jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1991/11/5 4Ob119/91

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 05.11.1991

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht durch den Senatspräsidenten des Obersten Gerichtshofes Prof.Dr.Friedl als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Hon.-Prof.Dr.Gamerith, Dr.Kodek, Dr.Niederreiter und Dr.Redl als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei Kurt R*****, vertreten durch Dr.Gerda Mahler-Hutter, Rechtsanwältin in Berndorf, wider die beklagte Partei Helmut K*****, vertreten durch Dr.Hans Lehofer, Rechtsanwalt in Graz, wegen Unterlassung, Rechnungslegung, Zahlung und Urteilsveröffentlichung (Gesamtstreitwert S 250.000), infolge außerordentlicher Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Graz als Berufungsgericht vom 2.Mai 1991, GZ 3 R 4/91-24, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Landesgerichtes für ZRS Graz vom 18.Oktober 1990, GZ 8 Cg 438/89-20, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung den Beschluß

gefaßt:

Spruch

Der Revision wird Folge gegeben.

Die Urteile der Vorinstanzen werden aufgehoben; die Rechtssache wird zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung an das Gericht erster Instanz zurückverwiesen.

Die Kosten des Revisionsverfahrens sind weitere Verfahrenskosten.

Text

Begründung:

Der Kläger ist Inhaber der mit Schutzdauer ab 16.12.1988 beim Österreichischen Patentamt registrierten Wortmarke Nr. 123.111 "GAUDI-STADL", welche für die Klassen 9 (Tonträger) und 41 (Unterhaltung) eingetragen ist.

Am 16.9.1989 fand in W***** (NÖ) eine Veranstaltung statt, für welche mit Plakaten folgenden Inhaltes geworben wurde:

Abbildung nicht darstellbar!

Der Kläger behauptet, daß sein Zeichen "GAUDI-STADL" einen großen Bekanntheitsgrad erreicht habe und bei der Bevölkerung - insbesondere des südlichen Niederösterreichs und der Steiermark - schon vor der Anmeldung seiner Marke ein Begriff geworden sei. In dieses Markenrecht habe nun der Beklagte beim Ankündigen nicht nur der Veranstaltung vom 16.9.1989, sondern auch einer weiteren Veranstaltung am 18.8.1990 in F***** (Stmk.) eingegriffen. Der Kläger begehrt daher, den Beklagten schuldig zu erkennen,

1. im geschäftlichen Verkehr zum Zweck des Wettbewerbes es zu unterlassen, die Wortmarke "GAUDI-STADL" zur Kennzeichnung von Waren und Dienstleistungen, für welche die genannte Marke eingetragen ist, oder gleichartiger Waren oder Dienstleistungen zu benützen;

2. dem Kläger über die Verwendung der Marke in Österreich Rechnung zu legen;

3. dem Kläger nach Rechnungslegung für die Verwendung der Marke nach Wahl des Klägers angemessenes Entgelt oder Schadenersatz zu zahlen oder den durch die Markenverletzung erzielten Gewinn herauszugeben, wobei die Festsetzung der Höhe dieses Betrages dem Ergebnis der Rechnungslegung gemäß Punkt 2. vorbehalten bleibt.

Ferner stellt der Kläger auch ein Veröffentlichungsbegehren.

Der Beklagte beantragt die Abweisung des Klagebegehrens. Er sei nicht passiv klagelegitimiert, weil nicht er, sondern Herta K***** die Veranstaltung vom 16.9.1989 durchgeführt habe; der Beklagte sei dafür nicht verantwortlich. Der Titel der Veranstaltung habe nicht "GAUDI-STADL", sondern "Steirischer Musikanten Gaudi-Stadl" gelautet; die Wortkombination "Gaudi-Stadl" sei dabei deutlich kleiner und gegenüber der Wortfolge "Steirischer Musikanten" geradezu unscheinbar gewesen, so daß Verwechslungen zwischen der Klagemarke und der Bezeichnung der Veranstaltung unmöglich seien.

Der Erstrichter wies das Klagebegehren ab und stellte fest:

Die Veranstaltung vom 16.9.1989 wurde von Herta K*****, der (nunmehr) geschiedenen Gattin des Beklagten, durchgeführt. Sie war vom 7.3.1988 bis zum 10.6.1990 Inhaberin des Gewerbes "Management für Veranstaltungen sowie Künstlervermittlung". Im September 1989 hatte der Beklagte selbst keinen Gewerbeschein; einen solchen besitzt er erst seit 11.7.1990. Bei der Veranstaltung vom 16.9.1989 half er Herta K*****, seiner damaligen Ehefrau, im Rahmen der ehelichen Beistandspflicht. Mit ihrer Ermächtigung verfaßte er das an den Beklagtenvertreter gerichtete Schreiben vom 18.9.1989, in welchem er ersuchte, den Kläger wegen eines Vorfalls bei der mehrfach erwähnten Veranstaltung zu klagen. Dieses Schreiben trägt eine Unterschrift und die Unternehmensstampiglie Herta K*****s.

Das Plakat für die Veranstaltung vom 16.9.1989 hatte Herta K***** bei einem Privatmann drucken lassen; auch die Idee, die Bezeichnung "Gaudi-Stadl" zu verwenden, stammt von ihr.

Veranstaltungen dieser Art sind zwar nicht genehmigungspflichtig, müssen aber bei der zuständigen Gemeinde unter Hinweis auf den Veranstalter angezeigt werden. Jede Veranstaltung des "H.K***** Managements" wurde ordnungsgemäß bei der Gemeinde angezeigt; jedesmal scheint dabei Herta K***** als Veranstalterin auf.

Am 16.9.1989 gab sich Herta K***** dem Kläger nicht als Veranstalterin zu erkennen, weil sie einem Unbekannten keine Auskunft geben wollte. Der Beklagte war bei dieser Veranstaltung nicht anwesend.

Rechtlich meinte der Erstrichter, eine direkte Beteiligung des Beklagten an der beanstandeten Wettbewerbsverletzung habe nicht bewiesen werden können. Da nicht er, sondern Herta K***** tätig gewesen und mit dem Kläger im Wettbewerb gestanden sei, fehle dem Beklagten die Passivlegitimation.

Das Berufungsgericht bestätigte dieses Urteil und sprach aus, daß der Wert des Entscheidungsgegenstandes S 50.000 übersteige und die ordentliche Revision nicht zulässig sei. Es übernahm die Feststellungen des Erstrichters als das Ergebnis einer unbedenklichen Beweiswürdigung. Auf die vom Kläger vermißte Feststelloung über die Person des Veranstalters des "Steirischen Musikanten Gaudistadls" vom 18.8.1990 in F***** komme es deshalb nicht an, weil dem Kläger kein Anspruch auf Schutz seiner Wortmarke "GAUDI-STADL" zustehe; ein von vornherein nicht schutzfähiges Zeichen oder ein landläufiger Ausdruck der Umgangssprache für einen bestimmten Begriffsinhalt dürften nämlich keinesfalls monopolisiert werden. Bestehe für solche Begriffe ein unbedingtes Freihaltebedürfnis, dann sei ihre Registrierung als Marke ausgeschlossen. Nach der Meinung des Berufungsgerichtes bestehe für die Wortverbindung "Gaudi-Stadl" als Umschreibung einer im ländlichen Bereich in einem ehemaligen Stadel (= Tenne, Scheune, Stallgebäude) durchgeführten, mit "Gaudi" verbundenen und von Musikanten bestrittenen Veranstaltung ein absolutes Freihaltebedürfnis. Die Wörter "Gaudi" und "Stadel" seien der ländlichen Umgangssprache entnommen; sie umschrieben in kurzer und treffender Weise derartige musikalische Unterhaltungsveranstaltungen auf dem Land. Verwende man sie in Verbindung mit der Hervorhebung, daß die Veranstaltung durch steirische Musikanten durchgeführt werde, dann könne in der Verwendung der registrierten Wortmarke kein Verstoß nach § 9 UWG erblickt werden. Es könne daher offen bleiben, ob der Beklagte für 18.8.1990 in F***** eine Veranstaltung mit dem Titel "Steirischer Musikanten Gaudistadl" angekündigt habe, läge doch selbst bei Nachweis seiner Passivlegitimation für

diese Veranstaltung kein nach § 9 UWG zu ahndender Verstoß vor.

Gegen dieses Urteil wendet sich die außerordentliche Revision des Klägers wegen Aktenwidrigkeit, Mangelhaftigkeit des Verfahrens und unrichtiger rechtlicher Beurteilung mit dem Antrag, die Urteile der Vorinstanzen dahin abzuändern, daß dem Klagebegehren stattgegeben werde; hilfsweise wird ein Aufhebungsantrag gestellt.

Der Beklagte beantragt, die Revision zurückzuweisen, hilfsweise ihr nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Die Revision ist zulässig, weil gerade im Wettbewerbsrecht der Oberste Gerichtshof seiner Leitfunktion nur dann gerecht werden kann, wenn er nicht nur die richtige Wiedergabe von Leitsätzen der Judikatur, sondern überall dort, wo es nach der Lage des Falles die Rechtssicherheit, die Rechtseinheit oder die Rechtsentwicklung fordern, auch die richtige Konkretisierung der in Betracht kommenden unbestimmten Gesetzesbegriffe prüft (ÖBl 1984, 48; ÖBl 1985, 51; ÖBl 1991, 80 uva); sie ist auch berechtigt.

Mit Recht wendet sich der Kläger gegen die Ansicht des Berufungsgerichtes, daß für die Wortverbindung "Gaudi-Stadl" deshalb ein absolutes Freihaltebedürfnis bestehe, weil sie ein landläufiger Ausdruck der Umgangssprache für musikalische Unterhaltsveranstaltungen auf dem Land seien:

Der Kläger stützt sein Klagebegehren auf die vom Österreichischen Patentamt zu seinen Gunsten registrierte Wortmarke "GAUDI-STADL". Die Gerichte sind - soweit es um Rechtsfragen geht - an die Beurteilung des Patentamtes nicht gebunden; vielmehr haben sie die Verwendung der Marke unter dem Gesichtspunkt des Wettbewerbsrechtes selbständig zu beurteilen (SZ 52/192; 4 Ob 33/89 uva). Sie können daher einer registrierten Marke den Schutz nach§ 9 Abs 3 UWG dann versagen, wenn sie im Gegensatz zur Markenbehörde ein absolutes Eintragungshindernis annehmen (ÖBl 1969, 66; 4 Ob 33/89 ua; vgl ÖBl 1985, 41). Daß die Bezeichnung "Gaudi-Stadl" absolut schutzunfähig wäre, trifft aber entgegen der Meinung des Berufungsgerichtes nicht zu. Absolut schutzunfähig als Marke - und auch als sonstige Bezeichnung von Waren und Dienstleistungen (SZ 54/1; WBl 1991, 298 mwN) - sind nämlich nur solche Zeichen, die zur Bezeichnung bestimmter Gattungen von Waren oder Dienstleistungen im Verkehr allgemein gebräuchlich sind (§ 4 Abs 1 Z 3 MSchG); sie können nicht als Marke registriert werden (§ 4 Abs 2 MSchG) und genießen auch keinen Schutz nach § 9 UWG. "Gaudi-Stadl" ist jedoch keineswegs eine, geschweige denn die einzige allgemein gebräuchliche Bezeichnung für musikalische Unterhaltungsveranstaltungen auf dem Land. Nur die Bestandteile dieser Wortverbindung gehören der Umgangssprache an, nicht aber die Wortkombination selbst. Davon, daß der Verkehr darauf angewiesen wäre, etwa die Räumlichkeiten, in denen solche Unterhaltungen veranstaltet werden, so zu bezeichnen, kann keine Rede sein; noch viel weniger gilt das für die Veranstaltungen selbst, welche im übrigen in aller Regel nicht in "Stadeln", sondern in Hallen (vgl Beilagen A, F und G) oder Zelten (vgl Beilage B = 3) stattfinden.

Unterscheidungskraft haben - bei Wortmarken - freilich 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; vgl Baumbach-Hefermehl, Warenzeichenrecht12, 310 Rz 21 und 316 Rz 34, je zu § 4d WZG;

ÖBl 1990, 24; ÖBl 1991, 98). Entscheidend ist dabei, ob die Wörter im Verkehr als Phantasiebezeichnungen aufgefaßt werden (Baumbach-Hefermehl aaO 342 f Rz 79; ÖBl 1986, 77; ÖBl 1990, 24;

ÖBl 1991, 98).

Die Bezeichnung "Gaudi-Stadl" steht allerdings unverkennbar im Zusammenhang mit den Dienstleistungen des Klägers. "Gaudi" ist die umgangssprachliche Form für Gaudium, bedeutet also Spaß, Vergnügen, Belustigung (Brockhaus-Wahrig, Deutsches Wörterbuch in sechs Bänden, Band III66, linke Spalte; Duden, Das große Wörterbuch der deutschen Sprache in 6 Bänden, Bd 3, 948 rechte Spalte); "Stadel" ("Stadl") ist die im Oberdeutschen gebräuchliche Bezeichnung für eine Scheune (Brockhaus-Wahrig aaO Bd V 882 rechte Spalte) oder ein kleines (offenes) Gebäude (Duden, Rechtschreibung20, 679 mittlere Spalte). Die daraus gebildete Wortfolge beschreibt also nur den Ort ("Stadel") und die Art ("Gaudi") der vom Kläger erbrachten Dienstleistung, nämlich der Abhaltung unterhaltender Veranstaltungen in ländlichen Räumen. Weder "Gaudi" noch "Stadel" haben somit in bezug auf diese Dienstleistung

ausreichenden Phantasiecharakter. Aber auch die Verbindung der beiden Begriffe wird im Verkehr nicht - wie in manchen anderen Fällen (vgl ÖBl 1979, 77; ÖBl 1981, 104; ÖBl 1986, 127) - als eigenartige sprachliche Neubildung aufgefaßt werden, in welcher die sonst übliche Bedeutung der einzelnen Wörter so in den Hintergrund tritt, daß die Wortverbindung geeignet ist, auf ein bestimmtes Unternehmen hinzuweisen und es von anderen zu unterscheiden. Mag auch die Zusammensetzung "GAUDI-STADL" eine erst in jüngerer Zeit entstandene sprachliche Neuschöpfung sein, so verkörpert sie doch nur einen - wenn auch noch nicht allgemein

gebräuchlichen - Begriff, ohne daß damit die übliche Bedeutung der einzelnen Wörter in den Hintergrund träte und die Wortverbindung geeignet wäre, auf ein bestimmtes Unternehmen hinzuweisen (vgl ÖBl 1991, 98). Besteht also die Wortmarke des Klägers bloß aus solchen Worten, die ausschließlich Angaben über Ort und Art der Erbringung sowie über die Beschaffenheit der Dienstleistungen enthalten (§ 4 Abs 1 Z 2 MSchG), dann wäre die Eintragung im Markenregister nur zuzulassen, wenn das Zeichen in den beteiligten Verkehrskreisen, und zwar in ganz Österreich (PBl 1991, 138) als Kennzeichen der Waren oder Dienstleistungen des Unternehmens des Anmelders gälte (§ 4 Abs 2 MSchG).

Daß das Österreichische Patentamt die Marke des Klägers auf Grund eines Verkehrsgeltungsnachweises registriert hätte (§ 17 Abs 1 Z 7 MSchG), ist nicht behauptet worden und geht auch nicht aus der vorgelegten Registrierungsbestätigung Beilage C hervor. Die Registrierung einer Marke durch das Patentamt bedeutet aber nur dann einen prima-facie-Beweis für die Verkehrsgeltung eines Zeichens, das nur auf Grund eines Verkehrsgeltungsnachweises eingetragen werden kann, wenn ein solcher Nachweis tatsächlich Grundlage der Eintragung war (ÖBl 1982, 160; ÖBl 1986, 7).

Nun hat aber der Kläger in erster Instanz behauptet, daß sein schon längere Zeit verwendetes Zeichen "GAUDI-STADL" einen großen Bekanntheitsgrad erreicht habe und bei der Bevölkerung, insbesondere im südlichen Niederösterreich und in der Steiermark, ein Begriff geworden sei. Damit hat er sich auf Verkehrsgeltung im Sinne des § 4 Abs 2 MSchG berufen; Feststellungen dazu haben die Vorinstanzen nicht getroffen; sie wären aber dann erforderlich, wenn der Beklagte tatsächlich das Zeichen "Gaudi-Stadl" oder "Gaudistadl" verwendet haben sollte. Daß eine solche Verwendung - wenn auch in Verbindung mit der vorangestellten Wortfolge "Steirischer Musikanten" - geeignet wäre, Verwechslungen mit der Marke des Klägers hervorzurufen (§ 9 Abs 1 und 3 UWG), kann nämlich entgegen der Meinung des Beklagten nicht bezweifelt werden. Ganz abgesehen davon, daß die Wortfolge "Gaudi-Stadl" in einer eigenen Zeile steht und daher besonders ins Auge fällt, so daß sie nicht nur in Verbindung mit den schräg darüber geschriebenen Wörtern als "Steirischer Musikanten-Gaudi-Stadl" gelesen werden muß, könnte auch eine solche Bezeichnung als Hinweis auf einen vom Kläger unter Beiziehung steirischer Musikanten veranstalteten "Gaudi-Stadl" aufgefaßt werden. Zur Unterscheidung vom Zeichen des Klägers ist dieser Zusatz somit nicht geeignet.

Nach den Feststellungen der Vorinstanzen ist die Bezeichnung "Gaudi-Stadl" im Zusammenhang mit der Veranstaltung vom 16.9.1989 nicht von der Beklagten, sondern von dessen (damaliger) Gattin Herta K***** verwendet worden, hat doch sie die Veranstaltung durchgeführt und das Plakat mit der Bezeichnung, deren Verwendung ihre Idee war, drucken lassen. Daß ihr der Beklagte bei der Durchführung der Veranstaltung geholfen und das Schreiben vom 18.9.1989 so abgefaßt hat, als ob (auch) er selbst Veranstalter gewesen wäre, bedeutet nicht, daß er in diesem Zusammenhang auch die Marke des Klägers verwendet hätte.

Der Kläger hat aber schon in erster Instanz behauptet, daß der Beklagte die Wortmarke "GAUDI-STADL" (auch) für eine Veranstaltung in F***** am 18.8.1990 verwendet habe. Dazu hat der Erstrichter keine Feststellungen getroffen; das Berufungsgericht hat diesen Feststellungsmangel auf Grund seiner vom Obersten Gerichtshof nicht gebilligten Rechtsansicht nicht behoben. Der Beklagte hat dieses Prozeßvorbringen des Klägers nicht ausdrücklich bestritten, sondern lediglich nach Vorlage des Plakates Beilage G dessen "Echtheit" anerkannt und "hinsichtlich der Richtigkeit dieser Urkunde auf den eigenen Prozeßstandpunkt" verwiesen (S. 84). Ob darin schon ein schlüssiges Tatsachengeständnis (§ 267 Abs 1 ZPO; vgl SZ 55/116) zu erblicken ist oder ob der Beklagte damit - wie seine Parteiaussage (S. 88) nahelegt - zum Ausdruck bringen wollte, daß auch den "Steirischen Musikanten Gaudistadl" vom 18.8.1990 nicht er, sondern seine Frau veranstaltet habe, braucht hier nicht untersucht zu werden, weil die Sache auch bei Anlegung des strengeren Maßstabes zu Lasten des Beklagten nicht spruchreif wäre, sondern - schon im Hinblick auf das Fehlen von Feststellungen zur Verkehrsgeltung des Zeichens "Gaudi-Stadl" - gleichfalls mit einer Aufhebung vorgegangen werden müßte. Im fortgesetzten Verfahren wird dem Beklagten Gelegenheit zu geben sein, sich zum ergänzenden Prozeßvorbringen des Klägers deutlich und vollständig zu erklären (§ 178 ZPO). Sollte der Beklagte für die

Verwendung des Zeichens "Gaudistadl" im Zusammenhang mit der Veranstaltung vom 18.8.1990 - als Täter, Mittäter, Anstifter oder Gehilfe (ÖBl 1991, 101 mwN) - verantwortlich sein, dann werden - nach Erörterung mit den Parteien und einer allfälligen Ergänzung der Beweisanträge - Feststellungen über den Bekanntheitsgrad des Zeichens "Gaudistadl" für den Kläger zu treffen sein. Sofern der Kläger den erforderlichen Bekanntheitsgrad (vgl WBl 1991, 298) erreichen sollte und die Passivlegitimation des Beklagten zu bejahen ist, kann - mit Teilurteil (Fasching, LB2 Rz 1046) - dem Unterlassungs - (§ 9 Abs 3 UWG) und dem Rechnungslegungsbegehren (§§ 56 MSchG, 151 PatG) - welches ja auch zur Vorbereitung des an kein Verschulden des Verletzers gebundene Anspruches auf angemessenes Entgelt erhoben werden kann - stattgegeben werden. (Auf Schadenersatz oder Herausgabe des Gewinnes hätte der Kläger nur dann Anspruch, wenn er ein Verschulden des Beklagten an der Markenverletzung beweisen kann.)

Aus dem Erfordernis der Verkehrsgeltung ergibt sich allerdings eine natürliche Begrenzung des Schutzes der Bezeichnung "Gaudi-Stadl", dessen Wirkung schon begrifflich nicht weiter gehen kann als die Verkehrsgeltung; diese ist örtlich auf jenes Gebiet beschränkt, in welchem das Zeichen als Kennzeichen des Klägers angesehen wird (Hohenecker-Friedl 49; SZ 55/43). Soweit sich eine örtlich begrenzte Verkehrsgeltung des vom Kläger verwendeten Zeichens ergeben sollte, müßte demnach das Unterlassungs- und Rechnungslegungsgebot örtlich entsprechend beschränkt werden (SZ 55/43).

Daran kann auch die Tatsache nichts ändern, daß dieses Zeichen hier - anders als in dem der Entscheidung SZ 55/43 zugrunde liegenden Fall - für den Kläger als Marke eingetragen ist. Diese Registrierung würde sich nämlich als verfehlt erweisen, wenn die rechtlichen Voraussetzungen für die Zulassung der Marke nicht im gesamten Bundesgebiet gegeben (gewesen) wären, obwohl die Dienstleistung des Klägers nicht auf ein bestimmtes Verkehrsgebiet beschränkt ist (VwGH JBl 1934, 353; OPM PBl 1991, 138 = ÖBl 1991, 57); an die Entscheidung der Markenbehörde sind aber die Gerichte - wie schon ausgeführt - bei der wettbewerbsrechtlichen Beurteilung eines auf § 9 Abs 3 UWG gegründeten Unterlassungsanspruches nicht gebunden; sie haben vielmehr ua auch die Vorfrage zu beurteilen, ob das Markenrecht des Klägers nach den Bestimmungen des Markenschutzgesetzes überhaupt zu Recht besteht (ÖBl 1974, 115 mwN; SZ 52/192 ua).

Aus diesen Erwägungen mußten die Urteile der Vorinstanzen aufgehoben und die Sache an das Erstgericht zur neuerlichen Verhandlung und Entscheidung zurückverwiesen werden (§ 510 Abs 1 ZPO).

Der Kostenvorbehalt gründet sich auf § 52 ZPO.

Anmerkung

E27740

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1991:0040OB00119.91.1105.000

Dokumentnummer

JJT_19911105_OGH0002_0040OB00119_9100000_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