

# TE OGH 2001/1/16 4Ob332/00b

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 16.01.2001

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kodek als Vorsitzenden, den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Graf, die Hofräatinnen des Obersten Gerichtshofes Dr. Griß und Dr. Schenk und den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Vogel als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien

1. Dipl. Vw. Mag. Norbert A\*\*\*\*\*\*, 2. D\*\*\*\*\*\*, beide vertreten durch Dr. Hanno Liebmann, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagte Partei R\*\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Peter Knirsch und Dr. Johannes Gschaider, Rechtsanwälte in Wien, wegen Unterlassung, über den außerordentlichen Revisionsrekurses der klagenden Parteien gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien als Rekursgericht vom 16. November 2000, GZ 1 R 163/00y-10, den 1. Dipl. römisch fünf w. Mag. Norbert A\*\*\*\*\*\*, 2. D\*\*\*\*\*\*, beide vertreten durch Dr. Hanno Liebmann, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagte Partei R\*\*\*\*\*\*, vertreten durch Dr. Peter Knirsch und Dr. Johannes Gschaider, Rechtsanwälte in Wien, wegen Unterlassung, über den außerordentlichen Revisionsrekurses der klagenden Parteien gegen den Beschluss des Oberlandesgerichtes Wien als Rekursgericht vom 16. November 2000, GZ 1 R 163/00y-10, den

Beschluss

gefasst:

## Spruch

Der außerordentliche Revisionsrekurs wird gemäß §§ 78 und 402 Abs 4 EO iVm § 526 Abs 2 Satz 1 ZPO mangels der Voraussetzungen des § 528 Abs 1 ZPO zurückgewiesen. Der außerordentliche Revisionsrekurs wird gemäß Paragraphen 78 und 402 Absatz 4, EO in Verbindung mit Paragraph 526, Absatz 2, Satz 1 ZPO mangels der Voraussetzungen des Paragraph 528, Absatz eins, ZPO zurückgewiesen.

## Text

Begründung:

## Rechtliche Beurteilung

Das Bescheinigungsverfahren hat ergeben, dass "Dermanet" 1996 von der Beklagten entwickelt wurde, schon vor Registrierung der klägerischen Marke den in der Schweiz ansässigen Dermatologen als ein von der Beklagten angebotenes Kommunikations- und Verwaltungssystem bekannt war und die Registrierung der Domain "dermanet.at" für die Beklagte am 9. 10. 1997 erfolgte. Auf dieser Sachverhaltsgrundlage hat das Rekursgericht dem Zeichen der Beklagten Priorität aufgrund qualifizierter Vorbenutzung zuerkannt.

Die Kläger streben Unterlassung ohne Einschränkung auf ein bestimmtes Staatsgebiet aus der Erwägung an, die Beklagte verwendet das Zeichen "dermanet" über Internet weltweit. Die im Revisionsrekurs als erheblich bezeichnete Rechtsfrage, ob die Beklagte (schon) durch die Registrierung einer gleichlautenden Domain und dem damit verbundenen Internetauftritt Verkehrsgeltung erlangt hat, ist im vorliegenden Fall nicht entscheidend. Die Beklagte hat

nämlich in ihrer Äußerung zutreffend geltend gemacht, die Wortkombination "Dermanet" sei im Zusammenhang mit Dienstleistungen für Hautärzte beschreibend. Der Bestandteil "net" weise auf eine Domaingruppe wie com., at., ch. oder Ähnliches hin, "derma" bedeute nichts anderes als Haut. Die Klägerin könne für dieses Zeichen daher Markenschutz nur unter der Bedingung der Verkehrsgeltung in Anspruch nehmen.

Die Registrierung der klägerischen Marke erfolgte unstrittig ohne Verkehrsgeltungsnachweis, die Klägerin hat im Verfahren Verkehrsgeltung auch nicht behauptet. Schon der Schutz des § 9 Abs 3 UWG konnte für ohne Verkehrsgeltungsnachweis registrierte Wortmarken nur dann in Anspruch genommen werden, wenn es sich dabei um frei erfundene, keiner Spache angehörige Phantasiewörter oder um ein Wort handelt, das zwar dem allgemeinen Sprachgebrauch angehört, mit der Ware bzw Dienstleistung, für die es bestimmt ist, in keinem Zusammenhang steht (MR 1998, 208 - jusline). Enthält die gewählte Wortkombination hingegen einen beschreibenden Hinweis auf die Art der Unternebenstätigkeit, konnte der Schutz nach § 9 Abs 3 UWG nur bei Verkehrsgeltung erlangt werden. An dieser Rechtslage hat sich durch die Markenrechtsnovelle 1999 nichts geändert. Gemäß § 4 Abs 1 Z 4 und Abs 2 MSchG idF Markenrechtsnovelle 1999 kommt der durch Registrierung erworbene markenrechtliche Schutz beschreibenden Angaben nur dann zu, wenn das Zeichen Verkehrsgeltung erlangt hat. Die Schutzfähigkeit der Wortkombination "Dermanet" nach § 51 MSchG hängt somit davon ab, ob die beteiligten Verkehrskreise ihren Begriffsinhalt zwanglos und ohne komplizierte Schlussfolgerungen erschließen können und die Wortkombination als beschreibender Hinweis auf die Art der Tätigkeit des betreffenden Unternehmens verstehen (MR 1998, 208 - jusline mwN). Maßgeblich ist daher, welche Bedeutung Dermatologen, die sich für das von der Beklagten unter der Bezeichnung "Dermanet" angebotene Informations- und Kommunikationssystem im Wege einer Onlineverbindung mit der Universitätsklinik für Dermatologie interessieren, der Wortkombination beimessen. Als Interessierten und Nutzern von Informationstechnologien (angeboten wird eine Onlineverbindung mit der Universitätsklinik) wird ihnen die Bezeichnung "net" durchaus vertraut sein. Der Wortbestandteil "derma", das griechische Wort für "Haut", wird in der ärztlichen Fachsprache stets mit Haut- und deren Erkrankungen in Verbindung gebracht (zB Dermatologie, Dermatologe, Dermatitis und Ähnliche). Die Wortverbindung "Dermanet" beschreibt daher für die angesprochenen Verkehrskreise Leistungen, die die Klägerin unter dieser Marke anbietet, ausreichend deutlich. Der nur aus beschreibenden Angaben zusammengesetzte Begriff kann nur bei Verkehrsgeltung als Marke registriert werden (§ 4 Abs 2 MSchG). Dem Zeichen der Klägerin muss daher schon aus diesen Gründen der markenrechtliche Schutz als Voraussetzung ihres Unterlassungsanspruches nach § 51 MSchG versagt werden. Die Registrierung der klägerischen Marke erfolgte unstrittig ohne Verkehrsgeltungsnachweis, die Klägerin hat im Verfahren Verkehrsgeltung auch nicht behauptet. Schon der Schutz des Paragraph 9, Absatz 3, UWG konnte für ohne Verkehrsgeltungsnachweis registrierte Wortmarken nur dann in Anspruch genommen werden, wenn es sich dabei um frei erfundene, keiner Spache angehörige Phantasiewörter oder um ein Wort handelt, das zwar dem allgemeinen Sprachgebrauch angehört, mit der Ware bzw Dienstleistung, für die es bestimmt ist, in keinem Zusammenhang steht (MR 1998, 208 - jusline). Enthält die gewählte Wortkombination hingegen einen beschreibenden Hinweis auf die Art der Unternebenstätigkeit, konnte der Schutz nach Paragraph 9, Absatz 3, UWG nur bei Verkehrsgeltung erlangt werden. An dieser Rechtslage hat sich durch die Markenrechtsnovelle 1999 nichts geändert. Gemäß Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 4 und Absatz 2, MSchG in der Fassung Markenrechtsnovelle 1999 kommt der durch Registrierung erworbene markenrechtliche Schutz beschreibenden Angaben nur dann zu, wenn das Zeichen Verkehrsgeltung erlangt hat. Die Schutzfähigkeit der Wortkombination "Dermanet" nach Paragraph 51, MSchG hängt somit davon ab, ob die beteiligten Verkehrskreise ihren Begriffsinhalt zwanglos und ohne komplizierte Schlussfolgerungen erschließen können und die Wortkombination als beschreibender Hinweis auf die Art der Tätigkeit des betreffenden Unternehmens verstehen (MR 1998, 208 - jusline mwN). Maßgeblich ist daher, welche Bedeutung Dermatologen, die sich für das von der Beklagten unter der Bezeichnung "Dermanet" angebotene Informations- und Kommunikationssystem im Wege einer Onlineverbindung mit der Universitätsklinik für Dermatologie interessieren, der Wortkombination beimessen. Als Interessierten und Nutzern von Informationstechnologien (angeboten wird eine Onlineverbindung mit der Universitätsklinik) wird ihnen die Bezeichnung "net" durchaus vertraut sein. Der Wortbestandteil "derma", das griechische Wort für "Haut", wird in der ärztlichen Fachsprache stets mit Haut- und deren Erkrankungen in Verbindung gebracht (zB Dermatologie, Dermatologe, Dermatitis und Ähnliche). Die Wortverbindung "Dermanet" beschreibt daher für die angesprochenen Verkehrskreise Leistungen, die die Klägerin unter dieser Marke anbietet, ausreichend deutlich. Der nur aus beschreibenden Angaben zusammengesetzte Begriff kann nur bei Verkehrsgeltung als Marke registriert

werden (Paragraph 4, Absatz 2, MSchG). Dem Zeichen der Klägerin muss daher schon aus diesen Gründen der markenrechtliche Schutz als Voraussetzung ihres Unterlassungsanspruches nach Paragraph 51, MSchG versagt werden.

Diese Überlegungen führen zur Zurückweisung des außerordentlichen Revisionsrekurses. Der Sicherungsantrag wurde zu Recht abgewiesen, ohne dass eine die Zulässigkeit des Revisionsrekurses rechtfertigende Rechtsfrage erheblicher Bedeutung zu erkennen wäre. Die im Revisionsrekurs angesprochene allfällige Irreführung durch Hinzufügung des Copyright-Zeichens ist im vorliegenden Fall schon deshalb nicht entscheidungswesentlich, weil das dazu erstattete Vorbringen der Klägerin im Unterlassungsbegehren keine Deckung findet.

**Anmerkung**

E60447 04A03320

**European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:2001:0040OB00332.00B.0116.000

**Dokumentnummer**

JJT\_20010116\_OGH0002\_0040OB00332\_00B0000\_000

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

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.  
[www.jusline.at](http://www.jusline.at)