegen dieser Bestimmung registrierte Marken sind über entsprechend begründeten Antrag zu löschen. Vor Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes als Marken registrierte Worte und Zeichen gemäß Abs. 1 lit. a, b und d, letzteres insoweit als es sich um Nachahmungen der Zeichen gemäß lit. a und b handelt, sind über entsprechend begründeten Antrag zu löschen, wenn sie entgegen dem Verwendungsverbot des Abs. 1 registriert wurden, im Fall von Worten in anderen Sprachen als der deutschen jedoch nur dann, wenn sie nicht bereits vor dem Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes rechtmäßig verwendet wurden. Das Löschungserkenntnis wirkt auf den Beginn der Schutzdauer zurück.Die unter Absatz eins, Litera a bis d angeführten Worte und Zeichen dürfen nur mit Zustimmung des Österreichischen Roten Kreuzes als Marke registriert werden. Dies gilt auch für Zeichen, die diese Worte und Zeichen lediglich als Bestandteile enthalten. Nach Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes entgegen dieser Bestimmung registrierte Marken sind über entsprechend begründeten Antrag zu löschen. Vor Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes als Marken registrierte Worte und Zeichen gemäß Absatz eins, Litera a, b und d, letzteres insoweit als es sich um Nachahmungen der Zeichen gemäß Litera a und b handelt, sind über entsprechend begründeten Antrag zu löschen, wenn sie entgegen dem Verwendungsverbot des Absatz eins, registriert wurden, im Fall von Worten in anderen Sprachen als der deutschen jedoch nur dann, wenn sie nicht bereits vor dem Inkrafttreten dieses Bundesgesetzes rechtmäßig verwendet wurden. Das Löschungserkenntnis wirkt auf den Beginn der Schutzdauer zurück.

(...)

Verwaltungsstrafen

§ 9. (1) Wer den Bestimmungen des § 8 Abs. 1 und 2 zuwiderhandelt, begeht, sofern nicht ein gerichtlich zu ahndender Tatbestand vorliegt, eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von 360,-- Euro bis 3 600,-- Euro zu bestrafen.Paragraph 9, (1) Wer den Bestimmungen des Paragraph 8, Absatz eins und 2 zuwiderhandelt, begeht, sofern nicht ein gerichtlich zu ahndender Tatbestand vorliegt, eine Verwaltungsübertretung und ist mit einer Geldstrafe von 360,-- Euro bis 3 600,-- Euro zu bestrafen.

1. (2)Absatz 2,Wer die Tat gemäß Abs. 1 in einer Form begeht, durch die die Verwendung missbräuchlich bezeichneter Gegenstände einer breiten Öffentlichkeit bekannt wird, ist mit einer Geldstrafe von 800,-- Euro bis 15 000,-- Euro zu bestrafen.Wer die Tat gemäß Absatz eins, in einer Form begeht, durch die die Verwendung missbräuchlich bezeichneter Gegenstände einer breiten Öffentlichkeit bekannt wird, ist mit einer Geldstrafe von 800,-- Euro bis 15 000,-- Euro zu bestrafen.
2. (3)Absatz 3,Wird eine Verwaltungsübertretung nach § 8 Abs. 1 begangen, so hat die Bezirksverwaltungsbehörde auf Kosten des Eigentümers die Beseitigung der gesetzwidrigen Bezeichnung zu verfügen. Gesetzwidrig bezeichnete Gegenstände können für verfallen erklärt werden.Wird eine Verwaltungsübertretung nach Paragraph 8, Absatz eins, begangen, so hat die Bezirksverwaltungsbehörde auf Kosten des Eigentümers die Beseitigung der gesetzwidrigen Bezeichnung zu verfügen. Gesetzwidrig bezeichnete Gegenstände können für verfallen erklärt werden.
3. (4)Absatz 4,Auf Antrag des Österreichischen Roten Kreuzes ist im Verwaltungsstrafbescheid auf die Veröffentlichung der Teile des Bescheides auf Kosten des Verurteilten zu erkennen, deren Mitteilung zur Unterrichtung der Öffentlichkeit über die Verwaltungsübertretung und ihre Verfolgung erforderlich ist. Die zu veröffentlichenden Teile sind im Bescheid anzuführen. Die Bestimmungen des Mediengesetzes,

BGBI. Nr. 314/1981 in der Fassung des Bundesgesetzes BGBI. I Nr. 151/2005, über die Urteilsveröffentlichung sind anzuwenden. Auf Antrag des Österreichischen Roten Kreuzes ist im Verwaltungsstrafbescheid auf die Veröffentlichung der Teile des Bescheides auf Kosten des Verurteilten zu erkennen, deren Mitteilung zur Unterrichtung der Öffentlichkeit über die Verwaltungsübertretung und ihre Verfolgung erforderlich ist. Die zu veröffentlichenden Teile sind im Bescheid anzuführen. Die Bestimmungen des Mediengesetzes, Bundesgesetzblatt Nr. 314 aus 1981, in der Fassung des Bundesgesetzes Bundesgesetzblatt Teil eins, Nr. 151 aus 2005,, über die Urteilsveröffentlichung sind anzuwenden.

4. (5) Absatz 5, Dem Österreichischen Roten Kreuz kommt im gesamten Verwaltungsverfahren Parteistellung gemäß § 8 AVG, BGBI. Nr. 51/1991 in der jeweils geltenden Fassung, zu. Dem Österreichischen Roten Kreuz kommt im gesamten Verwaltungsverfahren Parteistellung gemäß Paragraph 8, AVG, Bundesgesetzblatt Nr. 51 aus 1991, in der jeweils geltenden Fassung, zu.

(...)"

Die Erläuterungen zur Regierungsvorlage (233 BlgNR 23. GP)

führen zu § 8 Abs 1 lit d RKG Folgendes ausführen zu Paragraph 8, Absatz eins, Litera d, RKG Folgendes aus:

"Zu § 8 Abs. 1 lit. d" Zu Paragraph 8, Absatz eins, Litera d

§ 8 verbietet nicht nur die Verwendung der Zeichen des Roten Kreuzes, Roten Halbmondes, Roten Löwen mit Roter Sonne und Rotem Kristalls auf weißem Grund, sondern auch jede Nachahmung dieser Zeichen. Dieses Verbot der Nachahmung ergibt sich aus Art. 53 des I. Genfer Abkommens. Der Kommentar zum I. Genfer Abkommen des Internationalen Komitees vom Roten Kreuz merkt zu Art. 53 an: Paragraph 8, verbietet nicht nur die Verwendung der Zeichen des Roten Kreuzes, Roten Halbmondes, Roten Löwen mit Roter Sonne und Rotem Kristalls auf weißem Grund, sondern auch jede Nachahmung dieser Zeichen. Dieses Verbot der Nachahmung ergibt sich aus Artikel 53, des römisch eins. Genfer Abkommens. Der Kommentar zum römisch eins. Genfer Abkommen des Internationalen Komitees vom Roten Kreuz merkt zu Artikel 53, an:

'D. Nachahmungen des Emblems

Eine erfreuliche Neuerung des Jahres 1929 war das Verbot nicht nur der Verwendung des Zeichens ohne Berechtigung, sondern auch jedes Zeichens oder Namens, bei welchem es sich um eine Nachahmung des Zeichens und des Namens des Roten Kreuzes handelt. Diese wichtige Regelung wurde 1949 selbstverständlich übernommen.

Kommerzielle Unternehmen, die nach 1906 das Zeichen nicht mehr verwenden konnten ohne Verfolgung zu riskieren, dachten sich Zeichen aus - dies mit einer Erfindungsgabe, die es wert gewesen wäre, besser eingesetzt zu werden - von denen man zwar nicht sagen kann, dass sie Rotkreuzzeichen waren, die aber den Eindruck erweckten, dass sie es wären. Dies befähigte sie, für ihre Produkte zumindest mit dem Ansehen, das dem Emblem anhaftet, straflos zu werben. Als Beispiele seien anführt: ein Rotes Kreuz mit einer Figur oder einem anderen Kreuz darüber; ein Kreuz, das nur rote Umrisse oder rote Teile besitzt; Hintergründe in verschiedenen Farben; ein Kreuz halb weiß, halb rot auf einem Grund, auf dem die beiden Farben umgekehrt angeordnet sind; ein roter Stern, der von weitem wie ein rotes Kreuz aussieht. Solche Praktiken, schädlich für das Emblem und die Organisation, mussten unterbunden werden.

Es ist die Verpflichtung der Behörden jedes Landes zu entscheiden, ob ein Zeichen eine Nachahmung darstellt. (FN 2: Es ist klar, dass jedes Rote Kreuz, mit welcher Form oder welchem Hintergrund auch immer, eine Nachahmung darstellt und verboten werden sollte.) Diese Entscheidung kann manchmal schwierig sein. Das Kriterium soll die Verwechslungsgefahr zwischen dem verwendeten Zeichen und dem Rotkreuzzeichen bei der Öffentlichkeit sein, weil ja gerade diese Verwechslung von der Regelung verhindert werden soll.

Um die Verantwortung des Benützers zu beurteilen muss versucht werden, festzustellen, ob er einen wirklichen Vorsatz hatte, die Öffentlichkeit zu täuschen oder das Ansehen des Zeichens auszunutzen. In einem solchen Fall soll der Text möglichst zugunsten der Konvention und dem Roten Kreuz interpretiert werden. Warum sollte jemand, der es nicht böse meint, ein Zeichen auswählen, das dem Roten Kreuz ähnelt? Es kann keine stichhaltigen Einwände gegen den Ersatz durch ein ganz anderes Zeichen geben.'

(Auszug aus I. Geneva Convention for the Amelioration of the condition of the wounded and sick in armed forces in the field, Commentary, International Committee of the Red Cross, Genf 1995, Seite 385 f.; Übersetzung des Österreichischen Roten Kreuzes)" (Auszug aus römisch eins. Geneva Convention for the Amelioration of the condition

of the wounded and sick in armed forces in the field, Commentary, International Committee of the Red Cross, Genf 1995, Seite 385 f.; Übersetzung des Österreichischen Roten Kreuzes)"

2. Die beschwerdeführende Partei macht geltend, dass es sich entgegen der Rechtsansicht der belangten Behörde bei dem vom Beschwerdeführer verwendeten Zeichen um eine Nachahmung des Rotkreuzzeichens handle. Zur Beurteilung der Frage, ob durch die Verwendung des verfahrensgegenständlichen Zeichens die Bestimmungen des RKG verletzt werde, sei nicht die Rechtsprechung zu § 2 UWG oder § 10 Markenschutzgesetz heranzuziehen, was unter Verweis auf die - oben zitierten - Erläuterungen zur Regierungsvorlage zum RKG näher dargelegt wird. 2. Die beschwerdeführende Partei macht geltend, dass es sich entgegen der Rechtsansicht der belangten Behörde bei dem vom Beschwerdeführer verwendeten Zeichen um eine Nachahmung des Rotkreuzzeichens handle. Zur Beurteilung der Frage, ob durch die Verwendung des verfahrensgegenständlichen Zeichens die Bestimmungen des RKG verletzt werde, sei nicht die Rechtsprechung zu Paragraph 2, UWG oder Paragraph 10, Markenschutzgesetz heranzuziehen, was unter Verweis auf die - oben zitierten - Erläuterungen zur Regierungsvorlage zum RKG näher dargelegt wird.

3. Der Beschwerde kommt Berechtigung zu:

Nach den Feststellungen im angefochtenen Bescheid handelt es sich bei dem hier zu beurteilenden Zeichen um ein Kreuz, das "in einem Orange-Ton auf weißem Untergrund gehalten und mit einem figürlichen weißen Äskulapstab (= Stab plus Schlange) auf hellblauem Untergrund überklebt" ist. In der grafischen Gestaltung, so stellt die belangte Behörde weiter fest, "ähnelt dieses Kreuz jenem des geschützten 'Österreichischen Roten Kreuzes', die beiden Kreuzbalken sind jedoch etwas wuchtiger ausgeführt."

Es kann dahingestellt bleiben, ob der Farbton, wie die beschwerdeführende Partei meint, "rötlich" ist - was die im angefochtenen Bescheid und im Verwaltungsakt enthaltenen Lichtbilder nahelegen - oder "orange", wie dies die belangte Behörde festgestellt hat, da anhand der Abbildungen jedenfalls an der Verwechslungsfähigkeit des gegenständlichen Kreuzzeichens mit dem geschützten Rotkreuzzeichen kein Zweifel bestehen kann (vgl im Übrigen zu Fragen des Farbtons und Abweichungen der Form des Zeichens sowie zur Frage des Abstellens auf Rechtsprechung zum Marken- oder Lauterkeitsrecht das hg Erkenntnis vom 24. Mai 2012, ZI 2011/03/0172, auf dessen nähere Begründung gemäß § 43 Abs 2 VwGG verwiesen wird). Es kann dahingestellt bleiben, ob der Farbton, wie die beschwerdeführende Partei meint, "rötlich" ist - was die im angefochtenen Bescheid und im Verwaltungsakt enthaltenen Lichtbilder nahelegen - oder "orange", wie dies die belangte Behörde festgestellt hat, da anhand der Abbildungen jedenfalls an der Verwechslungsfähigkeit des gegenständlichen Kreuzzeichens mit dem geschützten Rotkreuzzeichen kein Zweifel bestehen kann vergleiche , im Übrigen zu Fragen des Farbtons und Abweichungen der Form des Zeichens sowie zur Frage des Abstellens auf Rechtsprechung zum Marken- oder Lauterkeitsrecht das hg Erkenntnis vom 24. Mai 2012, ZI 2011/03/0172, auf dessen nähere Begründung gemäß Paragraph 43, Absatz 2, VwGG verwiesen wird).

Zur Überklebung des Zeichens mit dem Symbol der Äskulapnatter ist darauf hinzuweisen, dass damit gerade einer jener Fälle vorliegt, wie sie in den oben zitierten Materialien zu § 8 RKG angesprochen sind (vgl das dort genannte Beispiel eines Roten Kreuzes "mit einer Figur oder einem anderen Kreuz darüber"). Die teilweise Überlagerung mit dem Symbol der Äskulapnatter lässt das rote Kreuz auch nicht unkenntlich werden. Zur Überklebung des Zeichens mit dem Symbol der Äskulapnatter ist darauf hinzuweisen, dass damit gerade einer jener Fälle vorliegt, wie sie in den oben zitierten Materialien zu Paragraph 8, RKG angesprochen sind vergleiche , das dort genannte Beispiel eines Roten Kreuzes "mit einer Figur oder einem anderen Kreuz darüber"). Die teilweise Überlagerung mit dem Symbol der Äskulapnatter lässt das rote Kreuz auch nicht unkenntlich werden.

Entgegen der Ansicht der belangten Behörde handelt es sich bei dem hier gegenständlichen Zeichen daher um eine Nachahmung des Zeichens des Roten Kreuzes auf weißem Grund, das geeignet ist, Verwechslungen zu erzeugen.

4. Die belangte Behörde und der Mitbeteiligte gehen von der Identität der Sache im hier gegenständlichen Verwaltungsstrafverfahren und in dem mit Aktenvermerk vom 16. Oktober 2008 eingestellten Verwaltungsstrafverfahren nach dem Rotkreuzschutzgesetz aus.

Dazu ist auf das hg Erkenntnis vom 8. November 2000, ZI99/04/0115, zu verweisen, wonach die "Sache" des Verwaltungsstrafverfahrens die dem Beschuldigten innerhalb der Verjährungsfrist zur Last gelegte Tat mit ihren wesentlichen Sachverhaltselementen, unabhängig von ihrer rechtlichen Beurteilung, ist, und die Einstellung des Verfahrens zur Folge hat, dass eine Bestrafung wegen derselben Tat - auch unter Anwendung einer anderen

Verwaltungsvorschrift - den Grundsatz "ne bis in idem" verletzt und deshalb inhaltlich rechtswidrig ist.

Wie sich aus den oben dargelegten Tatvorwürfen ergibt, unterscheiden sich die dem Mitbeteiligten zur Last gelegten Taten jedoch in Bezug auf die Tatzeit und die Tat (Verwendung von vier Schildern mit dem geschützten Zeichen "Rotes Kreuz auf weißem Grund" im ersten Strafverfahren, Leuchtreklame mit rot-orangem Kreuz mit Äskulap-Natter auf weißem Grund im zweiten Strafverfahren). Identität der Sache liegt damit nicht vor.

5. Soweit sich die belangte Behörde und der Mitbeteiligte schließlich auf das Fehlen eines Verschuldens - im Hinblick auf die Einstellung des ersten Strafverfahrens - berufen, ist zunächst festzuhalten, dass sich der Vorwurf im hier gegenständlichen Strafverfahren - wie bereits dargelegt - auf einen anderen Sachverhalt bezieht als jenen, der im ersten Verfahren zu beurteilen war. Sofern der Mitbeteiligte aufgrund der Vorgangsweise der erstinstanzlichen Behörde tatsächlich darauf vertrauen konnte, (auch) die Verwendung des hier zu beurteilenden Zeichens sei zulässig, ist darauf hinzuweisen, dass die Behörde bei Bemessung der Strafe nach den §§ 20 und 21 VStG verpflichtet ist, Umstände, die einem Verbotsirrtum nahe kommen, und die erhebliche Milderungsgründe darstellen können, zu berücksichtigen (vgl. das hg Erkenntnis vom 27. Februar 2003, ZI 2000/09/0188); dies wird die belangte Behörde im fortzusetzenden Verfahren zu beurteilen haben. 5. Soweit sich die belangte Behörde und der Mitbeteiligte schließlich auf das Fehlen eines Verschuldens - im Hinblick auf die Einstellung des ersten Strafverfahrens - berufen, ist zunächst festzuhalten, dass sich der Vorwurf im hier gegenständlichen Strafverfahren - wie bereits dargelegt - auf einen anderen Sachverhalt bezieht als jenen, der im ersten Verfahren zu beurteilen war. Sofern der Mitbeteiligte aufgrund der Vorgangsweise der erstinstanzlichen Behörde tatsächlich darauf vertrauen konnte, (auch) die Verwendung des hier zu beurteilenden Zeichens sei zulässig, ist darauf hinzuweisen, dass die Behörde bei Bemessung der Strafe nach den Paragraphen 20 und 21 VStG verpflichtet ist, Umstände, die einem Verbotsirrtum nahe kommen, und die erhebliche Milderungsgründe darstellen können, zu berücksichtigen vergleiche , das hg Erkenntnis vom 27. Februar 2003, ZI 2000/09/0188); dies wird die belangte Behörde im fortzusetzenden Verfahren zu beurteilen haben.

6. Der angefochtene Bescheid war daher gemäß § 42 Abs 2 Z 1 VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts aufzuheben. 6. Der angefochtene Bescheid war daher gemäß Paragraph 42, Absatz 2, Ziffer eins, VwGG wegen Rechtswidrigkeit seines Inhalts aufzuheben.

Der Ausspruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die §§ 47 ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, BGBl II Nr 455. Der Ausspruch über den Aufwandersatz gründet sich auf die Paragraphen 47, ff VwGG in Verbindung mit der VwGH-Aufwandersatzverordnung 2008, Bundesgesetzblatt , II Nr 455.

Wien, am 20. Juni 2012

Schlagworte

Auslegung Anwendung der Auslegungsmethoden Verhältnis der wörtlichen Auslegung zur teleologischen und historischen Auslegung Bedeutung der Gesetzesmaterialien VwRallg3/2/2

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:VWGH:2012:2011030189.X00

Im RIS seit

23.07.2012

Zuletzt aktualisiert am

27.03.2018

Quelle: Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>