jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1985/9/10 4Ob365/85

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 10.09.1985

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch den Präsidenten des Obersten Gerichtshofes Dr. Wurzinger als Vorsitzenden und durch die Hofräte des Obersten Gerichtshofes Prof. Dr. Friedl, Dr. Resch, Dr. Kuderna und Dr. Gamerith als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Parteien 1./ Erich A, Veranstalter von Schönheitskonkurrenzen und Misswahlen, Wien 7., Kaiserstraße 45/2, 2./ B C Veranstaltungsgesellschaft m.b.H., ebendort, beide vertreten durch Dr. Erich Nikolaus Vogler, Rechtsanwalt in Salzburg, wider die beklagten Parteien 1./ D E Kosmetik-,

Handels- und Betriebsberatungsgesellschaft m.b.H., Wien 23., Musettigasse 1, 2./ F Public-Relation Marketing und Produktionsgesellschaft m.b.H., Martinsried bei München, Frauenhoferstraße 10, Bundesrepublik Deutschland, beide vertreten durch Dr. Benno Oberdanner, Rechtsanwalt in Salzburg, wegen Unterlassung und Urteilsveröffentlichung (Streitwert im Revisionsrekursverfahren S 400.000,--) infolge Revisionsrekurses der klagenden Parteien gegen den Beschluß des Oberlandesgerichtes Linz als Rekursgerichtes vom 13. Mai 1985, GZ 1 R 121/85-18, womit der Beschluß des Landesgerichtes Salzburg vom 16. April 1985, GZ 11 Cg 119/85-9, teilweise abgeändert wurde, folgenden

Beschluß

gefaßt:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird nicht Folge gegeben.

Die Kläger sind schuldig, den Beklagten die mit S 14.992,15 (darin S 1.362,92 Umsatzsteuer) bestimmten Kosten der Revisionsrekursbeantwortung binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

Text

Begründung:

Der Erstkläger ist Inhaber der für Dienstleistungen der Klasse 42: 'Veranstaltung von Schönheitskonkurrenzen und Misswahlen' auf Grund eines Verkehrsgeltungsnachweises eingetragenen österreichischen Wortmarke Nr. 103.094 'B C' (Beilage E); er hat der zweitklagenden GmbH, deren Geschäftsführer er ist, die Benützung dieser Marke gestattet.

Die Zweitbeklagte - eine GmbH mit dem Sitz in G bei München, Bundesrepublik Deutschland - lud mit einer Postwurfsendung für den 14.3.1985 zu einer Pressekonferenz in ein Wiener Hotel (Beilage G). Da die Wahl der 'Miss Austria' in den letzten Jahren 'immer mehr zu einer peinlichen Fleischbeschau denn einer klassischen Wahl der Schönheitskönigin geworden' sei, habe sich das 'Komitee H I ORGANISATIONS' in Paris entschlossen, die vom Erstkläger gewählten Schönheitskönigin nicht mehr zu der offiziell und international anerkannten Miss-Europa-Wahl im Mai 1985 zuzulassen; damit seien diese Missen auch von einer Teilnahme an den Wahlen der Miss Universum, der Miss International, der Miss World usw. ausgeschlossen. Um Österreich dennoch eine Teilnahme an diesen

internationalen Veranstaltungen zu ermöglichen, habe die Zweitbeklagte - als Organisatorin der 'Miss Germany'-Wahlen - 'auch die Rechte für Österreich erworben', so daß nunmehr die Kür der 'einzig offiziell zugelassenen und international anerkannten Miss Österreich' stattfinden könne.

Tatsächlich organisierte die Zweitbeklagte auch die Werbung für eine am 26.4.1985 im Salzburger Kongreßhaus stattfindende Wahl der 'Miss Österreich'. Sie rief alle Österreicherinnen im Alter zwischen 17 und 27 Jahren zur Teilnahme an der 'einzigen offiziell anerkannten und international zugelassenen Miss-Österreich-Wahl' auf. Dabei war als Veranstalter die 'Tele-Music GmbH, Postfach 89, A-1232 Wien' angeführt.

Der Alleininhaber sämtlicher Geschäftsanteile der zweitbeklagten GmbH, Peter J, besitzt auch die Mehrheit der Geschäftsanteile der erstbeklagten GmbH, deren Sitz in WIEN ist. Die Zweitbeklagte hat in Österreich keinen Firmensitz; die im Teilnahmeaufruf angeführte Adresse ist die Wiener Anschrift der Erstbeklagten. Letztere stellte der Zweitbeklagten ihr Büro und ihre Büroeinrichtungen zur Durchführung der Schönheitskonkurrenz im Salzburger Kongreßhaus zur Verfügung. Vom Büro der Erstbeklagten aus wurde die Veranstaltung organisiert, das Lokal gemietet und geworben; die Erstbeklagte beglich auch die Miete für das Veranstaltungslokal. Gegenüber der Zweitbeklagten tritt die Erstbeklagte bei der Durchführung der Wahl der 'Miss Österreich' als Sponsor auf. Die Werbung der Beklagten für die Wahl der 'Miss Österreich 1985' zeigt unter dem Titel: 'Wer wird ... ?' das Bild einer Frau mit einer Schulterschleife, welche die Aufschrift 'D-Collection Miss Österreich 1985' trägt (Beilage H). Mit der Behauptung, daß die Ankündigung und Durchführung der Wahl der 'Miss Österreich 1985' im Salzburger Kongreßhaus zu Verwechslungen mit der für den Erstkläger eingetragenen Wortmarke 'B C' führen könne und daher die Rechte der Kläger an dieser Marke verletze (§ 9 Abs 3 UWG), beantragen die Kläger zur Sicherung eines inhaltsgleichen Unterlassungsanspruches, den Beklagten (u.a.) zu untersagen, im Zusammenhang mit Misswahlen und Schönheitskonkurrenzen das Unternehmenskennzeichen 'B ÖSTERREICH' zu verwenden und insbesondere am 26.4.1985 in K eine Wahl der 'Miss Österreich' zu veranstalten.

Die Beklagten haben sich gegen den Sicherungsantrag ausgesprochen. Abgesehen davon, daß von einer verwechselbaren öhnlichkeit der von ihnen gewählten Bezeichnung 'Miss Österreich' und der Wortmarke 'B C' keine Rede sein könne, sei die letztgenannte Wortverbindung, welche niemals ausreichende Verkehrsgeltung für den Erstkläger erlangt habe, absolut schutzunfähig und damit zu Unrecht in das Markenregister eingetragen. Für den Fall der Erlassung einer einstweiligen Verfügung werde beantragt, den Klägern eine Sicherheitsleistung von 1,5 Millionen Schilling aufzuerlegen.

Das Erstgericht erließ die einstweilige Verfügung und trug den Klägern auf, für alle ihren Gegnern durch diese Maßnahme verursachten Nachteile durch gerichtlichen Erlag von S 250.000,-

Sicherheit zu leisten. Von den eingangs wiedergegebenen Sachverhaltsfeststellungen ausgehend, bejahte das Erstgericht einen Verstoß der Beklagten gegen § 9 Abs 3 UWG: Das von den Beklagten vorgelegte Gutachten des Dr. L + GfK Institutes für Marktforschung (Beilage 5), nach welchem bei einer telefonischen Umfrage am 11.4.1985 zwar 39 % der Befragten der Meinung gewesen waren, daß nur eine ganz bestimmte Stelle oder Person in Österreich Wahlen der 'Miss Austria' durchführen könne oder dürfe, aber nur 17 % den Namen der Erstklägers mit dieser Bezeichnung in Verbindung gebracht hatten, könne die durch die Registerbestätigung erbrachte Bescheinigung der Verkehrsgeltung der Bezeichnung 'Miss Austria' für den Erstkläger nicht entkräften. Die Voraussetzungen für die Eintragung der Wortmarke 'B C' seien somit zumindest im Registrierungszeitpunkt (1983) gegeben gewesen. Auch eine allenfalls in der Zwischenzeit eingetretene Schwächung der Verkehrsgeltung dieses Zeichens könne die durch die Eintragung begründete Rechtsstellung der Kläger nicht beeinträchtigen. Da die Bezeichnungen 'Miss Austria' und 'Miss Österreich' inhaltlich und begrifflich identisch und daher jedenfalls verwechselbar ähnlich im Sinne des § 9 UWG seien, hätten die Beklagten durch die Ankündigung und Durchführung einer Wahl der 'Miss Österreich' in die Markenrechte der Kläger eingegriffen.

Das Rekursgericht wies den Sicherungsantrag ab und sprach aus, daß der abändernde Teil seiner Entscheidung (richtig: der davon betroffene Wert des Streitgegenstandes) sowohl S 15.000,-- als auch S 300.000,-- übersteigt. Nach den Ergebnissen des Provisorialverfahrens sei zwar vorerst bescheinigt, daß die Öffentlichkeit im Zeitpunkt der Registrierung der Marke 'B C' und allenfalls auch noch bis zur Werbung der Beklagten für ihre Konkurrenzveranstaltung die Wahlen der 'Miss Austria' mit der Person des Erstklägers als Veranstalters in Verbindung gebracht hat. Trotzdem sei aber eine Bindung des Gerichtes an die Tatsache der Markenregistrierung im konkreten Fall zu verneinen: Ebenso wie das Wort 'Austria' als englische Bezeichnung für Österreich, sei auch die Bezeichnung 'Miss' -

für 'Fräulein' oder 'Mädchen' - 'in einer gewissen Art international geläufig'; sie könne deshalb nicht auf dem Umweg über eine Marke zu einem Monopol der Kläger, soweit sie Schönheitskonkurrenzen veranstalten, erhoben werden. Den Beklagten könne nicht verboten werden, die Wahl einer 'Miss Österreich' zu veranstalten und sich damit eines im internationalen Sprachgebrauch geläufigen Ausdrucks zu bedienen. Auch würde es eine allzugroße Beschränkung der Möglichkeiten der Umgangssprache bedeuten, wollte man Bezeichnungen wie 'Miss-Wahlen', 'Wahl der Miss Österreich' odgl. nicht jedem Veranstalter zugänglich machen. Werde überdies berücksichtigt, daß die Bezeichnung solcher Veranstaltungen mit der Wortverbindung 'Miss Austria' auch § 4 Abs 1 Z 3 MSchG unterstellt werden könne, während die Ausnahmebestimmung des § 4 Abs 2 MSchG nur an § 4 Abs 1 Z 2 MSchG anknüpfe, dann könne das Unterlassungsgebot der ersten Instanz nicht aufrechterhalten werden. Gegen den Beschluß des Rekursgerichtes richtet sich der Revisionsrekurs der Kläger mit dem Antrag, die angefochtene Entscheidung im Sinne der Wiederherstellung des Beschlusses der ersten Instanz abzuändern.

Die Beklagten beantragten, dem Rechtsmittel nicht Folge zu geben.

Rechtliche Beurteilung

Der Revisionsrekurs ist im Ergebnis nicht berechtigt. Den Ausführungen des angefochtenen Beschlusses über die mangelnde Schutzfähigkeit der Bezeichnung 'Miss Austria' kann im konkreten Fall allerdings nicht gefolgt werden: Die vom Rekursgericht in diesem Zusammenhang herangezogene Ausnahmebestimmung des § 4 Abs 1 Z 3 MSchG kommt hier schon deswegen nicht zur Anwendung, weil keinesfalls gesagt werden kann, die Wortverbindung 'Miss Austria' sei eine 'im Verkehr allgemein übliche Bezeichnung' für die im Dienstleistungsverzeichnis der österreichischen Marke Nr. 103.094 genannten 'Schönheitskonkurrenzen und Miss-Wahlen'; sie enthält vielmehr eine beschreibende Aussage über den Gegenstand und den Zweck solcher Veranstaltungen - nämlich die Wahl einer als 'Miss Austria' bezeichneten gesamtösterreichischen Schönheitskönigin - und konnte deshalb vom Österreichischen Patentamt auf Grund eines entsprechenden Verkehrsgeltungsnachweises (§ 4 Abs 2 in Verbindung mit § 4 Abs 1 Z 2 MSchG) in das Markenregister eingetragen werden. Damit hat aber nach ständiger Rechtsprechung das Zivilgericht im Rechtsstreit nach § 9 Abs 3 UWG bis zum Beweis des Gegenteils davon auszugehen, daß die notwendige Verkehrsgeltung im Prioritätszeitpunkt tatsächlich vorhanden war (ÖBl. 1982, 160 mwH). Der Versuch der Beklagten, diese Bescheinigung durch Vorlage des Umfragegutachtens Beilage 5 zu entkräften, ist im Verfahren vor den Untergerichten gescheitert; ebenso wie das Prozeßgericht erster Instanz hat vielmehr auch das Rekursgericht in tatsächlicher Hinsicht - und damit für den Obersten Gerichtshof bindend - als bescheinigt angenommen, daß zur Zeit der Registrierung der Marke des Erstklägers (richtig: in dem für die Priorität maßgebenden Zeitpunkt ihrer Anmeldung) das interessierte Publikum die Wahlen der 'Miss Austria' mit der Person des Erstklägers als Veranstalters in Verbindung gebracht hat. Auch ein nachträglicher Verlust dieser durch Verkehrsgeltung erworbenen Kennzeichnungskraft könnte daran nichts ändern, kommt doch der Schutz des § 9 Abs 3 UWG auch solchen Marken zu, die im Geschäftsverkehr nicht mehr als Zeichen für die Herkunft der Ware oder Dienstleistung aus einem bestimmten Unternehmen gelten (ÖBl. 1980, 104 mwH; ebenso ÖBl. 1982, 160). Damit war es aber dem Rekursgericht verwehrt, unter Hinweis auf die seiner Meinung nach fehlende Unterscheidungskraft dieser Bezeichnung und auf das an ihr bestehende Freihaltebedürfnis der für den Erstkläger registrierten Wortmarke 'B C' den Schutz nach § 9 Abs 3 UWG zu versagen. Ist nämlich auf Grund der Eintragung im Markenregister davon auszugehen, daß die österreichische Wortmarke Nr. 103.094 ungeachtet ihrer an sich rein beschreibenden Natur in den beteiligten Verkehrskreisen des Bundesgebietes tatsächlich als Kennzeichen der Dienstleistungen des Erstklägers gilt (§ 4 Abs 2 MSchG), dann kann dieser Marke nicht gleichzeitig unter Hinweis auf das an ihr als einer Wortverbindung der 'Umgangssprache' bestehende Freihaltebedürfnis die erforderliche Kennzeichnungskraft und damit die Fähigkeit abgesprochen werden, Dienstleistungen des Erstklägers von gleichartigen Dienstleistungen anderer zu unterscheiden (§ 1 Abs 1 MSchG). Die vom Rekursgericht für seinen gegenteiligen Rechtsstandpunkt angeführten Beispiele aus der Judikatur sprechen nicht gegen die hier vertretene Auffassung:

Bei den vom Obersten Gerichtshof als absolut schutzunfähig erkannten Bezeichnungen 'Möbelhaus' (ÖBl. 1962, 93), 'Perlitex' (ÖBl. 1980, 13) und 'Biochemie' (ÖBl. 1970, 149) hatte es sich unterwegs um - sei es im allgemeinen Sprachgebrauch, sei es in der chemisch-technischen Fachsprache - allgemein übliche Gattungsbezeichnungen im Sinne des § 4 Abs 1 Z 3 MSchG gehandelt, während für die beschreibenden Wortzeichen 'Haus der Dame' (ÖBl. 1959, 89), 'Teppichhaus Iran' (ÖBl. 1970, 151) und 'Exquisit' (ÖBl. 1982, 160) die Möglichkeit ihrer Eintragung in das Markenregister bei Erbringung eines entsprechenden Verkehrsgeltungsnachweises (§ 4 Abs 1 Z 2 in Verbindung mit § 4

Abs 2 MSchG) bejaht wurde. Daß die Bezeichnung 'Steakhaus' als schlechthin nicht schutzwürdig bezeichnet worden wäre, ist nicht richtig; der Oberste Gerichtshof hat dieser Bezeichnung vielmehr 'wenn überhaupt, dann nur geringe Kennzeichnungskraft' zugebilligt (ÖBl. 1977, 101).

Die Entscheidung über das Unterlassungsbegehren der Kläger hängt damit nur noch von der Beantwortung der Frage ab, ob die von den Beklagten bei der Vorbereitung und Durchführung der Misswahl vom 26.4.1985 verwendete Bezeichnung 'B ÖSTERREICH' der für den Erstläger eingetragenen Wortmarke 'B C' verwechselbar ähnlich ist. Das ist aber nach Ansicht des erkennenden Senates zu verneinen:

Daß die Marke des Erstklägers nur einen beschreibenden Hinweis auf den Gegenstand und den Zweck der unter dieser Bezeichnung veranstalteten Schönheitskonkurrenzen und Misswahlen enthält, ist schon in anderem Zusammenhang ausgeführt worden; sie muß daher als 'schwaches' Zeichen mit entsprechend eingeschränktem Schutzbereich angesehen werden. Nun sind zwar, wie der Oberste Gerichtshof mehrfach ausgesprochen hat, auch derartige 'schwache' Zeichen mit nur geringer Kennzeichnungskraft gemäß § 9 Abs 3 UWG gegen mißbräuchliche Verwendung geschützt; da jedoch dieser Schutz in jedem Fall einschränkend beurteilt werden muß, können oft schon geringe Abweichungen die Gefahr von Verwechslungen mit anderen Zeichen beseitigen (SZ 48/128 = ÖBl. 1976, 79 mwH; ÖBl. 1977, 126; ÖBl. 1980, 104; ÖBl. 1980, 135; ÖBl. 1982, 160 ua.). Letzteres trifft hier zu: Daß die Bezeichnungen 'Miss Austria' und 'Miss Österreich' ihrem Inhalt nach genau dieselbe Vorstellung - nämlich die der (angeblich) schönsten Frau Österreichs - vermitteln, kann allerdings nicht zweifelhaft sein, ist doch die Bedeutung des Wortes 'Austria' als einer in vielen Fremdsprachen - nicht nur in den meisten romanischen Sprachen, sondern auch im Englischen - geläufigen Bezeichnung für 'Österreich' heute wohl weitesten Kreisen der Bevölkerung bekannt. Trotzdem darf nicht übersehen werden, daß der Gebrauch des Wortes 'Österreich' statt des Wortes 'Austria' die Wortkombination 'Miss Austria' insofern verändert, als an die Stelle dieses zur Gänze der englischen Sprache entnommenen und in dieser Form auch in den österreichischen Sprachgebrauch eingegangenen Begriffes die bisher wenig gebräuchliche, aus einem englischen ('Miss') und einem deutschen ('Österreich') Wort zusammengesetzte Wortverbindung 'Miss Österreich' tritt. Dieser Unterschied wird aber gerade jenen Kreisen auffallen, die in der Wortverbindung 'Miss Austria' einen einheitlichen, auf den Erstkläger hinweisenden Begriff sehen; er muß im Sinne der oben wiedergegebenen Rechtsprechung zum Schutzbereich sogenannter 'schwacher' Zeichen als ausreichend angesehen werden, um die Gefahr von Verwechslungen der konkurrierenden Wortzeichen hintanzuhalten.

Fehlt es damit an der in § 9 Abs 3 UWG vorausgesetzten verwechselbaren öhnlichkeit der beiderseitigen Bezeichnungen, dann hat das Rekursgericht das Unterlassungsbegehren der Kläger im Ergebnis zu Recht abgewiesen; dem Revisionsrekurs mußte deshalb ein Erfolg versagt bleiben.

Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 41, 50, 52 ZPO in Verbindung mit §§ 78, 402 Abs 2 EO. Die von den Klägern zu ersetzenden Kosten der Revisionsrekursbeantwortung der Beklagten waren auf der Grundlage des halben Gesamtstreitwertes des Unterlassungsbegehrens, somit eines Betrages von S 400.000,--, zu bemessen.

Anmerkung

E06394

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1985:0040OB00365.85.0910.000

Dokumentnummer

JJT_19850910_OGH0002_0040OB00365_8500000_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