



# TE OGH 1996/2/26 40b7/96

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 26.02.1996



## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Vizepräsidenten des Obersten Gerichtshofes Hon.Prof. Dr.Gamerith als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Dr.Kodek, Dr.Niederreiter, Dr.Ehmayr und Dr.Griß als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Kommanditgesellschaft\*\*\*\*\*, \*\*\*\*\* vertreten durch Dr.Wolfgang Lirk und Dr.Dietmar Lirk, Rechtsanwälte in Salzburg, wider die beklagten Parteien 1.) T\*\*\*\*\* GmbH & Co KG, 2.) T\*\*\*\*\* \*\*\*\*\*gesellschaft mbH, \*\*\*\*\* beide vertreten durch Heller-Löber, Bahn & Partner, Rechtsanwälte in Wien, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Provisorialverfahren S 300.000), in Folge Revisionsrekurses der beklagten Parteien gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Linz als Rekursgericht vom 27. November 1995, GZ 2 R 262/95-12, womit der Beschluß des Landesgerichtes Wels vom 17.Oktober 1995, GZ 6 Cg 214/95t-7, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den

Beschluß

gefaßt:

## Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Die beklagten Parteien haben die Kosten des Revisionsrekursverfahrens selbst zu tragen; die klagende Partei hat die Kosten ihrer Revisionsrekursbeantwortung vorläufig selbst zu tragen.

## Text

Begründung:

Die Klägerin betreibt in G\*\*\*\*\* ein Beton- und Farbenwerk, das unter anderem Farben aller Art für Innen- und Außenanstriche erzeugt und vertreibt. Sie ist Inhaberin der im Markenregister des Österreichischen Patentamtes eingetragenen Wortmarke "LEUMIN" (Beginn der Schutzdauer: 20.8.1981), deren Schutz sich auf die Warenklassen 2 (Farben und Farbpasten für Innen- und Außenanstriche, Baufarben, Anstrichmittel für Holz und Dachpappe, Mineralfarben für innen und außen, Strukturfarben für innen und außen, Mineralstrukturfarben für innen und außen), 19 (farbige Mörtel und Putze, Dekorputze, Mineraldekorputze) und 42 (Beratungen über die Verwendung von Farben und Farbrägern im Bau- und Reparaturwesen) erstreckt.

Die Erstbeklagte, deren persönlich haftende Gesellschafterin die Zweitbeklagte ist, erzeugt und vertreibt gleichfalls Farben und Lacke. Im Juni 1995 versandte die Erstbeklagte an ihre Geschäftsfreunde eine Werbeschrift für "TIGER-LEIMIN, die wischfeste Leimfarbe, weiß", in welcher der Produktname wie folgt dargestellt wurde:

Das Feld, in dem das Wort TIGER steht, ist gelb ausgelegt und rot umrandet. Das Wort TIGER ist rot gedruckt.

Beigelegt war ein Prospekt, der unter anderem folgende Darstellung enthielt:

Eine dieser Werbeaussendungen erhielt ein Kunde der Klägerin, der diese mit Schreiben vom 21. Juni 1995 darauf hinwies, "daß die extreme Namensähnlichkeit mit ihrem 'LEUMIN'-Produkt vermutlich nicht in Ihrem Sinne ist". Die Klägerin forderte daraufhin die Erstbeklagte auf, die Bezeichnung "LEIMIN" zu unterlassen und eine entsprechende Verpflichtungserklärung abzugeben. Die Erstbeklagte lehnte dies mit der Begründung ab, daß keine Verwechslungsgefahr bestehe.

Mit der Behauptung, daß die Beklagten durch den Gebrauch der Bezeichnung "LEIMIN" die Gefahr von Verwechslungen mit ihrer Marke "LEUMIN" herbeiführen, begehrt die Klägerin zur Sicherung eines inhaltsgleichen Unterlassungsanspruches, den Beklagten mit einstweiliger Verfügung zu verbieten, im geschäftlichen Verkehr zum Zwecke des Wettbewerbs die Bezeichnung "TIGER-LEIMIN" oder "LEIMIN" oder eine sonstige mit der für die Klägerin geschützten Marke "LEUMIN" verwechselbar ähnliche Bezeichnung zu verwenden und zu diesem Zweck insbesondere sämtliche derzeit vorhandenen Werbeprospekte, welche die Bezeichnungen "TIGER-LEIMIN" oder "LEIMIN" oder Teile davon aufweisen, insbesondere den im Juni 1995 versandten Werbeprospekt mit der Überschrift "Sehr geehrter Geschäftsfreund!" und der Bezeichnung "TIGER-LEIMIN-wischofeste Leimfarbe weiß" mit einer Abbildung des Produktes und der Bezeichnung "baubiologisch wertvoll-atmungsaktiv" mit Angabe der lieferbaren Gebindegrößen ab sofort an Geschäftsfreunde der Beklagten nicht mehr zu versenden.

Die Beklagten beantragen die Abweisung des Sicherungsbegehrens. Die Bezeichnung "LEIMIN" werde nur im Zusammenhang mit dem Wort "TIGER" oder dem Tigerbildnis, nie aber allein verwendet. "TIGER" und "LEIMIN" stünden größtenteils gleichberechtigt nebeneinander; das Wort "TIGER" und das Tigerbild seien farblich dargestellt und würden daher die bloß in Schwarz gehaltene Bezeichnung "LEIMIN" und somit das gesamte Zeichen dominieren, zumal die Marke "TIGER" überaus bekannt sei. Aus diesem Grund bestehe keine Gefahr von Verwechslungen zwischen "TIGER-LEIMIN" und "LEUMIN". Überdies seien die Zeichen "LEUMIN" und "LEIMIN" auch wegen ihres unterschiedlichen Wortsinnes nicht verwechselbar. "LEUMIN" sei als Leimfarbe ein ausgesprochen schwaches Zeichen, bedeute doch "LEUM" bloß eine geringfügige Modifikation des Wortes "Leim"; die Endung "in" beziehe sich auf den Verwendungszweck für den Innenanstrich. Die Erlassung einer einstweiligen Verfügung komme nicht in Betracht, da die Voraussetzungen des § 55 MSchG fehlen. Allenfalls werde beantragt, die einstweilige Verfügung bloß gegen eine Sicherheitsleistung von S 300.000 zu erlassen.

Der Erstrichter erließ die einstweilige Verfügung und wies den Antrag der Beklagten, der Klägerin den Erlag einer Sicherheitsleistung aufzuerlegen, ab. Die Wörter "LEUMIN" und "LEIMIN" seien Phantasiewörter und nicht Wörter des allgemeinen Sprachgebrauchs, an denen ein Freihaltebedürfnis bestünde. Sie hätten Unterscheidungskraft. "LEIMIN" und "LEUMIN" seien in Wortbild und Wortklang ähnlich; die Abweichung in einem Buchstaben könnte Verwechslungen bei den (branchenkundigen) Durchschnittsinteressenten nicht hintanhaltend. Die Beifügung des Namens "TIGER" genüge nicht zur Unterscheidung, zumal das Wort "LEIMIN" deutlich im Vordergrund stehe. Der Klägerin stehe damit ein Unterlassungsanspruch nach § 9 UWG zu. Die Voraussetzungen für eine Sicherheit nach § 390 EO fehlten.

Das Rekursgericht bestätigte diesen Beschluß und sprach aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstandes S 50.000 übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs zulässig sei. Es treffe zwar zu, daß die Klägerin kein ausdrückliches Vorbringen im Sinne des § 55 MSchG erstattet und sich das Erstgericht mit dem betreffenden Einwand der Beklagten nicht auseinandergesetzt habe. Immerhin sei aber aus dem Vorbringen der Klägerin doch die Behauptung zu entnehmen, daß sie Farben unter der registrierten Marke "LEUMIN" vertreibe. Das sei auch bescheinigt. Im Prospekt des Raiffeisenverbandes S\*\*\*\*\* (Lagerhaus) vom 26.9.1995 werde ua für die Fassadenfarbe "LEUMIN" geworben; aus dem Schreiben eines Kunden vom 21.6.1995 sei zweifelsfrei auf die kontinuierliche kennzeichenmäßige Verwendung der Marke "LEUMIN" durch die Klägerin zu schließen. Das Rekursgericht halte daher den Gebrauch der Marke "LEUMIN" durch die Klägerin im Sinne des § 33 a Abs 5 MSchG für hinreichend bescheinigt, so daß die in § 55 MSchG geforderte Voraussetzung für die Erlassung der einstweiligen Verfügung vorliege. Die von den Beklagten in erster Instanz vorgelegte Studie über die Bekanntheit und das Image von "TIGER" stamme aus 1993 und müsse daher mehr als zwei Jahre später nicht mehr aktuell sein. Das Erstgericht sei aber offenbar ohnehin davon ausgegangen, daß die Marke "TIGER" ungleich bekannter sei als die Wortmarke "LEUMIN". Die Marke "LEUMIN" sei kennzeichnungskräftig, weil sie ein Phantasiewort sei. Auch die Gefahr von Verwechslungen zwischen "LEUMIN" und "LEIMIN" sei zu bejahen. Der Unterschied im Wortbild und Wortklang sei minimal;

ein Unterschied im Wortsinn sei überhaupt nicht zu erkennen, weil beide Bezeichnungen Phantasiewörter seien. Nach dem - maßgeblichen - Gesamteindruck dominiere die Bezeichnung "LEIMIN" trotz der farbigen Gestaltung des Wortes "TIGER" deutlich das Gesamtbild.

### **Rechtliche Beurteilung**

Der gegen diesen Beschluß erhobene Revisionsrekurs der Beklagten ist zwar entgegen der Meinung der Klägerin zulässig, weil - worauf das Rekursgericht zutreffend verwiesen hat - in der Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofes eine nähere Auseinandersetzung mit § 55 MSchG als Voraussetzung für die Erlassung einer einstweiligen Verfügung - soweit überblickbar - fehlt; das Rechtsmittel ist aber nicht berechtigt.

Eine einstweilige Verfügung, die - wie im vorliegenden Fall - auf eine seit mehr als fünf Jahren eingetragene Marke gestützt wird, kann nach § 55 MSchG nur erlassen werden, wenn glaubhaft gemacht ist, daß der Lösungsgrund nach § 33 a MSchG nicht vorliege. Diese Bestimmung wurde mit der MSchG-Novelle 1977 BGBl 350 deshalb eingeführt, weil der Nichtgebrauch einer Marke niemals einredeweise als Anfechtungsgrund geltend gemacht werden kann, so daß im Zusammenhang mit einstweiligen Verfügungen die Frage des Gebrauchs nicht releviert werden könnte (EB 489 BlgNR 14.GP 16).

Nach § 33 a Abs 1 MSchG kann jedermann die Löschung einer seit mindestens fünf Jahren registrierten Marke begehren, soweit diese innerhalb der letzten fünf Jahre vor Überreichung des Lösungsantrags im Inland weder vom Markeninhaber noch mit dessen Zustimmung von einem Dritten in angemessenem Umfang kennzeichenmäßig (§ 13 MSchG) gebraucht wurde, es sei denn, daß der Markeninhaber den Nichtgebrauch rechtfertigen kann. Den Gebrauch hat der Markeninhaber nachzuweisen (§ 33 a Abs 5 MSchG).

Zweck des durch die MSchG-Novelle 1977 eingeführten Gebrauchs- (Benützungs-)Zwanges war die Reduzierung der das Markenregister belastenden und das Finden neuer Marken erschwerenden Überfülle nicht genützter Marken (OPM PBl 1993, 37; PBl 1994, 69; PBl 1994, 138 = ecolex 1993, 463 - Nico; auch PBl 1996, 40 - Johann Strauß). Keineswegs sollte aber § 33 a Abs 1 MSchG nach dem Willen des Gesetzgebers besonders rigoros im Sinn einer möglichst weitgehenden Löschung nicht benützter Marken angewendet werden (ÖBl 1985, 67 - Kim; OPM PBl 1994, 138 = ecolex 1993, 463 - Nico). Im Zweifel ist daher einer Auslegung der Vorzug zu geben, die an den Gebrauch der Marke keine allzu hohen Anforderungen stellt (Gräser, Der Gebrauchszwang im Markenrecht, ÖBl 1982, 110 ff). Die Konkretisierung des im § 33 a Abs 1 MSchG verwendeten unbestimmten Begriffes des "Gebrauches in angemessenem Umfang" hat der Gesetzgeber der Lehre und Rechtsprechung überlassen; dazu führen die EB aus: "Jeder Versuch, diesen Begriff im Gesetz selbst genauer zu definieren, wäre jedoch angesichts der Vielfältigkeit der wirtschaftlichen Vorgänge selbst bei sehr kasuistischer Regelung zum Scheitern verurteilt gewesen. Ob der Umfang des Gebrauchs hinreichend ist, wird die Rechtsprechung unter Berücksichtigung der wirtschaftlichen Potenz des Markeninhabers, der Besonderheiten der Branche und des inländischen Marktes, der Art der Ware sowie der lokalen Verhältnisse von Fall zu Fall zu beurteilen haben" (489 BlgNR 14.GP 14). In jedem einzelnen Fall ist also zu prüfen, ob der Markeninhaber ein schutzwürdiges Interesse an der Aufrechterhaltung des Markenschutzes hat (Gräser aaO 116; PBl 1994, 138 = ecolex 1993, 463 - Nico).

Eine einstweilige Verfügung zur Sicherung eines Markenrechtes (§ 9 Abs 3 UWG) setzt also die Bescheinigung der Tatsache voraus, daß die registrierte Marke innerhalb der letzten fünf Jahre vor dem Sicherungsantrag im Inland vom Markeninhaber oder mit dessen Zustimmung von einem Dritten in angemessenem Umfang als Kennzeichen im Sinn des § 13 MSchG gebraucht wurde oder daß der Nichtgebrauch durch den Markeninhaber gerechtfertigt werden kann.

Das Rekursgericht, das die Rechtslage richtig erkannt hat, hielt für bescheinigt, daß die Klägerin tatsächlich Leimfarben unter ihrer Marke "LEUMIN" vertreibt. Diese Feststellung hält sich im Rahmen des Vorbringens der Klägerin, die schon in erster Instanz ausdrücklich vorgebracht hat, daß "auch 'LEUMIN' im Geschäftsverkehr als Warenzeichen für (Leim-)Farben verwendet" wird (S. 4 Mitte).

Die Feststellung des Rekursgerichtes, daß eine Fassadenfarbe "LEUMIN" in einem Werbeprospekt des Raiffeisenverbandes S\*\*\*\*\* (Lagerhaus) vom 26.9.1995 angekündigt worden sei, ist entgegen der Meinung der Beklagten nicht aktenwidrig. Die vorgelegte Ablichtung enthält in der rechten unteren Ecke die Aufschrift "Unser Lagerhaus" in Verbindung mit dem bekannten Bildzeichen des Raiffeisenverbandes. Ob aber - wie das Rekursgericht offenbar auf Grund der von der Klägerin bei Vorlage der Urkunde aufgestellten Behauptung (S 14) annahm - der Werbeprospekt gerade vom Raiffeisenverband S\*\*\*\*\* stammt, ist unerheblich. Soweit das Rekursgericht aus dieser Urkunde geschlossen hat, daß "Unser Lagerhaus" ua die Fassadenfarbe der Klägerin unter deren Marke vertreibt und den Prospekt an inländische potentielle Abnehmer

versandt habe, liegt eine - den Denkgesetzen durchaus entsprechende - Schlußfolgerung vor, die in das Gebiet der vom Obersten Gerichtshof nicht überprüfaren Beweiswürdigung fällt. Das gleiche trifft auf die Würdigung des Schreibens vom 21.6.1995 durch das Rekursgericht zu, kann doch tatsächlich aus dem Wortlaut dieses Schreibens zwanglos gefolgert werden, daß es ein "LEUMIN"-Produkt der Klägerin gibt und dieses Kunden aus dem Bereich des Handels bekannt ist.

Legt man aber zugrunde, daß die Klägerin tatsächlich Farben unter ihrer Marke vertreibt, dann ist ihr schutzwürdiges Interesse an der Aufrechterhaltung des Markenschutzes zu bejahen und kein Grund zu sehen, aus welchem ein Löschantrag nach § 33 a MSchG erfolgreich sein könnte. Die Klägerin war nicht gehalten, genaue Zahlen über "Umfang, Intensität, Dauer und örtliche Streuung des Gebrauchs" ihrer Marke und deren Relation zu ihrer Größe und zu jener des gesamten Marktes und zur Art der Ware aufzustellen. Das widerspräche dem dargelegten Grundsatz, daß keine allzu hohen Anforderungen an den Gebrauch der Marke zu stellen sind. In der Verwendung der registrierten Marke für von ihr vertriebene Farben liegt mangels gegenteiliger Anhaltspunkte ein angemessener Gebrauch im Sinn des § 33 a Abs 1 MSchG. Mit Recht hat daher das Rekursgericht die Voraussetzung des § 55 MSchG bejaht.

Den Beklagten kann aber auch insoweit kein Erfolg beschieden sein, als sie noch in dritter Instanz daran festhalten, daß die Gefahr von Verwechslungen zwischen "LEIMIN" und "LEUMIN" fehle:

Bei Wortmarken haben nach ständiger Rechtsprechung Unterscheidungskraft grundsätzlich (nur) frei erfundene, keiner Sprache angehörende Phantasiewörter (im engeren Sinn) oder solche Wörter, die zwar dem allgemeinen Sprachgebrauch angehören, jedoch mit der Ware (Dienstleistung), für die sie bestimmt sind, in keinem Zusammenhang stehen (Phantasiewörter im weiteren Sinn; Hohenecker/Friedl, Wettbewerbsrecht 163; ÖBl 1993, 167 - Teleshop mwN; 4 Ob 77/95 - Plus uva). Entscheidend ist dabei, ob die Wörter im Verkehr als Phantasiebezeichnungen aufgefaßt werden (ÖBl 1992, 218 - Resch & Frisch mwN; ÖBl 1993, 167 - Teleshop uva). Beschreibende Angaben - insbesondere solche über die Beschaffenheit und Bestimmung der Ware (§ 4 Abs 1 Z 2 MSchG) - sind hingegen in aller Regel nicht unterscheidungskräftig, können den Schutz nach § 9 Abs 3 UWG aber bei entsprechender Verkehrsgeltung erlangen (ÖBl 1992, 218 - Resch & Frisch; ÖBl 1993, 167 - Teleshop mwN).

Bei bloßen Andeutungen einer bestimmten Beschaffenheit des zu kennzeichnenden Gegenstands liegt freilich noch keine beschreibende Angabe vor; von einer solchen ist erst dann zu sprechen, wenn der ausschließlich beschreibende Charakter des Zeichenwortes für die angesprochenen Verkehrskreise allgemein, zwanglos und ohne besondere Gedankenoperationen erkennbar ist (OPM PBl 1990, 111 - Thermo-Ski; PBl 1991, 168 - top-cat; OGH ÖBl 1993, 99 - SMASH; 4 Ob 77/95 - Plus). Bloße Andeutungen über die Beschaffenheit begründen also in der Regel keine Deskriptivität, solange sie nur in phantasiehafter Weise auf bestimmte Eigenschaften hinweisen, ohne sie in sprach- oder verkehrsüblicher Form unmittelbar zu bezeichnen (OPM PBl 1980, 8 - Paradies; PBl 1986, 12 - Multibeton; PBl 1991, 168 - top-cat). Worte, die eine gedankliche Schlußfolgerung verlangen oder lediglich im übertragenen Sinn auf die Merkmale der Ware hinweisen, sind oft sogar sehr geeignet (OPM PBl 1993, 25 - Hundeglück und Katzensglück). Stellt ein Zeichen nur einen Zusammenhang mit einem allgemeinen Begriff her, ohne etwas Bestimmtes über Herstellung oder Beschaffenheit der Ware auszusagen, dann liegt keine bloß beschreibende Angabe vor (ÖBl 1976, 39 - Therma; zu allem 4 Ob 77/95 - Plus).

Wendet man diese Grundsätze auf die hier zu beurteilende Marke der Klägerin an, dann kann deren Kennzeichnungskraft nicht bezweifelt werden. Dabei handelt es sich auch keinesfalls um ein "schwaches Zeichen". Vielmehr ist "LEUMIN" ein Phantasiewort im engeren Sinn, weil es keiner Sprache angehört. Offenbar ist die erste Silbe (LEU) aus der Firma der Klägerin ("... L\*\*\*\*\*") abgeleitet. Ob - wie die Beklagten meinen - die zwei letzten Buchstaben (IN) darauf hinweisen sollen, daß es sich um Farben für den Innenanstrich handle und ob die letzte Silbe (MIN) auf den Charakter der Farbe als Mineralfarbe deuten soll, ist nicht bekannt, spielt aber auch keine Rolle. Für die angesprochenen Verkehrskreise sind solche Zusammenhänge in aller Regel nicht erkennbar. Selbst wenn man gegenteiliger Meinung sein wollte, dann könnte nur von einer bloßen Andeutung einer bestimmten Beschaffenheit die Rede sein, welche nach dem oben Gesagten nicht dazu führte, daß das Zeichen als beschreibende Angabe aufzufassen wäre. Die Schutzfähigkeit der Marke der Klägerin ist somit eindeutig gegeben.

Wie schon die Vorinstanzen zutreffend ausgeführt haben, ist beim Ähnlichkeitsvergleich von Wortmarken auf Wortklang, Wortbild und Wortsinn Bedacht zu nehmen, wobei in der Regel die Verwechslungsgefahr nach einem dieser Gesichtspunkte genügt (ÖBl 1989, 52 - Carsonic-Carsound mwN; 4 Ob 77/95 - Plus). Durch ausgeprägten Sinngehalt auch nur eines Zeichenteiles kann freilich die Gefahr einer Verwechslung nach Wortklang oder Wortbild weitgehend zurückgedrängt werden (Schönherr zu ÖBl 1976, 76; ÖBl 1993, 96 - Compass). Ist eines der zu vergleichenden Wörter -

ohne unmittelbare Beziehung zur Ware - der gangbare sprachliche Ausdruck für eine allgemein geläufige Vorstellung, die zwanglose Verkörperung eines bestimmten Begriffes (relative Phantasiebezeichnung), dann kann nach ständiger Rechtsprechung sein Sinngehalt die Möglichkeit von Verwechslungen nach dem akustischen oder optischen Eindruck von vornherein vermindern oder sogar ausschließen (ÖBl 1986, 92 - Noverox/Ferrox; ÖBl 1993, 95 - Compass mwN).

Das Zeichen "LEIMIN" gehört aber gleichfalls keiner Sprache an und ist nicht der gängige sprachliche Ausdruck für einen Gegenstand oder eine Tätigkeit. Es mag als Andeutung auf einen Zusammenhang mit dem Begriff "Leim" verstanden werden, ist aber keine beschreibende Angabe im dargestellten Sinn.

Daß "LEUMIN" und "LEIMIN" nach Wortbild und Wortklang ähnlich sind, liegt auf der Hand. Berücksichtigt man im Sinne der ständigen Rechtsprechung, daß die Zeichen in der Regel nicht gleichzeitig wahrgenommen werden, sondern dem Wahrnehmungsbild nur ein mehr oder weniger verschwommenes Erinnerungsbild gegenübersteht (ÖBl 1993, 156 - Loctite) und daß an die Aufmerksamkeit und Urteilsfähigkeit des Publikums in der Eile des Geschäftsverkehrs regelmäßig nur geringe Anforderungen gestellt werden können (ÖBl 1992, 224 - Österreich-Auto mwN), dann ist die Gefahr, daß die angesprochenen Verkehrskreise, auch wenn es sich dabei um Einzelhändler handelt, die beiden Zeichen miteinander verwechseln, zu bejahen.

Selbst wenn man einen hohen Bekanntheitsgrad der Marke "TIGER" voraussetzt, wird die Verwechslungsgefahr auch nicht dadurch gebannt, daß die Beklagten dem beanstandeten Zeichen ihre Marke voranstellen. Den Vorinstanzen ist darin beizupflichten, daß zumindest in der Aufmachung im Werbeprospekt Beilage 1 (Darstellung eines Farbkübels), das in großen schwarzen Lettern geschriebene Wort "LEIMIN" eindeutig dominiert und viel stärker ins Auge fällt als die Abbildung eines Tigers und das in roten Buchstaben auf gelbem Grund geschriebene Wort "TIGER". Die Beifügung dieser Marke ist daher nicht geeignet, Verwechslungen mit der Marke der Klägerin hintanzuhalten.

Wollte man den Beklagten darin folgen, daß die Marke der Klägerin die Assoziation zum Löwen (LEU) weckt, dann könnte im übrigen die Verwendung der Marke "TIGER" vor dem Wort "LEIMIN" erst recht zu einer Verwechslung führen, sei es, daß im Gedächtnis eines Betrachters nur der Begriff einer großen Raubkatze haften geblieben ist, sei es, daß jemand - im Bewußtsein der Unterschiede zwischen Löwen (LEU) und Tiger - eine Serie von Farben mit den Namen von Raubkatzen vermutet. In einem solchen Fall spricht man von "mittelbarer Verwechslungsgefahr", die dadurch gekennzeichnet ist, daß die Zeichen zwar unterscheidbar sind, zu Unrecht aber demselben Unternehmen zugeschrieben werden (ÖBl 1975, 114 - Pregnex-Pregtest; Koppensteiner, Wettbewerbsrecht 2 II 157).

Diese Erwägungen führen zur Bestätigung des angefochtenen Beschlusses.

Der Ausspruch über die Kosten der siegreichen Klägerin gründet sich auf § 393 Abs 1 EO, jener über die Kosten der Beklagten auf §§ 78, 402 Abs 4 EO, §§ 40, 50 Abs 1, § 52 ZPO.

#### **Anmerkung**

E42608 04A00076

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:OGH0002:1996:0040OB00007.96.0226.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19960226\_OGH0002\_0040OB00007\_9600000\_000

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

© 2020 JUSLINE

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

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)