

TE OGH 1998/9/28 4Ob128/98x

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 28.09.1998

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Kodek als Vorsitzenden und durch den Hofrat des Obersten Gerichtshofes Dr. Graf, die Hofräatinnen 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 T*****gesellschaft mbH, ***** vertreten durch Dr. Hans Georg Zeiner und Dr. Brigitte Heaman-Dunn, Rechtsanwälte in Wien, wider die beklagte Partei H***** AG, ***** vertreten durch Heller, Löber, Bahn & Partner, Rechtsanwälte in Wien, wegen Unterlassung, Rechnungslegung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Provisorialverfahren S 400.000,--), infolge Revisionsrekurses der klagenden Partei gegen den Beschuß des Oberlandesgerichtes Wien als Rekursgericht vom 23. Februar 1998, GZ 2 R 82/97m-10, womit der Beschuß des Landes- als Handelsgerichtes Wiener Neustadt vom 12. Juni 1997, GZ 22 Cg 186/97x-6, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Der Revisionsrekurs wird zurückgewiesen.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 17.550,-- (darin S 2.925,-- USt) bestimmten Kosten der Revisionsrekursbeantwortung binnen 14 Tagen zu ersetzen.

Text

Begründung:

Rechtliche Beurteilung

Entgegen dem den Obersten Gerichtshof nicht bindenden Zulassungsausspruch des Rekursgerichtes ist der Revisionsrekurs der klagenden Partei mangels Vorliegens der Voraussetzungen des § 528 Abs 1 ZPO nicht zulässig: Entgegen dem den Obersten Gerichtshof nicht bindenden Zulassungsausspruch des Rekursgerichtes ist der Revisionsrekurs der klagenden Partei mangels Vorliegens der Voraussetzungen des Paragraph 528, Absatz eins, ZPO nicht zulässig:

Gemäß § 4 Abs 1 Z 2 MSchG sind von der Markenregistrierung (ua) Zeichen ausgeschlossen, die ausschließlich Angaben über die Beschaffenheit der Ware oder der Dienstleistung enthalten; gemäß § 4 Abs 2 MSchG wird jedoch die Registrierung zugelassen, wenn das Zeichen in den beteiligten Verkehrskreisen als Kennzeichen der Waren oder Dienstleistungen des Unternehmens des Anmelders gilt (Verkehrsgeltung hat). Gemäß Paragraph 4, Absatz eins, Ziffer 2, MSchG sind von der Markenregistrierung (ua) Zeichen ausgeschlossen, die ausschließlich Angaben über die

Beschaffenheit der Ware oder der Dienstleistung enthalten; gemäß Paragraph 4, Absatz 2, MSchG wird jedoch die Registrierung zugelassen, wenn das Zeichen in den beteiligten Verkehrskreisen als Kennzeichen der Waren oder Dienstleistungen des Unternehmens des Anmelders gilt (Verkehrsgeltung hat).

Nach Art 2 der Ersten Richtlinie des Rates vom 21. 12. 1988 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Marken (89/104/EWG-MarkenRL) können Marken alle Zeichen, (ua) insbesondere Wörter, sein, die geeignet sind, Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens von denjenigen anderer Unternehmen zu unterscheiden. Gemäß Art 3 Ab 1 Buchstabe c) MarkenRL sind Marken von der Eintragung ausgeschlossen, die ausschließlich aus Zeichen oder Angaben bestehen, die im Verkehr zur Bezeichnung (ua) der Beschaffenheit der Ware oder Dienstleistung dienen können; gemäß Art 3 Abs 3 MarkenRL wird eine Marke nicht gemäß Abs 1 (ua) Buchstabe Nach Artikel 2, der Ersten Richtlinie des Rates vom 21. 12. 1988 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Marken (89/104/EWG-MarkenRL) können Marken alle Zeichen, (ua) insbesondere Wörter, sein, die geeignet sind, Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens von denjenigen anderer Unternehmen zu unterscheiden. Gemäß Artikel 3, Ab 1 Buchstabe c) MarkenRL sind Marken von der Eintragung ausgeschlossen, die ausschließlich aus Zeichen oder Angaben bestehen, die im Verkehr zur Bezeichnung (ua) der Beschaffenheit der Ware oder Dienstleistung dienen können; gemäß Artikel 3, Absatz 3, MarkenRL wird eine Marke nicht gemäß Absatz eins, (ua) Buchstabe

c) von der Eintragung ausgeschlossen, wenn sie vor der Anmeldung infolge ihrer Benutzung Unterscheidungskraft (wohl gleichzuhalten: Verkehrsgeltung) erworben hat.

Es trifft zwar zu, daß die eingetragene Marke grundsätzlich den Schutz schon aufgrund ihrer Eintragung genießt, ohne daß es darauf ankäme, ob sie im geschäftlichen Verkehr tatsächlich als Kennzeichen des betreffenden Unternehmens gilt. Bei der Beurteilung des wettbewerbsrechtlichen Schutzes, der durch die Eintragung einer Marke in das Markenregister erworben wird (§ 9 Abs 3 UWG), ist das Gericht an die im Eintragungsverfahren ergangene Entscheidung des Patentamtes nicht gebunden. Es hat vielmehr die Vorfrage, ob das Markenrecht nach den Bestimmungen des MSchG besteht, selbständig zu prüfen und zu lösen. Dabei ist es bei der Beurteilung von Rechtsfragen völlig frei, es kann daher einer registrierten Marke den Schutz nach § 9 Abs 3 UWG dann versagen, wenn es im Gegensatz zur Markenbehörde ein absolutes Eintragungshindernis annimmt. Die Registrierung einer Marke schafft zunächst einen Beweis dafür, daß die tatsächlichen Voraussetzungen - insbesondere eine für die Eintragung ausnahmsweise erforderliche Verkehrsgeltung - im Prioritätszeitpunkt tatsächlich vorhanden waren. Die Eintragung im Markenregister begründet aber nur dann einen Prima-facie-Beweis für die Verkehrsgeltung eines Zeichens, das nur aufgrund eines Verkehrsgeltungsnachweises eingetragen werden kann, wenn ein solcher Nachweis tatsächlich Grundlage der Eintragung war (ÖBI 1993, 167 - Teleshop uva). Es trifft zwar zu, daß die eingetragene Marke grundsätzlich den Schutz schon aufgrund ihrer Eintragung genießt, ohne daß es darauf ankäme, ob sie im geschäftlichen Verkehr tatsächlich als Kennzeichen des betreffenden Unternehmens gilt. Bei der Beurteilung des wettbewerbsrechtlichen Schutzes, der durch die Eintragung einer Marke in das Markenregister erworben wird (Paragraph 9, Absatz 3, UWG), ist das Gericht an die im Eintragungsverfahren ergangene Entscheidung des Patentamtes nicht gebunden. Es hat vielmehr die Vorfrage, ob das Markenrecht nach den Bestimmungen des MSchG besteht, selbständig zu prüfen und zu lösen. Dabei ist es bei der Beurteilung von Rechtsfragen völlig frei, es kann daher einer registrierten Marke den Schutz nach Paragraph 9, Absatz 3, UWG dann versagen, wenn es im Gegensatz zur Markenbehörde ein absolutes Eintragungshindernis annimmt. Die Registrierung einer Marke schafft zunächst einen Beweis dafür, daß die tatsächlichen Voraussetzungen - insbesondere eine für die Eintragung ausnahmsweise erforderliche Verkehrsgeltung - im Prioritätszeitpunkt tatsächlich vorhanden waren. Die Eintragung im Markenregister begründet aber nur dann einen Prima-facie-Beweis für die Verkehrsgeltung eines Zeichens, das nur aufgrund eines Verkehrsgeltungsnachweises eingetragen werden kann, wenn ein solcher Nachweis tatsächlich Grundlage der Eintragung war (ÖBI 1993, 167 - Teleshop uva).

Die Vorinstanzen haben die für die klagende Partei eingetragene Wortmarke "Weisse Seiten" in vertretbarer Beurteilung der Sach- und Rechtslage als eine Angabe über die Beschaffenheit der Ware, welcher zwar - für sich gesehen - keine Unterscheidungskraft zukomme, die aber bei entsprechender Verkehrsgeltung den Schutz nach § 9 Abs 3 UWG erlange(n könnte), erachtet und demnach der eingetragenen Marke der klagenden Partei den Schutz verweigert. Dies konnte nach ständiger Rechtsprechung auch im Provisionialverfahren geschehen, weil ein Prima-facie-Beweis für die Verkehrsgeltung einer eingetragenen Marke nur dann bestünde (und allenfalls in einem förmlichen Beweisverfahren widerlegt werden müßte), wenn - was allerdings hier nicht der Fall war - ein

Verkehrsgeltungsnachweis tatsächlich Grundlage der Eintragung gewesen wäre (ÖBI 1993, 203 - Karadeniz; ÖBI 1993, 167 - Teleshop; ÖBI 1992, 218 - "Resch & Frisch" uam). Die Vorinstanzen haben die für die klagende Partei eingetragene Wortmarke "Weisse Seiten" in vertretbarer Beurteilung der Sach- und Rechtslage als eine Angabe über die Beschaffenheit der Ware, welcher zwar - für sich gesehen - keine Unterscheidungskraft zukomme, die aber bei entsprechender Verkehrsgeltung den Schutz nach Paragraph 9, Absatz 3, UWG erlange(n könnte), erachtet und demnach der eingetragenen Marke der klägenden Partei den Schutz verweigert. Dies konnte nach ständiger Rechtsprechung auch im Provisionialverfahren geschehen, weil ein Prima-facie-Beweis für die Verkehrsgeltung einer eingetragenen Marke nur dann bestünde (und allenfalls in einem förmlichen Beweisverfahren widerlegt werden müßte), wenn - was allerdings hier nicht der Fall war - ein Verkehrsgeltungsnachweis tatsächlich Grundlage der Eintragung gewesen wäre (ÖBI 1993, 203 - Karadeniz; ÖBI 1993, 167 - Teleshop; ÖBI 1992, 218 - "Resch & Frisch" uam).

Da in den zitierten Bestimmungen inhaltliche Widersprüche zwischen der MarkenRL und dem MSchG nicht vorliegen, erübrigt sich eine Auseinandersetzung mit der in der Zulassungsbeschwerde aufgezeigten Frage, ob die Markendefinition des § 1 MSchG auch hinsichtlich der "erforderlichen Unterscheidungskraft und der dabei zu berücksichtigenden Elementen" im Sinne der Markendefinition des Art 2 iVm Art 3 der MarkenRL auszulegen ist. Da in den zitierten Bestimmungen inhaltliche Widersprüche zwischen der MarkenRL und dem MSchG nicht vorliegen, erübrigt sich eine Auseinandersetzung mit der in der Zulassungsbeschwerde aufgezeigten Frage, ob die Markendefinition des Paragraph eins, MSchG auch hinsichtlich der "erforderlichen Unterscheidungskraft und der dabei zu berücksichtigenden Elementen" im Sinne der Markendefinition des Artikel 2, in Verbindung mit Artikel 3, der MarkenRL auszulegen ist.

Diese Erwägungen führen zur Zurückweisung des Revisionsrekurses.

Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 78, 402 Abs 4 EO und §§ 50, 41 ZPO. Die beklagte Partei hat in ihrer Rechtsmittelbeantwortung zutreffend auf die Unzulässigkeit des Revisionsrekurses hingewiesen und dessen Zurückweisung beantragt. Die Kostenentscheidung beruht auf den Paragraphen 78., 402 Absatz 4, EO und Paragraphen 50., 41 ZPO. Die beklagte Partei hat in ihrer Rechtsmittelbeantwortung zutreffend auf die Unzulässigkeit des Revisionsrekurses hingewiesen und dessen Zurückweisung beantragt.

Anmerkung

E51565 04A01288

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1998:0040OB00128.98X.0928.000

Dokumentnummer

JJT_19980928_OGH0002_0040OB00128_98X0000_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