jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 2002/1/29 4Ob21/02w

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 29.01.2002

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kodek als Vorsitzenden, den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Graf, die Hofrätinnen des Obersten Gerichtshofes Dr. Griß und Dr. Schenk sowie den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Vogel als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei M*****, vertreten durch Dr. Friedrich Schwank, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagte Partei M***** GmbH;*****, vertreten durch Wolf Theiss & Partner, Rechtsanwälte in Wien, wegen Unterlassung (Streitwert 36.336,42 EUR) und Urteilsveröffentlichung (Streitwert 36.336,42 EUR), infolge Revisionsrekurses der beklagten Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Linz als Rekursgericht vom 3. Oktober 2001, GZ 6 R 174/01b-89, womit der Rekurs der beklagten Partei gegen den Beschluss des Landesgerichtes Salzburg vom 9. August 2001 (verkündet am 16. Mai 2001), GZ 3 Cg 4/98i-81, zurückgewiesen wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird keine Folge gegeben.

Text

Begründung:

Die Klägerin ist ein in den USA registriertes Unternehmen mit Firmensitz in Milwaukee, Wisconsin; sie bietet weltweit die Bereitstellung von Wirtschaftsdienstleistungen, darunter auch die Bereitstellung von Personal, an. Die am 27. 12. 1996 unter der Firma "M***** mbH" gegründete Beklagte führt seit 6. 8. 1997 die Firma "M***** GmbH" und seit 10. 2. 2000 die Firma "*****GmbH". Ihr Tätigkeitsgebiet überschneidet sich mit jenem der Klägerin. Die Klägerin begehrt mit Klage vom 20. 1. 1998, die Beklagte schuldig zu erkennen, es zu unterlassen, in ihrem Firmenwortlaut das Zeichen "MANPOWER" oder irgendeinen ähnlichen Namen, in welcher Schreibweise auch immer, zu verwenden und dieses Zeichen in welcher Form auch immer im geschäftlichen Verkehr zu verwenden und Dienstleistungen unter diesem Zeichen anzubieten; die Beklagte möge weiters zur Änderung ihrer Firma dahin veranlasst werden, dass das genannte Zeichen aus dem Firmenwortlaut entfernt werde. Die Klägerin begehrt auch Urteilsveröffentlichung. Die Klägerin sei Berechtigte mehrerer in Österreich registrierter Marken, um sich auf diese Weise vor Nachahmung und sittenwidriger Rufausbeutung ihres Firmenschlagworts zu schützen, das nur gegen Entgelt im Wege einer Lizenz benützt werden dürfe. Die Beklagte benutze die geschützte Marke "MANPOWER" und das Firmenschlagwort der Klägerin unbefugt, um sich innerhalb der beteiligten Verkehrskreise Vorteile zu verschaffen. Die Beklagte beantragt die Abweisung des Klagebegehrens. Sie wendet unter anderem ein, die Klägerin sei nicht Markeninhaberin und nicht aktiv klagelegitimiert, ihr Unternehmen und damit ihre Firma sei in Österreich unbekannt, die Beklagte besitze am Zeichen "MANPOWER" ältere Rechte als die Klägerin, dieses Zeichen besitze keine Unterscheidungskraft und sei ohne Verkehrsgeltung nicht schutzfähig. In der mündlichen Streitverhandlung vom 14. 2. 2000 (Band I/ON 62, AS 312f)

brachte die Klägerin ergänzend vor, am 1. 4. 1996 die Gemeinschaftsmarke "MANPOWER" angemeldet zu haben, die auf Grund eines Verkehrsgeltungsnachweises registriert worden sei. Mit Schriftsatz vom 1. 12. 2000 (Band I/ON 71) beantragte die Beklagte, das Verfahren bis zur Entscheidung des Harmonisierungsamtes über den von von der P***** GmbH gestellten Antrag auf Nichtigerklärung der Gemeinschaftsmarke der Klägerin zu unterbrechen. Auf Grund dieses Antrags prüfe das Harmonisierungsamt, ob die Voraussetzungen für die Registrierung der Gemeinschaftsmarke vorgelegen seien; dessen Entscheidung sei für dieses Verfahren präjudiziell. Das Verfahren sei daher gemäß § 190 Abs 1 ZPO zu unterbrechen. Eine entsprechende Unterbrechungsbestimmung ergebe sich auch aus Art 100 Gemeinschaftsmarkenverordnung (GMV), der vorsehe, dass ein Verfahren wegen Verletzung oder drohender Verletzung einer Gemeinschaftsmarke vom Gemeinschaftsmarkengericht auszusetzen sei, wenn beim Harmonisierungsamt bereits ein Verfahren zur Prüfung der Rechtsgültigkeit der Gemeinschaftsmarke anhängig sei. Eine vergleichbare Bestimmung für nationale Marken ergebe sich aus § 57 MSchG, der die Bindung des Gerichtes an die Entscheidung des Patentamts vorsehe. Nach § 57 MSchG sei das Verfahren zwingend zu unterbrechen. Gleiches müsse bei Anwendung des Art 100 Abs 1 GMV gelten, weil die Anwendung von Gemeinschaftsrecht im Vergleich zur Anwendung nationaler Vorschriften nicht nachteilig sein dürfe. Das Erstgericht hatte dem Klagebegehren im ersten Rechtsgang mit Urteil vom 20. 4. 2000, ON 64 zur Gänze stattgegeben. Infolge Berufung der Beklagten hatte das Berufungsgericht mit - unangefochten gebliebenem - Beschluss vom 14. 9. 2000 das Ersturteil aufgehoben und die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung an das Erstgericht zurückverwiesen. Mit Beschluss vom 28. 12. 2000 wies das Berufungsgericht den erst nach Schluss der Berufungsverhandlung vom 14. 9. 2000 gestellten Unterbrechungsantrag der Beklagten (ON 71) als verspätet zurück.Die Klägerin ist ein in den USA registriertes Unternehmen mit Firmensitz in Milwaukee, Wisconsin; sie bietet weltweit die Bereitstellung von Wirtschaftsdienstleistungen, darunter auch die Bereitstellung von Personal, an. Die am 27. 12. 1996 unter der Firma "M***** mbH" gegründete Beklagte führt seit 6. 8. 1997 die Firma "M***** GmbH" und seit 10. 2. 2000 die Firma "*****GmbH". Ihr Tätigkeitsgebiet überschneidet sich mit jenem der Klägerin. Die Klägerin begehrt mit Klage vom 20. 1. 1998, die Beklagte schuldig zu erkennen, es zu unterlassen, in ihrem Firmenwortlaut das Zeichen "MANPOWER" oder irgendeinen ähnlichen Namen, in welcher Schreibweise auch immer, zu verwenden und dieses Zeichen in welcher Form auch immer im geschäftlichen Verkehr zu verwenden und Dienstleistungen unter diesem Zeichen anzubieten; die Beklagte möge weiters zur Änderung ihrer Firma dahin veranlasst werden, dass das genannte Zeichen aus dem Firmenwortlaut entfernt werde. Die Klägerin begehrt auch Urteilsveröffentlichung. Die Klägerin sei Berechtigte mehrerer in Österreich registrierter Marken, um sich auf diese Weise vor Nachahmung und sittenwidriger Rufausbeutung ihres Firmenschlagworts zu schützen, das nur gegen Entgelt im Wege einer Lizenz benützt werden dürfe. Die Beklagte benutze die geschützte Marke "MANPOWER" und das Firmenschlagwort der Klägerin unbefugt, um sich innerhalb der beteiligten Verkehrskreise Vorteile zu verschaffen. Die Beklagte beantragt die Abweisung des Klagebegehrens. Sie wendet unter anderem ein, die Klägerin sei nicht Markeninhaberin und nicht aktiv klagelegitimiert, ihr Unternehmen und damit ihre Firma sei in Österreich unbekannt, die Beklagte besitze am Zeichen "MANPOWER" ältere Rechte als die Klägerin, dieses Zeichen besitze keine Unterscheidungskraft und sei ohne Verkehrsgeltung nicht schutzfähig. In der mündlichen Streitverhandlung vom 14. 2. 2000 (Band I/ON 62, AS 312f) brachte die Klägerin ergänzend vor, am 1. 4. 1996 die Gemeinschaftsmarke "MANPOWER" angemeldet zu haben, die auf Grund eines Verkehrsgeltungsnachweises registriert worden sei. Mit Schriftsatz vom 1. 12. 2000 (Band I/ON 71) beantragte die Beklagte, das Verfahren bis zur Entscheidung des Harmonisierungsamtes über den von von der P***** GmbH gestellten Antrag auf Nichtigerklärung der Gemeinschaftsmarke der Klägerin zu unterbrechen. Auf Grund dieses Antrags prüfe das Harmonisierungsamt, ob die Voraussetzungen für die Registrierung der Gemeinschaftsmarke vorgelegen seien; dessen Entscheidung sei für dieses Verfahren präjudiziell. Das Verfahren sei daher gemäß Paragraph 190, Absatz eins, ZPO zu unterbrechen. Eine entsprechende Unterbrechungsbestimmung ergebe sich auch aus Artikel 100, Gemeinschaftsmarkenverordnung (GMV), der vorsehe, dass ein Verfahren wegen Verletzung oder drohender Verletzung einer Gemeinschaftsmarke vom Gemeinschaftsmarkengericht auszusetzen sei, wenn beim Harmonisierungsamt bereits ein Verfahren zur Prüfung der Rechtsgültigkeit der Gemeinschaftsmarke anhängig sei. Eine vergleichbare Bestimmung für nationale Marken ergebe sich aus Paragraph 57, MSchG, der die Bindung des Gerichtes an die Entscheidung des Patentamts vorsehe. Nach Paragraph 57, MSchG sei das Verfahren zwingend zu unterbrechen. Gleiches müsse bei Anwendung des Artikel 100, Absatz eins, GMV gelten, weil die Anwendung von Gemeinschaftsrecht im Vergleich zur Anwendung nationaler Vorschriften nicht nachteilig sein dürfe. Das Erstgericht hatte dem Klagebegehren im ersten Rechtsgang mit Urteil vom 20. 4. 2000, ON 64 zur Gänze stattgegeben. Infolge

Berufung der Beklagten hatte das Berufungsgericht mit - unangefochten gebliebenem - Beschluss vom 14. 9. 2000 das Ersturteil aufgehoben und die Rechtssache zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung an das Erstgericht zurückverwiesen. Mit Beschluss vom 28. 12. 2000 wies das Berufungsgericht den erst nach Schluss der Berufungsverhandlung vom 14. 9. 2000 gestellten Unterbrechungsantrag der Beklagten (ON 71) als verspätet zurück.

Im fortgesetzten Verfahren erklärte die Beklagte in der Tagsatzung vom 16. 5. 2001 (Band I/ON 79 AS 479), den Antrag auf Unterbrechung des Verfahrens aufrecht zu erhalten. Die Klägerin sprach sich gegen eine Unterbrechung aus, weil das Verfahren seit 1998 anhängig sei, der Anspruch grundsätzlich auf österreichische Markenrechte und Verkehrsgeltung gestützt werde und die Gemeinschaftsmarke erst im Februar 2000 zum Prozessgegenstand gemacht worden sei. Das Erstgericht wies den Antrag auf Unterbrechung des Verfahrens bis zur Entscheidung des Harmonisierungsamts über den Antrag auf Nichtigerklärung der Gemeinschaftsmarke der Klägerin mit Beschluss vom 9. August 2001 (richtig: 16. Mai 2001 als Datum der Verkündigung) ab. Die Klägerin habe ihr Begehren erstmals am 14. 2. 2000 auch auf die Gemeinschaftsmarke als zusätzliches, jedoch nicht als ausschließliches Argument gestützt, berufe sich aber sonst im Wesentlichen auf ihre Prioritätsrechte in Österreich am strittigen Zeichen. Da sich die Klägerin nicht nur auf die Gemeinschaftsmarke stütze, wäre das Verfahren, selbst wenn nach der GMV ein Unterbrechungsgrund vorläge, nicht zu unterbrechen. Auch ergebe sich aus Art 100 Abs 1 GMV kein Unterbrechungszwang. Ein besonderer Grund für die Fortsetzung des Verfahrens im Sinne des Art 100 Abs 1 GMV liege darin, dass der Antrag beim Harmonisierungsamt nicht von einer Partei dieses Verfahrens gestellt worden sei. Auch § 57 MSchG verpflichte das Gericht nicht zwingend zu einer Unterbrechung des Verfahrens. Solches sei hier auch nicht zielführend, weil durch eine Unterbrechung des Verfahrens dessen rechtskräftige Beendigung in weite Ferne gerückt würde.Im fortgesetzten Verfahren erklärte die Beklagte in der Tagsatzung vom 16. 5. 2001 (Band I/ON 79 AS 479), den Antrag auf Unterbrechung des Verfahrens aufrecht zu erhalten. Die Klägerin sprach sich gegen eine Unterbrechung aus, weil das Verfahren seit 1998 anhängig sei, der Anspruch grundsätzlich auf österreichische Markenrechte und Verkehrsgeltung gestützt werde und die Gemeinschaftsmarke erst im Februar 2000 zum Prozessgegenstand gemacht worden sei. Das Erstgericht wies den Antrag auf Unterbrechung des Verfahrens bis zur Entscheidung des Harmonisierungsamts über den Antrag auf Nichtigerklärung der Gemeinschaftsmarke der Klägerin mit Beschluss vom 9. August 2001 (richtig: 16. Mai 2001 als Datum der Verkündigung) ab. Die Klägerin habe ihr Begehren erstmals am 14. 2. 2000 auch auf die Gemeinschaftsmarke als zusätzliches, jedoch nicht als ausschließliches Argument gestützt, berufe sich aber sonst im Wesentlichen auf ihre Prioritätsrechte in Österreich am strittigen Zeichen. Da sich die Klägerin nicht nur auf die Gemeinschaftsmarke stütze, wäre das Verfahren, selbst wenn nach der GMV ein Unterbrechungsgrund vorläge, nicht zu unterbrechen. Auch ergebe sich aus Artikel 100, Absatz eins, GMV kein Unterbrechungszwang. Ein besonderer Grund für die Fortsetzung des Verfahrens im Sinne des Artikel 100, Absatz eins, GMV liege darin, dass der Antrag beim Harmonisierungsamt nicht von einer Partei dieses Verfahrens gestellt worden sei. Auch Paragraph 57, MSchG verpflichte das Gericht nicht zwingend zu einer Unterbrechung des Verfahrens. Solches sei hier auch nicht zielführend, weil durch eine Unterbrechung des Verfahrens dessen rechtskräftige Beendigung in weite Ferne gerückt würde.

Das Rekursgericht wies den Rekurs der Beklagten gegen diesen Beschluss zurück und sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 260.000 S übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs mangels Rechtsprechung zur Auslegung des Art 100 GMV zulässig sei. Die Abweisung eines Unterbrechungsantrags sei gem § 192 Abs 2 ZPO unanfechtbar, es sei denn, es liege ein zwingender Unterbrechungsgrund vor; eine gesetzliche Unterbrechungspflicht bestehe hier aber weder nach Art 100 Abs 1 GMV noch nach § 57 MSchG. Art 100 Abs 1 GMV lasse ausdrücklich die Fortsetzung des Verfahrens aus besonderen Gründen zu. Damit sei klargestellt, dass es Fälle geben könne, in denen das Verfahren - auch wenn die anderen in dieser Bestimmung festgelegten Voraussetzungen für die Aussetzung des Verfahrens erfüllt wären - fortgesetzt werden könne. Eine zwingende Unterbrechungspflicht für alle Fälle bestehe daher nach Art 100 GMV nicht. Gleiches gelte für § 57 MSchG, der in ständiger Rechtsprechung dahin ausgelegt werde, dass eine Unterbrechung des Verfahrens, um die Entscheidung des Patentamts abzuwarten, im Ermessen des Gerichts liege.Das Rekursgericht wies den Rekurs der Beklagten gegen diesen Beschluss zurück und sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 260.000 S übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs mangels Rechtsprechung zur Auslegung des Artikel 100, GMV zulässig sei. Die Abweisung eines Unterbrechungsantrags sei gem Paragraph 192, Absatz 2, ZPO unanfechtbar, es sei denn, es liege ein zwingender Unterbrechungsgrund vor; eine gesetzliche Unterbrechungspflicht bestehe hier aber weder nach Artikel 100, Absatz eins, GMV noch nach Paragraph 57, MSchG. Artikel 100, Absatz eins, GMV lasse ausdrücklich die Fortsetzung des Verfahrens aus besonderen Gründen zu. Damit sei klargestellt, dass es Fälle geben könne, in denen das Verfahren - auch wenn die anderen in dieser Bestimmung

festgelegten Voraussetzungen für die Aussetzung des Verfahrens erfüllt wären - fortgesetzt werden könne. Eine zwingende Unterbrechungspflicht für alle Fälle bestehe daher nach Artikel 100, GMV nicht. Gleiches gelte für Paragraph 57, MSchG, der in ständiger Rechtsprechung dahin ausgelegt werde, dass eine Unterbrechung des Verfahrens, um die Entscheidung des Patentamts abzuwarten, im Ermessen des Gerichts liege.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist zwar im Interesse der Klärung einer verfahrensrechtlichen Frage zulässig; das Rechtsmittel ist aber nicht berechtigt.

Die Beklagte vertritt die Auffassung, sowohl Art 100 Abs 1 GMV als auch § 57 MSchG ordneten eine zwingende Unterbrechung des gerichtlichen Verfahrens für den Fall an, dass - wie hier - vor einer anderen Behörde die Rechtsgültigkeit einer für das Gerichtsverfahren entscheidenden Marke geprüft werde; sie regt die Einleitung eines Vorabentscheidungsverfahrens vor dem Europäischen Gerichtshof zur Auslegung des Art 100 GMV an. Dazu ist zu erwägen:Die Beklagte vertritt die Auffassung, sowohl Artikel 100, Absatz eins, GMV als auch Paragraph 57, MSchG ordneten eine zwingende Unterbrechung des gerichtlichen Verfahrens für den Fall an, dass - wie hier - vor einer anderen Behörde die Rechtsgültigkeit einer für das Gerichtsverfahren entscheidenden Marke geprüft werde; sie regt die Einleitung eines Vorabentscheidungsverfahrens vor dem Europäischen Gerichtshof zur Auslegung des Artikel 100, GMV an. Dazu ist zu erwägen:

Die Frage, ob die Klägerin vor dem Erstgericht, das nicht Gemeinschaftsmarkengericht iSd Art 91, 92 GMV ist (in Österreich ist gem § 69d MSchG nur das Handelsgericht Wien Gemeinschaftsmarkengericht), ihre Klage wirksam dahin ändern konnte, dass sie ihr Begehren auch auf eine Gemeinschaftsmarke stützt, oder ob die "ausschließliche" Zuständigkeit der Gemeinschaftsmarkengerichte gem Art 92 GMV nach Gemeinschaftsrecht - anders als nach österreichischem Recht (Fasching, LB2 Rz 192) - die Bedeutung eines Zwangsgerichtsstands hat (vgl Art 17 Abs 3 EuGVÜ) und hier auch - entgegen der Regelung des § 104 Abs 3 JN (Mayr in Rechberger, ZPO2 § 104 Rz 14; Fasching aaO; Ballon in Fasching2, § 104 JN Rz 180 ff) - eine nachträgliche Heilung nicht in Frage kommt, sodass das Verfahren in Ansehung der Gemeinschaftsmarke nichtig wäre (§ 477 Abs 1 Z 3 ZPO), braucht diesmal nicht untersucht zu werden, weil das Rechtsmittel auch dann erfolglos bleiben muss, wenn auf die Gemeinschaftsmarke einzugehen ist:Die Frage, ob die Klägerin vor dem Erstgericht, das nicht Gemeinschaftsmarkengericht iSd Artikel 91,, 92 GMV ist (in Österreich ist gem Paragraph 69 d, MSchG nur das Handelsgericht Wien Gemeinschaftsmarkengericht), ihre Klage wirksam dahin ändern konnte, dass sie ihr Begehren auch auf eine Gemeinschaftsmarke stützt, oder ob die "ausschließliche" Zuständigkeit der Gemeinschaftsmarkengerichte gem Artikel 92, GMV nach Gemeinschaftsrecht - anders als nach österreichischem Recht (Fasching, LB2 Rz 192) - die Bedeutung eines Zwangsgerichtsstands hat vergleiche Artikel 17, Absatz 3, EuGVÜ) und hier auch - entgegen der Regelung des Paragraph 104, Absatz 3, JN (Mayr in Rechberger, ZPO2 Paragraph 104, Rz 14; Fasching aaO; Ballon in Fasching2, Paragraph 104, JN Rz 180 ff) - eine nachträgliche Heilung nicht in Frage kommt, sodass das Verfahren in Ansehung der Gemeinschaftsmarke nichtig wäre (Paragraph 477, Absatz eins, Ziffer 3, ZPO), braucht diesmal nicht untersucht zu werden, weil das Rechtsmittel auch dann erfolglos bleiben muss, wenn auf die Gemeinschaftsmarke einzugehen ist:

Gemäß § 192 Abs 2 ZPO können die nach §§ 187 bis 191 ZPO erlassenen Anordnungen, soweit sie nicht eine Unterbrechung des Verfahrens verfügen, durch ein Rechtsmittel nicht angefochten werden. Nach ganz herrschender Lehre und Rechtsprechung steht der Rekurs gegen die genannten Beschlüsse nur zu, wenn eine Unterbrechung angeordnet wird. Die Ablehnung einer Unterbrechung ist nur anfechtbar, wenn die Unterbrechung (sondergesetzlich) zwingend vorgeschrieben ist (Neumann, Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen4 I 811; Fasching II 937; Fucik in Rechberger, ZPO² § 192 Rz 2 mwN; stRsp ua SZ 44/113; SZ 60/76 = ÖBl 1988, 5 - Bodenbearbeitungsmaschine; EvBl 1998/178 = ÖBl 1998, 355 - Spritzgußpatent II; 4 Ob 146/01a).Gemäß Paragraph 192, Absatz 2, ZPO können die nach Paragraphen 187 bis 191 ZPO erlassenen Anordnungen, soweit sie nicht eine Unterbrechung des Verfahrens verfügen, durch ein Rechtsmittel nicht angefochten werden. Nach ganz herrschender Lehre und Rechtsprechung steht der Rekurs gegen die genannten Beschlüsse nur zu, wenn eine Unterbrechung angeordnet wird. Die Ablehnung einer Unterbrechung ist nur anfechtbar, wenn die Unterbrechung (sondergesetzlich) zwingend vorgeschrieben ist (Neumann, Kommentar zu den Zivilprozessgesetzen4 römisch eins 811; Fasching römisch II 937; Fucik in Rechberger, ZPO² Paragraph 192, Rz 2 mwN; stRsp ua SZ 44/113; SZ 60/76 = ÖBl 1988, 5 - Bodenbearbeitungsmaschine; EvBl 1998/178 = ÖBl 1998, 355 - Spritzgußpatent II; 4 Ob 146/01a).

§ 57 MSchG legt der Oberste Gerichtshof in ständiger Rechtsprechung dahin aus, dass das Gericht selbständig zu prüfen hat, ob eine registrierte Marke schutzfähig ist. Ist vor dem Patentamt ein Löschungsverfahren anhängig, so steht es im Ermessen des Gerichts, ob es den Rechtsstreit unterbricht und die Entscheidung des Patentamts abwartet (SZ 49/65 = ÖBl 1976, 154 - Schwedenbomben mwN aus Lehre und Rsp); § 57 MSchG setzt nämlich eine Unterbrechung voraus, ohne darüber eine ausdrückliche Anordnung zu treffen. An dieser Auffassung, dass das Gericht - anders als nach § 156 Abs 3 PatG (ÖBl 1987, 39; SZ 60/76 = ÖBl 1988, 5 - Bodenbearbeitungsmaschine) - nicht verpflichtet ist, das Verfahren zu unterbrechen, hat der Oberste Gerichtshof auch nach Einführung des § 156 Abs 3 PatG festgehalten (ecolex 1996, 613), insoweit also - entgegen den Ausführungen der Rekurswerberin und Klickas (Zur Unterbrechung eines Wettbewerbsprozesses nach der Europäischen Gemeinschaftsmarkenverordnung und nach nationalem Recht; vorgesehen zur Veröffentlichung in FS Geimer) - keine durch Analogieschluss zu füllende Gesetzeslücke angenommen.Paragraph 57, MSchG legt der Oberste Gerichtshof in ständiger Rechtsprechung dahin aus, dass das Gericht selbständig zu prüfen hat, ob eine registrierte Marke schutzfähig ist. Ist vor dem Patentamt ein Löschungsverfahren anhängig, so steht es im Ermessen des Gerichts, ob es den Rechtsstreit unterbricht und die Entscheidung des Patentamts abwartet (SZ 49/65 = ÖBl 1976, 154 - Schwedenbomben mwN aus Lehre und Rsp); Paragraph 57, MSchG setzt nämlich eine Unterbrechung voraus, ohne darüber eine ausdrückliche Anordnung zu treffen. An dieser Auffassung, dass das Gericht - anders als nach Paragraph 156, Absatz 3, PatG (ÖBl 1987, 39; SZ 60/76 = ÖBl 1988, 5 - Bodenbearbeitungsmaschine) - nicht verpflichtet ist, das Verfahren zu unterbrechen, hat der Oberste Gerichtshof auch nach Einführung des Paragraph 156, Absatz 3, PatG festgehalten (ecolex 1996, 613), insoweit also - entgegen den Ausführungen der Rekurswerberin und Klickas (Zur Unterbrechung eines Wettbewerbsprozesses nach der Europäischen Gemeinschaftsmarkenverordnung und nach nationalem Recht; vorgesehen zur Veröffentlichung in FS Geimer) - keine durch Analogieschluss zu füllende Gesetzeslücke angenommen.

Gegen die Auffassung Klickas spricht, dass dem Gesetzgeber nicht unterstellt werden kann, die Problematik der Bindung an eine Vorfrageentscheidung zwar im Patentverfahren bei Schaffung des § 156 Abs 3 PatG, nicht aber auch im Markenverfahren erkannt zu haben, wo eine entsprechende Unterbrechungspflicht bisher nicht angeordnet worden ist; von einer planwidrigen Lücke kann insofern nicht gesprochen werden. Auch Schanda (MSchG § 57 Anm 1) geht davon aus, dass § 57 MSchG nur für den Fall der Unterbrechung des Verfahrens gilt; eine Unterbrechung werde aber im Hinblick auf die lange Verfahrensdauer vor dem Patentamt nur selten beschlossen. Die von Klicka zitierten gegenteiligen Lehrmeinungen von Fucik (aaO § 190 Rz 3) und Stohanzl (ZPO15 § 190 Anm 2) erschöpfen sich in einer nicht näher begründeten Einordnung des § 57 MSchG unter jene dort aufgezählten Normen, die eine zwingende Unterbrechung anordnen, während Rechberger/Simotta (Zivilprozessrecht5 Rz 707) nur § 156 Abs 3 PatG ausdrücklich als eine zwingende Unterbrechung anordnende Sondernorm im Bereich des gewerblichen Rechtsschutzes anführen. Einer abschließenden Klärung bedarf diese Frage jedoch nicht, weil der Unterbrechungsantrag der Beklagten ohnehin nicht mit einem vor dem Österreichischen Patentamt anhängigen Löschungsverfahren begründet worden ist.Gegen die Auffassung Klickas spricht, dass dem Gesetzgeber nicht unterstellt werden kann, die Problematik der Bindung an eine Vorfrageentscheidung zwar im Patentverfahren bei Schaffung des Paragraph 156, Absatz 3, PatG, nicht aber auch im Markenverfahren erkannt zu haben, wo eine entsprechende Unterbrechungspflicht bisher nicht angeordnet worden ist; von einer planwidrigen Lücke kann insofern nicht gesprochen werden. Auch Schanda (MSchG Paragraph 57, Anmerkung 1) geht davon aus, dass Paragraph 57, MSchG nur für den Fall der Unterbrechung des Verfahrens gilt; eine Unterbrechung werde aber im Hinblick auf die lange Verfahrensdauer vor dem Patentamt nur selten beschlossen. Die von Klicka zitierten gegenteiligen Lehrmeinungen von Fucik (aaO Paragraph 190, Rz 3) und Stohanzl (ZPO15 Paragraph 190, Anmerkung 2) erschöpfen sich in einer nicht näher begründeten Einordnung des Paragraph 57, MSchG unter jene dort aufgezählten Normen, die eine zwingende Unterbrechung anordnen, während Rechberger/Simotta (Zivilprozessrecht5 Rz 707) nur Paragraph 156, Absatz 3, PatG ausdrücklich als eine zwingende Unterbrechung anordnende Sondernorm im Bereich des gewerblichen Rechtsschutzes anführen. Einer abschließenden Klärung bedarf diese Frage jedoch nicht, weil der Unterbrechungsantrag der Beklagten ohnehin nicht mit einem vor dem Österreichischen Patentamt anhängigen Löschungsverfahren begründet worden ist.

Soweit die Beklagte aus der von ihr vertretenen Auslegung des § 57 MSchG Argumente dafür gewinnen will, dass auch Art 100 GMV eine die zwingende Unterbrechung anordnende Sondernorm sei, ist ihr zunächst zu entgegnen, dass diese Bestimmung schon nach ihrem klaren Wortlaut eine Aussetzung des Verfahrens auf jene Fälle beschränkt, in denen keine besonderen Gründe für dessen Fortsetzung vorliegen (Mühlendahl/Ohlgart/Bomhard, Die Gemeinschaftsmarke, § 26 Rz 34, führen als Beispiel einer zulässigen Ablehnung der Unterbrechung den Fall an, dass

eine Erledigung des Löschungsverfahrens in absehbarer Zeit nicht erwartet werden könne). Auch wird die Auffassung vertreten, dass eine Unterbrechung gem Art 100 Abs 1 GMV dann nicht in Frage komme, wenn das Markenlöschungsverfahren - wie hier - erst nach dem gerichtlichen Verletzungsverfahren eingeleitet worden ist (so Mühlendahl/Ohlgart/Bomhard aaO § 26 Rz 32f und § 27 Rz 6). Beide Fragen bedürfen hier aus folgenden Überlegungen keiner näheren Prüfung (weshalb auch von der Einleitung eines Vorabentscheidungsverfahrens zur Auslegung des Art 100 GMV abzusehen ist):Soweit die Beklagte aus der von ihr vertretenen Auslegung des Paragraph 57, MSchG Argumente dafür gewinnen will, dass auch Artikel 100, GMV eine die zwingende Unterbrechung anordnende Sondernorm sei, ist ihr zunächst zu entgegnen, dass diese Bestimmung schon nach ihrem klaren Wortlaut eine Aussetzung des Verfahrens auf jene Fälle beschränkt, in denen keine besonderen Gründe für dessen Fortsetzung vorliegen (Mühlendahl/Ohlgart/Bomhard, Die Gemeinschaftsmarke, Paragraph 26, Rz 34, führen als Beispiel einer zulässigen Ablehnung der Unterbrechung den Fall an, dass eine Erledigung des Löschungsverfahrens in absehbarer Zeit nicht erwartet werden könne). Auch wird die Auffassung vertreten, dass eine Unterbrechung gem Artikel 100, Absatz eins, GMV dann nicht in Frage komme, wenn das Markenlöschungsverfahren - wie hier - erst nach dem gerichtlichen Verletzungsverfahren eingeleitet worden ist (so Mühlendahl/Ohlgart/Bomhard aaO Paragraph 26, Rz 32f und Paragraph 27, Rz 6). Beide Fragen bedürfen hier aus folgenden Überlegungen keiner näheren Prüfung (weshalb auch von der Einleitung eines Vorabentscheidungsverfahrens zur Auslegung des Artikel 100, GMV abzusehen ist):

Voraussetzung für die Zulässigkeit der Unterbrechung eines anhängigen Zivilprozesses ist gemäß§ 190 Abs 1 ZPO das Vorliegen einer Vorfrage, von deren Beurteilung die Entscheidung in der Hauptsache - gänzlich oder teilweise - abhängt (Präjudizialität für die Entscheidung über das Klagebegehren; Fucik aaO § 190 Rz 2 mwN). Auch ein Zwischenantrag auf Feststellung (§ 236 ZPO) ist nur bei Präjudizialität zulässig. Nach der Rechtsprechung ist es bei der Beurteilung der Präjudizialität eines Zwischenfeststellungsantrags ohne Bedeutung, ob etwa der Beklagte gegen den Klageanspruch mehrere Rechtsverhältnisse oder Rechte eingewendet hat und nach den Regeln der Logik jedes von ihnen selbständig für die Entscheidung über das Klagebegehren eine Vorfrage bildet. Maßgebend ist nach § 236 Abs 1 ZPO vielmehr, welcher der mehreren Einwendungen des Beklagten die konkrete Entscheidung über das Klagebegehren die ausschlaggebende Bedeutung beigemessen und sie so zur alleinigen Grundlage des Erkenntnisses gemacht hat. Andere eingewendete Rechtsverhältnisse oder Rechte, die vom Gericht als Vorfrage für die Entscheidung nicht herangezogen und behandelt wurden, können trotz ihrer theoretischen Präjudizialität nicht zum Gegenstand eines Zwischenfeststellungsantrags gemacht werden (SZ 40/28 = EvBl 1967/407 = Arb 8379; EvBl 1974/223; 4 Ob 116/01i).Voraussetzung für die Zulässigkeit der Unterbrechung eines anhängigen Zivilprozesses ist gemäß Paragraph 190, Absatz eins, ZPO das Vorliegen einer Vorfrage, von deren Beurteilung die Entscheidung in der Hauptsache - gänzlich oder teilweise - abhängt (Präjudizialität für die Entscheidung über das Klagebegehren; Fucik aaO Paragraph 190, Rz 2 mwN). Auch ein Zwischenantrag auf Feststellung (Paragraph 236, ZPO) ist nur bei Präjudizialität zulässig. Nach der Rechtsprechung ist es bei der Beurteilung der Präjudizialität eines Zwischenfeststellungsantrags ohne Bedeutung, ob etwa der Beklagte gegen den Klageanspruch mehrere Rechtsverhältnisse oder Rechte eingewendet hat und nach den Regeln der Logik jedes von ihnen selbständig für die Entscheidung über das Klagebegehren eine Vorfrage bildet. Maßgebend ist nach Paragraph 236, Absatz eins, ZPO vielmehr, welcher der mehreren Einwendungen des Beklagten die konkrete Entscheidung über das Klagebegehren die ausschlaggebende Bedeutung beigemessen und sie so zur alleinigen Grundlage des Erkenntnisses gemacht hat. Andere eingewendete Rechtsverhältnisse oder Rechte, die vom Gericht als Vorfrage für die Entscheidung nicht herangezogen und behandelt wurden, können trotz ihrer theoretischen Präjudizialität nicht zum Gegenstand eines Zwischenfeststellungsantrags gemacht werden (SZ 40/28 = EvBl 1967/407 = Arb 8379; EvBl 1974/223; 4 Ob 116/01i).

Zur in § 41 MRG normierten obligatorischen Unterbrechung eines Zivilprozesses hat der Oberste Gerichtshof schon wiederholt ausgesprochen, dass dann, wenn die Präjudizialität nur hinsichtlich eines von mehreren geltend gemachten Rechts- oder Kündigungsgründen gegeben ist, die Unterbrechung nur hinsichtlich des präjudiziellen Teils erfolgt, wobei der Zeitpunkt der Unterbrechung im Ermessen des Gerichts liegt, sodass insoweit der Rechtsmittelausschluss des § 192 Abs 2 ZPO gilt (Würth/Zingher, Miet- und Wohnrecht20 § 41 MRG Rz 2; Hurch in Schwimann, ABGB^2§ 41 MRG Rz 2 jeweils mwN; EvBl 1996/12 = MietSlg 47.479; 6 Ob 528/95).Zur in Paragraph 41, MRG normierten obligatorischen Unterbrechung eines Zivilprozesses hat der Oberste Gerichtshof schon wiederholt ausgesprochen, dass dann, wenn die Präjudizialität nur hinsichtlich eines von mehreren geltend gemachten Rechts- oder Kündigungsgründen gegeben ist, die Unterbrechung nur hinsichtlich des präjudiziellen Teils erfolgt, wobei der Zeitpunkt der Unterbrechung im Ermessen des Gerichts liegt, sodass insoweit der Rechtsmittelausschluss des Paragraph 192, Absatz 2, ZPO gilt

(Würth/Zingher, Miet- und Wohnrecht20 Paragraph 41, MRG Rz 2; Hurch in Schwimann, ABGB² Paragraph 41, MRG Rz 2 jeweils mwN; EvBl 1996/12 = MietSlg 47.479; 6 Ob 528/95).

Für einen Unterbrechungsantrag außerhalb des Bestandverfahrens müssen diese Grundsätze gleichermaßen sinngemäß gelten. Hat der Kläger sein Begehren auf mehrere Anspruchsgrundlagen (hier: nationales Markenrecht, nationales Wettbewerbsrecht, Gemeinschaftsmarkenrecht) gestützt, die nicht von vornherein aussichtslos sind (vgl MietSlg 48.437; 6 Ob 528/95), kommt eine Unterbrechung wegen Präjudizialität einer Vorfrage nur hinsichtlich des präjudiziellen Teils des Verfahrens in Betracht, wobei der Zeitpunkt der Unterbrechung im Ermessen des Gerichts liegt, sodass insoweit eine Anfechtung der Ablehnung der Unterbrechung ausgeschlossen ist.Für einen Unterbrechungsantrag außerhalb des Bestandverfahrens müssen diese Grundsätze gleichermaßen sinngemäß gelten. Hat der Kläger sein Begehren auf mehrere Anspruchsgrundlagen (hier: nationales Markenrecht, nationales Wettbewerbsrecht, Gemeinschaftsmarkenrecht) gestützt, die nicht von vornherein aussichtslos sind vergleiche MietSlg 48.437; 6 Ob 528/95), kommt eine Unterbrechung wegen Präjudizialität einer Vorfrage nur hinsichtlich des präjudiziellen Teils des Verfahrens in Betracht, wobei der Zeitpunkt der Unterbrechung im Ermessen des Gerichts liegt, sodass insoweit eine Anfechtung der Ablehnung der Unterbrechung ausgeschlossen ist.

Der Ausgang des beim Harmonisierungsamt anhängigen Nichtigkeitsverfahrens betreffend die Gemeinschaftsmarke der Klägerin ist keine Vorfrage bei der Prüfung, ob die geltend gemachten Ansprüche nach nationalem Marken- oder Wettbewerbsrecht berechtigt sind oder nicht. Die nationalen Schutzrechtssysteme, auf die sich die Beklagte unter anderem in ihrem Vorbringen stützt, und auf deren Grundlage sie - ihrer Behauptung nach - Kennzeichenrechte erworben hat, wurden nämlich durch das Recht der Gemeinschaftsmarke nicht beschnitten, bestehen demnach weiterhin neben diesem und können - ganz im Gegenteil - einer prioritätsjüngeren Gemeinschaftsmarke entgegengehalten werden und sie sogar zu Fall bringen (Kucsko, Die Gemeinschaftsmarke, 14f). Für diese Anspruchsgrundlagen liegen die Voraussetzungen einer zwingenden Unterbrechung des Verfahrens nicht vor. Selbst für den Fall, dass Gemeinschaftsmarkenrecht vom Erstgericht anzuwenden sein sollte, läge - unter der weiteren Voraussetzung, dass Art 100 GMV eine obligatorische Unterbrechung vorsähe - der Zeitpunkt der Unterbrechung in seinem Ermessen, sodass insoweit § 192 Abs 2 ZPO gilt. Das Rekursgericht hat das Rechtsmittel der Beklagten daher zutreffend als unzulässig zurückgewiesen. Dem Rekurs ist ein Erfolg zu versagen.Der Ausgang des beim Harmonisierungsamt anhängigen Nichtigkeitsverfahrens betreffend die Gemeinschaftsmarke der Klägerin ist keine Vorfrage bei der Prüfung, ob die geltend gemachten Ansprüche nach nationalem Marken- oder Wettbewerbsrecht berechtigt sind oder nicht. Die nationalen Schutzrechtssysteme, auf die sich die Beklagte unter anderem in ihrem Vorbringen stützt, und auf deren Grundlage sie - ihrer Behauptung nach - Kennzeichenrechte erworben hat, wurden nämlich durch das Recht der Gemeinschaftsmarke nicht beschnitten, bestehen demnach weiterhin neben diesem und können - ganz im Gegenteil - einer prioritätsjüngeren Gemeinschaftsmarke entgegengehalten werden und sie sogar zu Fall bringen (Kucsko, Die Gemeinschaftsmarke, 14f). Für diese Anspruchsgrundlagen liegen die Voraussetzungen einer zwingenden Unterbrechung des Verfahrens nicht vor. Selbst für den Fall, dass Gemeinschaftsmarkenrecht vom Erstgericht anzuwenden sein sollte, läge - unter der weiteren Voraussetzung, dass Artikel 100, GMV eine obligatorische Unterbrechung vorsähe - der Zeitpunkt der Unterbrechung in seinem Ermessen, sodass insoweit Paragraph 192, Absatz 2, ZPO gilt. Das Rekursgericht hat das Rechtsmittel der Beklagten daher zutreffend als unzulässig zurückgewiesen. Dem Rekurs ist ein Erfolg zu versagen.

Anmerkung

E64776 4Ob21.02.w

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2002:0040OB00021.02W.0129.000

Dokumentnummer

JJT_20020129_OGH0002_0040OB00021_02W0000_000

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

© 2024 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at