

TE OGH 2006/9/28 4Ob158/06y

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 28.09.2006

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch die Vizepräsidentin des Obersten Gerichtshofs Hon. Prof. Dr. Griß als Vorsitzende und durch die Hofrätin des Obersten Gerichtshofs Dr. Schenk sowie die Hofräte des Obersten Gerichtshofs Dr. Vogel, Dr. Jensik und Dr. Musger als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei P***** GmbH, *****, vertreten durch Dr. Christof Pöchhacker, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagte Partei G***** GmbH, *****, vertreten durch Hausmanninger Kletter Rechtsanwälte Gesellschaft mbH in Wien, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Provisorialverfahren 30.000 EUR), infolge Revisionsrekurses der klagenden Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Wien als Rekursgericht vom 19. Juni 2006, GZ 4 R 58/06p-10, mit dem der Beschluss des Handelsgerichts Wien vom 3. Februar 2006, GZ 18 Cg 5/06h-4, teilweise bestätigt und teilweise abgeändert wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit 1.503,54 EUR (darin 250,59 EUR USt) bestimmten Kosten der Revisionsrekursbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Begründung:

Beide Parteien vertreiben Flüssiggas an inländische Kunden. „PRIMAGAZ“ ist als österreichische Wortmarke AT 190891 für Waren der Klasse 4 (Propangas, Butangas sowie Gemische aus diesen Gasen; alle vorgenannten Waren in Tanks und/oder in Flaschen) sowie als Gemeinschafts-Bildmarke CTM 3540119 ua für Waren der Klasse 4 (Brennstoffe, verflüssigtes Erdölgas) und für Dienstleistungen der Klasse 39 (Verteilung von Energie, insbesondere Gas) zugunsten der Alleingeschafterin der Klägerin geschützt. Diese hat der Klägerin die Verwendung dieser Marken für die von ihr erbrachten Dienstleistungen im Bereich der Flüssiggasversorgung gestattet und sie ermächtigt, Markenrechtsverletzungen im eigenen Namen geltend zu machen.

Die Klägerin beliefert - einem Handelsbrauch entsprechend - ihre Kunden derart, dass das Flüssiggas in stationäre Spezialtanks eingefüllt wird, die im Eigentum der Klägerin stehen und den Kunden mietweise zur Verfügung gestellt werden. Die Beklagte hat am 21. 6. 2005 ohne Zustimmung der Klägerin einen bei einem inländischen Kunden der Klägerin installierten Miettank mit Flüssiggas befüllt. Der Kunde verwendet das Gas für den Betrieb seiner Jausenstation, auf deren Gelände der Tank vergraben ist. Der Tank ist auf der Innenseite des Deckels der Einfüllöffnung mit der österreichischen Wortmarke der Alleingeschafterin der Klägerin und dem Hinweis „Tankeigentümer PRIMAGAZ“ gekennzeichnet und steht aufgrund des auf zehn Jahre abgeschlossenen Liefervertrags auch mit jenen Teilen, die mit Grund und Boden fest verbunden sind, im Eigentum der Klägerin. Der Vertrag umfasst Lieferung und

Montage der Flüssiggastankanlage, bestehend aus einem Flüssiggastank einschließlich kathodischer Korrosionsschutzanlage und Regelstation sowie der Leitung bis zum Verbrauchsgerät, Versorgung und Belieferung der Tankanlage mit dem gesamten Flüssiggasbedarf des Kunden sowie ein Wartungs- und Revisionsabkommen. Dem Tankvorgang ging ein telefonischer Kontakt durch einen Mitarbeiter der Beklagten voraus, der dem Kunden der Klägerin eine Flüssiggasbelieferung anbot, die viel billiger sei als bei anderen Anbietern. Der Kunde wies darauf hin, dass der bei ihm installierte Tank im Eigentum der Klägerin stehe, und wollte wissen, ob eine Befüllung durch die Beklagte zulässig sei. Er erhielt die Antwort, eine Belieferung durch die Beklagte sei kein Problem; es handle sich um einen freien Markt, in dem jeder Anbieter jeden Flüssigtank befüllen könne. Da sich der Kunde die Sache noch überlegen wollte, bestellte er zunächst nichts. Am 21. 6. 2005 erhielt er einen Anruf des Tankwagenfahrers der Beklagten, der ihm mitteilte, er sei jetzt mit dem Tankwagen in der Nähe und wolle den Tank des Kunden befüllen. Der Kunde stimmte der Befüllung zu, die noch am selben Tag in dessen Abwesenheit durchgeführt wurde. Zur Sicherung ihres inhaltsgleichen Unterlassungsanspruchs beantragt die Klägerin, der Beklagten mit einstweiliger Verfügung aufzutragen, es bis zur Rechtskraft des über die Klage ergehenden Urteils zu unterlassen, in Österreich im geschäftlichen Verkehr

a) zu Zwecken des Wettbewerbs ohne Zustimmung der Klägerin Flüssiggasbehälter zu befüllen, die im Eigentum der Klägerin stehen und die die Klägerin ihren Kunden mietweise zur Verfügung gestellt hat;

b) die österreichische Wortmarke „PRIMAGAZ“ und/oder die Gemeinschafts-Bildmarke „PRIMAGAZ“ und/oder diesen Marken ähnliche Zeichen zur Kennzeichnung von Waren und/oder Dienstleistungen, für welche diese Marken registriert sind, zu benützen, insbesondere die Befüllung von Flüssiggasbehältern, die mit PRIMAGAZ oder einem ähnlichen Zeichen gekennzeichnet sind, anzubieten und/oder durchzuführen.

Die Klägerin schließe mit ihren Kunden Flüssiggasliefverträge auf die Dauer von 10 Jahren ab; ihr Geschäftsmodell entspreche einem Handelsbrauch der österreichischen Flüssiggasbranche. Die Beklagte umwerbe Kunden der Klägerin und verleite sie zum Vertragsbruch. Sie habe ohne Zustimmung der Klägerin einen bei einem Kunden der Klägerin installierten Miettank, der unter Verwendung der geschützten „PRIMAGAZ“-Kennzeichen als Eigentum der Klägerin gekennzeichnet gewesen sei, mit Flüssiggas befüllt und dadurch gegen § 523 ABGB, § 10 Abs 1 Z 1 MSchG, Art 9 Abs 1 lit a GMV und § 1 UWG verstoßen. Die Beklagte beantragt die Abweisung des Sicherungsantrags. Der Vertrag mit dem Kunden der Klägerin enthalte keine Alleinbezugsverpflichtung, sodass keine Verleitung zum Vertragsbruch vorliege. Die Befüllung eines fremden Tanks sei keine Markenrechtsverletzung. Das Verhalten der Beklagten halte sich im Rahmen der Benützungsbefugnis des Tankmieters. Die Klägerin schließe mit ihren Kunden Flüssiggasliefverträge auf die Dauer von 10 Jahren ab; ihr Geschäftsmodell entspreche einem Handelsbrauch der österreichischen Flüssiggasbranche. Die Beklagte umwerbe Kunden der Klägerin und verleite sie zum Vertragsbruch. Sie habe ohne Zustimmung der Klägerin einen bei einem Kunden der Klägerin installierten Miettank, der unter Verwendung der geschützten „PRIMAGAZ“-Kennzeichen als Eigentum der Klägerin gekennzeichnet gewesen sei, mit Flüssiggas befüllt und dadurch gegen Paragraph 523, ABGB, Paragraph 10, Absatz eins, Ziffer eins, MSchG, Artikel 9, Absatz eins, Litera a, GMV und Paragraph eins, UWG verstoßen. Die Beklagte beantragt die Abweisung des Sicherungsantrags. Der Vertrag mit dem Kunden der Klägerin enthalte keine Alleinbezugsverpflichtung, sodass keine Verleitung zum Vertragsbruch vorliege. Die Befüllung eines fremden Tanks sei keine Markenrechtsverletzung. Das Verhalten der Beklagten halte sich im Rahmen der Benützungsbefugnis des Tankmieters.

Das Erstgericht gab dem Sicherungsantrag statt. Indem die Beklagte einen bei einem Kunden der Klägerin aufgestellten Flüssiggastank, der im Eigentum der Klägerin stehe und für jedermann erkennbar mit deren Marken gekennzeichnet sei, ohne deren Zustimmung mit Flüssiggas befüllt habe, habe sie deren Eigentumsrecht verletzt und die Marken der Klägerin unbefugt für ihre Dienstleistung benutzt. Auch habe sie die Kunden der Klägerin in sittenwidriger Weise zum Bruch der Bezugsverpflichtung gegenüber der Klägerin verleitet. Das Rekursgericht bestätigte diesen Beschluss in seinem Teilbegehren zu a) und änderte ihn im Übrigen dahin ab, dass es das Teilbegehren zu b) abwies; es sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 20.000 EUR übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs zur Fortentwicklung der Rechtsprechung, inwieweit durch Einfüllen einer Ware in ein durch eine fremde Marke gekennzeichnetes Behältnis Markenrechte verletzt würden, zulässig sei. Das Einfüllen einer Ware in eine durch eine fremde Marke gekennzeichnete Verpackung, und zwar nicht nur das Umpacken eines Produkts, sondern auch das Wiederbefüllen eines mit der Marke gekennzeichneten Originalbehälters, sei eine Markenbenutzungshandlung iSd § 10a MSchG, sofern beim Weitervertrieb die ursprüngliche Marke auf dem Behältnis

belassen werde, der Verkehr Kenntnis von der Kennzeichnung des Behältnisses erlangt habe und sie als Herkunftshinweis auch für den Inhalt auffassen könne. Anders als in dem der Entscheidung 4 Ob 167/04v zugrunde liegenden Sachverhalt habe die Beklagte hier einen Kunden der Klägerin beliefert, der somit gewusst habe, dass die Wiederbefüllung nicht durch die Klägerin erfolge. Eine Beeinträchtigung der Herkunftsfunktion der Marke sei mit der beanstandeten Vorgangsweise nicht verbunden. Inwiefern außer dem Kunden Dritte vom Flüssiggastank der Klägerin und der - auf der Deckelinnenseite angebrachten - Kennzeichnung Kenntnis nehmen könnten, sei nicht ersichtlich. Ein Unterlassungsanspruch nach § 51 MSchG iVm §§ 10, 10a MSchG bestehe daher nicht. Das Erstgericht gab dem Sicherungsantrag statt. Indem die Beklagte einen bei einem Kunden der Klägerin aufgestellten Flüssiggastank, der im Eigentum der Klägerin stehe und für jedermann erkennbar mit deren Marken gekennzeichnet sei, ohne deren Zustimmung mit Flüssiggas befüllt habe, habe sie deren Eigentumsrecht verletzt und die Marken der Klägerin unbefugt für ihre Dienstleistung benutzt. Auch habe sie die Kunden der Klägerin in sittenwidriger Weise zum Bruch der Bezugsverpflichtung gegenüber der Klägerin verleitet. Das Rekursgericht bestätigte diesen Beschluss in seinem Teilbegehren zu a) und änderte ihn im Übrigen dahin ab, dass es das Teilbegehren zu b) abwies; es sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 20.000 EUR übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs zur Fortentwicklung der Rechtsprechung, inwieweit durch Einfüllen einer Ware in ein durch eine fremde Marke gekennzeichnetes Behältnis Markenrechte verletzt würden, zulässig sei. Das Einfüllen einer Ware in eine durch eine fremde Marke gekennzeichnete Verpackung, und zwar nicht nur das Umpacken eines Produkts, sondern auch das Wiederbefüllen eines mit der Marke gekennzeichneten Originalbehälters, sei eine Markenbenutzungshandlung iSd Paragraph 10 a, MSchG, sofern beim Weitervertrieb die ursprüngliche Marke auf dem Behältnis belassen werde, der Verkehr Kenntnis von der Kennzeichnung des Behältnisses erlangt habe und sie als Herkunftshinweis auch für den Inhalt auffassen könne. Anders als in dem der Entscheidung 4 Ob 167/04v zugrunde liegenden Sachverhalt habe die Beklagte hier einen Kunden der Klägerin beliefert, der somit gewusst habe, dass die Wiederbefüllung nicht durch die Klägerin erfolge. Eine Beeinträchtigung der Herkunftsfunktion der Marke sei mit der beanstandeten Vorgangsweise nicht verbunden. Inwiefern außer dem Kunden Dritte vom Flüssiggastank der Klägerin und der - auf der Deckelinnenseite angebrachten - Kennzeichnung Kenntnis nehmen könnten, sei nicht ersichtlich. Ein Unterlassungsanspruch nach Paragraph 51, MSchG in Verbindung mit Paragraphen 10,, 10a MSchG bestehe daher nicht.

Rechtliche Beurteilung

Nur gegen den abweisenden Teil dieser Entscheidung richtet sich der Revisionsrekurs der Klägerin. Das Rechtsmittel ist zulässig, aber nicht berechtigt.

1. Die Klägerin macht geltend, dem festgestellten Handelsbrauch entsprechend würden Flüssiggastanks typischerweise von deren Eigentümern befüllt; die Markenangabe am Tank bezeichne daher auch das befüllende Unternehmen. Sei dieses mit dem Markeninhaber nicht ident, werde die Herkunftsfunktion der Marke beeinträchtigt, weil der unzutreffende Eindruck erweckt werde, das im Tank befindliche Gas stamme vom Markeninhaber oder von einem durch diesen autorisiertes Befüllungsunternehmen. Gem § 10a Z 1 MSchG sei das Bestehen einer Verwechslungsgefahr nicht tatbildlich, weshalb es nicht darauf ankomme, ob das verletzte Kennzeichen von Dritten wahrgenommen werden könne oder nicht. Auch bei Export oder Transit markenverletzender Ware genüge „abstrakte“ Verwechslungsgefahr, um einen Markeneingriff zu bejahen. Der befüllte Tank befinde sich auf dem Gelände einer Jausenstation; die in der Befüllung liegende Verwendung der Marke sei deshalb im geschäftlichen Verkehr und nicht privat erfolgt. 1. Die Klägerin macht geltend, dem festgestellten Handelsbrauch entsprechend würden Flüssiggastanks typischerweise von deren Eigentümern befüllt; die Markenangabe am Tank bezeichne daher auch das befüllende Unternehmen. Sei dieses mit dem Markeninhaber nicht ident, werde die Herkunftsfunktion der Marke beeinträchtigt, weil der unzutreffende Eindruck erweckt werde, das im Tank befindliche Gas stamme vom Markeninhaber oder von einem durch diesen autorisiertes Befüllungsunternehmen. Gem Paragraph 10 a, Ziffer eins, MSchG sei das Bestehen einer Verwechslungsgefahr nicht tatbildlich, weshalb es nicht darauf ankomme, ob das verletzte Kennzeichen von Dritten wahrgenommen werden könne oder nicht. Auch bei Export oder Transit markenverletzender Ware genüge „abstrakte“ Verwechslungsgefahr, um einen Markeneingriff zu bejahen. Der befüllte Tank befinde sich auf dem Gelände einer Jausenstation; die in der Befüllung liegende Verwendung der Marke sei deshalb im geschäftlichen Verkehr und nicht privat erfolgt.

2. Als Benutzung eines Zeichens zur Kennzeichnung einer Ware oder Dienstleistung wird unter anderem angesehen,

das Zeichen auf Waren oder deren Aufmachung anzubringen (Art 9 Abs 2 lit a GMV; Art 5 Abs 3 lit a MarkenRL; s auch § 10a Z 1 MSchG);, unter dem Zeichen Waren anzubieten, in den Verkehr zu bringen oder zu den genannten Zwecken zu besitzen oder unter dem Zeichen Dienstleistungen anzubieten oder zu erbringen (Art 9 Abs 2 lit b GMV; Art 5 Abs 3 lit b MarkenRL; § 10a Z 2 MSchG). „Anbringen“ im Sinne des oben genannten ersten Tatbestands ist auch das mittelbare Anbringen durch Einfüllen einer Ware in ein gekennzeichnetes Behältnis (Ingerl/Rohnke, Markengesetz² § 14 Rz 184 mwN).2. Als Benutzung eines Zeichens zur Kennzeichnung einer Ware oder Dienstleistung wird unter anderem angesehen, das Zeichen auf Waren oder deren Aufmachung anzubringen (Artikel 9, Absatz 2, Litera a, GMV; Artikel 5, Absatz 3, Litera a, MarkenRL; s auch Paragraph 10 a, Ziffer eins, MSchG);, unter dem Zeichen Waren anzubieten, in den Verkehr zu bringen oder zu den genannten Zwecken zu besitzen oder unter dem Zeichen Dienstleistungen anzubieten oder zu erbringen (Artikel 9, Absatz 2, Litera b, GMV; Artikel 5, Absatz 3, Litera b, MarkenRL; Paragraph 10 a, Ziffer 2, MSchG). „Anbringen“ im Sinne des oben genannten ersten Tatbestands ist auch das mittelbare Anbringen durch Einfüllen einer Ware in ein gekennzeichnetes Behältnis (Ingerl/Rohnke, Markengesetz² Paragraph 14, Rz 184 mwN).

3. In der Entscheidung 4 Ob 167/04v = EvBl 2005/68 = ecolex 2005, 222

(Schumacher) = ÖBl 2005, 76 (Gamerith) - Soda-Club hat sich der Senat

ausführlich mit einer Markenrechtsverletzung durch Wiederbefüllung eines vom Markeninhaber in Verkehr gebrachten, mit seiner Marke versehenen Behälters durch einen Dritten beschäftigt. Der dortige Erstbeklagte benutzte die nur zum Gebrauch (und zur Wiederbefüllung durch Vertragshändler) überlassenen und mit der Marke der Kläger gekennzeichneten Originalzylinder (die der Erzeugung kohlenensäurehaltiger Getränke für den Hausgebrauch dienen) zum Abfüllen seiner Ware (Kohlensäure) und brachte diese - nach wie vor mit der Marke der Kläger gekennzeichnet - in Verkehr. Der Senat beurteilte das Verhalten des Erstbeklagten als Markenbenutzungshandlung im Sinn des § 10a MSchG. Der Erstbeklagte verstoße gegen das Ausschließlichkeitsrecht des Markeninhabers. Die Verwendung des Zeichens der Kläger für gleiche Waren beeinträchtigt die Herkunftsfunktion der Marke und erwecke den Eindruck, die so gekennzeichnete Ware stamme vom Markeninhaber oder von einem durch ihn autorisiertes Befüllungsunternehmen. Dem Markeninhaber werde auch die Möglichkeit der Qualitätskontrolle über die mit seiner Marke gekennzeichnete Ware entzogen. Es sei keineswegs anzunehmen, dass alle Abnehmer wüssten, dass das in den befüllten Zylindern befindliche Gas nicht von den Klägern oder autorisierten Vertragshändlern der Kläger, sondern vom Erstbeklagten stamme. Im Übrigen übernehme der Erstbeklagte leere Zylinder und verkaufe mit Gas befüllte Gebinde, sodass auch seine Kunden angesichts der darauf befindlichen Marken durchaus glauben könnten, er sei Lizenznehmer der Kläger und zur Wiederbefüllung berechtigt.ausführlich mit einer Markenrechtsverletzung durch Wiederbefüllung eines vom Markeninhaber in Verkehr gebrachten, mit seiner Marke versehenen Behälters durch einen Dritten beschäftigt. Der dortige Erstbeklagte benutzte die nur zum Gebrauch (und zur Wiederbefüllung durch Vertragshändler) überlassenen und mit der Marke der Kläger gekennzeichneten Originalzylinder (die der Erzeugung kohlenensäurehaltiger Getränke für den Hausgebrauch dienen) zum Abfüllen seiner Ware (Kohlensäure) und brachte diese - nach wie vor mit der Marke der Kläger gekennzeichnet - in Verkehr. Der Senat beurteilte das Verhalten des Erstbeklagten als Markenbenutzungshandlung im Sinn des Paragraph 10 a, MSchG. Der Erstbeklagte verstoße gegen das Ausschließlichkeitsrecht des Markeninhabers. Die Verwendung des Zeichens der Kläger für gleiche Waren beeinträchtigt die Herkunftsfunktion der Marke und erwecke den Eindruck, die so gekennzeichnete Ware stamme vom Markeninhaber oder von einem durch ihn autorisiertes Befüllungsunternehmen. Dem Markeninhaber werde auch die Möglichkeit der Qualitätskontrolle über die mit seiner Marke gekennzeichnete Ware entzogen. Es sei keineswegs anzunehmen, dass alle Abnehmer wüssten, dass das in den befüllten Zylindern befindliche Gas nicht von den Klägern oder autorisierten Vertragshändlern der Kläger, sondern vom Erstbeklagten stamme. Im Übrigen übernehme der Erstbeklagte leere Zylinder und verkaufe mit Gas befüllte Gebinde, sodass auch seine Kunden angesichts der darauf befindlichen Marken durchaus glauben könnten, er sei Lizenznehmer der Kläger und zur Wiederbefüllung berechtigt.

4. Wie das Rekursgericht zutreffend erkannt hat, kann der vorliegende Sachverhalt dem der Vorentscheidung zugrunde liegenden Verhalten der dort Beklagten nicht gleichgehalten werden. Im Anlassfall hat die Beklagte nämlich ihre Ware nicht nach Abfüllung in ein mit der Marke der Klägerin gekennzeichnetes Behältnis gegenüber beliebigen Dritten auf den Markt gebracht, sondern sie hat ihre in eigenen Tankwägen transportierte Ware (Gas) dem Tanknutzer unter

Offenlegung ihrer Stellung als Mitbewerberin der Tankeigentümerin verkauft und auf dessen Anweisung im Machtbereich des Kunden in einem vergrabenen Tank gelagert, auf dem nur an der Innenseite des Deckels der Einfüllöffnung die von der Klägerin verwendete Marke ersichtlich ist.

5. Hauptfunktion der Marke ist es nach der Rechtsprechung des EuGH, dem Verbraucher oder Endabnehmer die Ursprungsidentität der durch die Marke gekennzeichneten Ware oder Dienstleistung zu garantieren, indem sie ihm ermöglicht, die Ware oder Dienstleistung ohne Verwechslungsgefahr von Waren oder Dienstleistungen anderer Herkunft zu unterscheiden; damit die Marke ihre Aufgabe als wesentlicher Bestandteil des Systems eines unverfälschten Wettbewerbs erfüllen kann, muss sie die Gewähr bieten, dass alle Waren oder Dienstleistungen, die mit ihr versehen sind, unter der Kontrolle eines einzigen Unternehmens hergestellt oder erbracht worden sind, das für ihre Qualität verantwortlich gemacht werden kann (EuGH C-39/97 Slg 1998 I-05507 - Canon, RNr 28 mwN). Diese Herkunftsgarantie schließt ein, dass der Verbraucher oder Endabnehmer sicher sein darf, dass an einer ihm angebotenen mit der Marke versehenen Ware nicht auf einer früheren Vermarktungsstufe durch einen Dritten ohne Zustimmung des Markeninhabers ein Eingriff vorgenommen worden ist, der den Originalzustand der Ware beeinträchtigt hat (EuGH C-349/95 Slg 1997 I-06227 - Loendersloot/Ballantine, RNr 24 mwN). Eine Marke erfüllt ihre Identifizierungsfunktion nicht allein beim Warenerwerb durch den Kunden, sondern in jedem Stadium des Warenabsatzes, beginnend mit dem Angebot bis zum Absatz und darüber hinaus auch noch in der Hand des Kunden und nach dem Einbau zum funktionellen Gebrauch (Lange, Marken- und Kennzeichenrecht [2006] § 1 Rz 11 mwN). Hauptfunktion der Marke ist es nach der Rechtsprechung des EuGH, dem Verbraucher oder Endabnehmer die Ursprungsidentität der durch die Marke gekennzeichneten Ware oder Dienstleistung zu garantieren, indem sie ihm ermöglicht, die Ware oder Dienstleistung ohne Verwechslungsgefahr von Waren oder Dienstleistungen anderer Herkunft zu unterscheiden; damit die Marke ihre Aufgabe als wesentlicher Bestandteil des Systems eines unverfälschten Wettbewerbs erfüllen kann, muss sie die Gewähr bieten, dass alle Waren oder Dienstleistungen, die mit ihr versehen sind, unter der Kontrolle eines einzigen Unternehmens hergestellt oder erbracht worden sind, das für ihre Qualität verantwortlich gemacht werden kann (EuGH C-39/97 Slg 1998 I-05507 - Canon, RNr 28 mwN). Diese Herkunftsgarantie schließt ein, dass der Verbraucher oder Endabnehmer sicher sein darf, dass an einer ihm angebotenen mit der Marke versehenen Ware nicht auf einer früheren Vermarktungsstufe durch einen Dritten ohne Zustimmung des Markeninhabers ein Eingriff vorgenommen worden ist, der den Originalzustand der Ware beeinträchtigt hat (EuGH C-349/95 Slg 1997 I-06227 - Loendersloot/Ballantine, RNr 24 mwN). Eine Marke erfüllt ihre Identifizierungsfunktion nicht allein beim Warenerwerb durch den Kunden, sondern in jedem Stadium des Warenabsatzes, beginnend mit dem Angebot bis zum Absatz und darüber hinaus auch noch in der Hand des Kunden und nach dem Einbau zum funktionellen Gebrauch (Lange, Marken- und Kennzeichenrecht [2006] Paragraph eins, Rz 11 mwN).

6. In seinem Urteil vom 12. 11. 2002 (C 206/01, Slg 2002 I-10273 - Arsenal) bekräftigt der EuGH, dass die Herkunftsgarantie die Hauptfunktion der Marke bildet, und führt aus, dass das in Art 5 Abs 1 lit a MarkenRL niedergelegte Ausschließlichkeitsrecht gewährt wurde, um sicherzustellen, dass die Marke ihre Funktionen erfüllen kann. Die Ausübung dieses Rechts durch den Markeninhaber müsse daher auf Fälle beschränkt bleiben, in denen die Benutzung des Zeichens durch einen Dritten die Funktionen der Marke beeinträchtigt oder beeinträchtigen könnte (RNr 51). Weil sich das Ausschließlichkeitsrecht des Art 5 Abs 1 lit a MarkenRL nur in den Grenzen des Anwendungsbereichs dieser Bestimmung rechtfertigen lasse (RNr 52), könne der Markeninhaber die Benutzung eines mit der Marke identischen Zeichens für Waren, die mit denjenigen identisch sind, für die die Marke eingetragen ist, aber nicht verbieten, wenn diese Benutzung im Hinblick auf die Funktionen der Marke seine Interessen als Markeninhaber nicht beeinträchtigen kann. So seien bestimmte Benutzungen zu rein beschreibenden Zwecken vom Anwendungsbereich des Art 5 Abs 1 MarkenRL ausgeschlossen, da sie kein Interesse beeinträchtigen, das diese Bestimmung schützen soll, und daher nicht unter den Begriff der Benutzung in deren Sinne fallen (RNr 54). 6. In seinem Urteil vom 12. 11. 2002 (C 206/01, Slg 2002 I-10273 - Arsenal) bekräftigt der EuGH, dass die Herkunftsgarantie die Hauptfunktion der Marke bildet, und führt aus, dass das in Artikel 5, Absatz eins, Litera a, MarkenRL niedergelegte Ausschließlichkeitsrecht gewährt wurde, um sicherzustellen, dass die Marke ihre Funktionen erfüllen kann. Die Ausübung dieses Rechts durch den Markeninhaber müsse daher auf Fälle beschränkt bleiben, in denen die Benutzung des Zeichens durch einen Dritten die Funktionen der Marke beeinträchtigt oder beeinträchtigen könnte (RNr 51). Weil sich das Ausschließlichkeitsrecht des Artikel 5, Absatz eins, Litera a, MarkenRL nur in den Grenzen des Anwendungsbereichs dieser Bestimmung rechtfertigen lasse (RNr 52), könne der Markeninhaber die Benutzung eines

mit der Marke identischen Zeichens für Waren, die mit denjenigen identisch sind, für die die Marke eingetragen ist, aber nicht verbieten, wenn diese Benutzung im Hinblick auf die Funktionen der Marke seine Interessen als Markeninhaber nicht beeinträchtigen kann. So seien bestimmte Benutzungen zu rein beschreibenden Zwecken vom Anwendungsbereich des Artikel 5, Absatz eins, MarkenRL ausgeschlossen, da sie kein Interesse beeinträchtigen, das diese Bestimmung schützen soll, und daher nicht unter den Begriff der Benutzung in deren Sinne fallen (RNr 54).

7. Kein durch das Ausschließlichkeitsrecht des Markeninhabers geschütztes Interesse wird auch beeinträchtigt, wenn die Benutzung keine Außenwirkung hat und die Marke deshalb nicht als Herkunftshinweis wahrgenommen wird. Das trifft im vorliegenden Fall zu: Der Tank wird weder befüllt in Verkehr gebracht, noch erlangen Dritte bei bestimmungsgemäßer Nutzung des Gases Kenntnis von den am Tankinnendeckel angebrachten Marken. Damit besteht mangels Außenwirkung der Nutzung keine Gefahr, dass Dritte die Marken im Tank als Herkunftshinweis für das im Tank gelagerte Gas auffassen können. Inwiefern Interessen des Markenberechtigten dadurch berührt sein könnten, dass die Marken möglicherweise beim Befüllvorgang für Passanten kurzzeitig erkennbar sind oder dass ein Tankwagenfahrer bei der nächsten Neubefüllung über die Herkunft des zuletzt im Tank befindlichen Gases irrt, ist nicht erkennbar.

8. Die von der Rekurswerberin zur Stützung ihres Standpunkts angeführten Export- oder Transitvorgänge markenverletzender Ware sind regelmäßig nur Zwischenstufen des Warenabsatzes vor Übergabe an den Endabnehmer; demgegenüber wird im Anlassfall die bereits verkaufte Ware zwecks Lagerung in ein vom Kunden verwendetes Behältnis abgefüllt, ohne dass mit der nachfolgenden Nutzung der Ware eine Außenwirkung der Marke verbunden wäre.

9. Fehlt es demnach an einer ursprungsidentifizierenden Markenbenutzung, werden durch das beanstandete Verhalten keine Interessen des Markeninhabers oder des von ihm autorisierten Nutzungsberechtigten verletzt. Ihnen ist deshalb verwehrt, sich insoweit auf ihr Ausschließlichkeitsrecht zu berufen. Der Sicherungsantrag wurde deshalb mangels rechtsverletzender Benutzung der Marke zu Recht abgewiesen. Dem Revisionsrekurs war somit ein Erfolg zu versagen.

10. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 393 Abs 1 EO iVm §§ 41, 50 Abs 1 ZPO. Der Tarifansatz nach TP 3C RATG für die Bemessungsgrundlage von 30.000 EUR beträgt 835,30 EUR. 10. Die Kostenentscheidung beruht auf Paragraphen 393, Absatz eins, EO in Verbindung mit Paragraphen 41,, 50 Absatz eins, ZPO. Der Tarifansatz nach TP 3C RATG für die Bemessungsgrundlage von 30.000 EUR beträgt 835,30 EUR.

Anmerkung

E82121 4Ob158.06y

Schlagworte

Kennung XPUBL - XBEITR Diese Entscheidung wurde veröffentlicht in ÖBI-LS 2007/15 = ÖBI-LS 2007/16 = ÖBI-LS 2007/17 = ÖBI 2007/15 S 70 (Gamerith) - ÖBI 2007,70 (Gamerith) = wbl 2007,145/64 - wbl 2007/64 = ecolex 2007/126 S 267 (Schumacher) - ecolex 2007,267 (Schumacher) XPUBLEND

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2006:0040OB00158.06Y.0928.000

Dokumentnummer

JJT_20060928_OGH0002_0040OB00158_06Y0000_000

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, <http://www.ogh.gv.at>

© 2025 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

www.jusline.at