

# TE OGH 1981/2/17 4Ob307/81

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 17.02.1981

## Norm

MschG §56

PatG §150 Abs1

PatG §151

## Kopf

SZ 54/18

## Spruch

Das Begehren auf Rechnungslegung nach § 151 PatG (§ 56 MSchG) kann auch zur Vorbereitung des in § 150 Abs. 1 PatG für alle Arten von Rechtsverletzungen vorgesehenen, an kein Verschulden des Verletzers gebundenen Anspruches auf angemessenes Entgelt erhoben werden

OGH 17. Feber 1981, 4 Ob 307/81 (OLG Wien 4 R 102/80; HG Wien 18 Cg 11/79)

## Text

Die Klägerin erzeugt und vertreibt elektrische Bohrmaschinen und dazugehörige Bohrer unter den Bezeichnungen "H TE 17" und "H TE 12". Der Beklagte bringt nicht von der Klägerin stammende Bohrer in Umhüllungen mit den Aufdrucken "Hammerbohrer TE 17/TE 12" und "Nut Hammerbohrer, auch für TE 17 und TE 12 passend" in den Verkehr.

Im vorliegenden Rechtsstreit verlangt die Klägerin die Verurteilung des Beklagten, 1. zu unterlassen a) Hammerbohrer unter der Bezeichnung "TE 17/TE 12" in Verkehr zu bringen, sofern diese Bohrer nicht von der Klägerin erzeugt worden sind; b) Hammerbohrer mit der Ankündigung "auch für TE 12 passend" in Verkehr zu bringen, sofern infolge der Gestaltung des Endstücks Schäden an der Bohrmaschine auftreten können; 2. über die unter der Bezeichnung "TE 17/TE 12" und mit der Ankündigung "auch für TE 12 passend" verkauften Hammerbohrer unter Angabe der Menge und des Verkaufspreises Rechnung zu legen. Überdies beantragt die Klägerin die Ermächtigung, den Urteilsspruch binnen drei Monaten je einmal im Textteil einer Wochenendausgabe der Zeitungen "Kurier" und "Neue Kronen-Zeitung" auf Kosten des Beklagten zu veröffentlichen. Da die Bezeichnung "TE 17" und "TE 12" in den beteiligten Verkehrskreisen Verkehrsgeltung für die Maschinen und Bohrer der Klägerin erlangt hätte, verstoße der Vertrieb von Bohrern unbekannter Herkunft unter der Bezeichnung "Hammerbohrer TE 17/TE 12" gegen § 9 Abs. 3 UWG. Davon abgesehen könnten die Bohrer des Beklagten gar nicht unmittelbar in die Bohrmaschine "TE 12" der Klägerin eingesetzt werden; dazu sei vielmehr ein Verbindungsstück notwendig, weil andernfalls die Bohraufnahme nicht vollständig verschlossen werde, so daß Staub und anderes Bohrmaterial in die Maschine eindringen und dort schwere Schäden hervorrufen könnte. Die Ankündigung "auch für TE 12 passend" sei deshalb irreführend im Sinne des § 2 UWG. Die Verletzung von Kennzeichenrechten verpflichte den Beklagten zur Rechnungslegung; die Geltendmachung von Schadenersatzansprüchen werde ausdrücklich vorbehalten.

Demgegenüber verweist der Beklagte darauf, daß er seine Bohrer in grünen Plastikhüllen in den Verkehr bringe, welche neben den beanstandeten Aufdrucken noch den Zusatz: "Made in W. Germany" aufwies; jeder Fachmann wisse aber, daß die Klägerin ihren Sitz in Liechtenstein hat. Eine Verwechslung mit den Erzeugnissen der Klägerin sei auch deshalb ausgeschlossen, weil diese wesentlich kleinere, farblose Plastikhüllen mit der roten Aufschrift "H" verwende. Die Bezeichnung "TE 17/TE 12" sei eine Typenbezeichnung, welche sich im Handel eingebürgert habe und daher nicht ausschließlich von der Klägerin in Anspruch genommen werden könne. Die Behauptung, daß die Bohrer des Beklagten nur unter Verwendung eines Zwischenstücks in die Bohrmaschine "TE 12" der Klägerin eingesetzt werden könnten, entspreche nicht den Tatsachen. Der Anspruch auf Urteilsveröffentlichung sei deshalb nicht berechtigt, weil der Beklagte nur eine kleine Anzahl der beanstandeten Bohrer verkauft und damit auch nur einen beschränkten Personenkreis angesprochen habe.

Das Erstgericht erkannte im Sinne des Unterlassungs- und Veröffentlichungsbegehrens und wies das Begehren auf Rechnungslegung ab. Seiner Entscheidung liegen folgende weitere Sachverhaltsfeststellungen zugrunde: Die Klägerin vertreibt die von ihr erzeugten Bohrer in durchsichtigen Plastikhüllen mit der Aufschrift "H" und der Bezeichnung der Bohrertypen, beides in roten Buchstaben bzw. Ziffern. Der Beklagte verwendet für die beanstandeten Bohrer Plastikhüllen, die auf einer Seite grün, auf der anderen Seite aber durchsichtig sind; einer dieser Bohrer wird unter der Aufschrift "Hammerbohrer TE 17/TE 12 Made in W. Germany", der andere unter der Aufschrift "Nutm-Hammerbohrer auch für TE 17/TE 12 passend, Made in W. Germany" vertrieben. Eine Umfrage der Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft bei den beteiligten Verkehrskreisen - nämlich Elektroinstallateuren, Sanitär-, Heizungs- und Lüftungsinstallateuren, Stahl- und Leichtmetallbauern, Dachdeckern, Bauspenglern, Schlossern, Isolierfirmen und Firmen für Kälte und Wärmeschutz - hat ergeben, daß bei insgesamt 312 verwertbaren Einzeläußerungen 210 der Befragten (das sind 67.3%) die Typenbezeichnungen "TE 17" und "TE 12" als Kennzeichen der Herkunft von Maschinen und Bohrern aus dem Unternehmen der Klägerin kennen; die restlichen 102 Befragten (das sind 32.6%) haben geantwortet, daß ihnen diese Bezeichnungen als Unternehmenshinweis unbekannt seien. Der vom Beklagten unter der Bezeichnung "Nutmhammerbohrer auch für TE 17/ TE 12 passend" vertriebene Bohrer paßt anstandslos in die Bohrmaschine TE 17 der Klägerin. Beim Einsetzen dieses Bohrers in die Bohrmaschine TE 12 erweist sich hingegen sein Schaft als zu kurz, so daß man insbesondere bei Arbeiten über dem Kopf unbedingt eine Gummischutzhülse verwenden muß; bei längerer Benützung dieses Bohrers können bei der Bohrmaschine TE 12 durch Eindringen von Staub und anderem Bohrmaterial Schäden an der Maschine auftreten.

Rechtlich hielt das Erstgericht den festgestellten Bekanntheitsgrad von 67.3% für ausreichend, um bei den Bezeichnungen "TE 17" und "TE 12" Verkehrsgeltung zugunsten der Klägerin annehmen zu können. Der Gebrauch dieser Bezeichnungen durch den Beklagten verstoße daher gegen § 9 Abs. 3 UWG, zumal die unterschiedliche Farbe der Verpackungen die Gefahr von Verwechslungen ebensowenig ausschließen könne wie die Aufschrift "Made in W. Germany". Die Ankündigung des Beklagten, seine Bohrer seien "auch für TE 12 passend", könne den irrigen Eindruck erwecken, daß diese Bohrer ohne weiteres für die bezeichnete Bohrmaschine der Klägerin verwendet werden könnten; tatsächlich mache aber ihre geringere Schaftlänge die Verwendung einer Gummischutzhülse notwendig, und bei längerem Gebrauch könnten Schäden an der Bohrmaschine entstehen. Da die unrichtige und irreführenden Ankündigungen des Beklagten einem unbestimmten Personenkreis zur Kenntnis gekommen seien, bedürfe es zur Aufklärung des Publikums auch der beantragten Urteilsveröffentlichung. Das Rechnungslegungsbegehren der Klägerin habe hingegen abgewiesen werden müssen, weil Ansprüche dieser Art ein Verschulden des Beklagten voraussetzten, ein solches aber hier nicht einmal behauptet worden sei.

Die Berufung des Beklagten gegen den stattgebenden Teil des Ersturteils blieb erfolglos; hingegen gab das Berufungsgericht der Berufung der Klägerin - welche die Abweisung ihres Rechnungslegungsbegehrens hinsichtlich der mit der Ankündigung "auch für TE 12 passend" vertriebene Bohrer unbekämpft gelassen hatte - dahin Folge, daß es den Beklagten auch zur Rechnungslegung über die unter der Bezeichnung "TE 17/TE 12" verkauften Hammerbohrer verurteilte. Von den als unbedenklich übernommenen Sachverhaltsfeststellungen des Ersturteils ausgehend, billigte das Berufungsgericht auch die dem Unterlassungsgebot und dem Veröffentlichungsausspruch zugrunde liegenden rechtlichen Erwägungen des Prozeßgerichtes erster Instanz. Mit Recht wende sich aber die Klägerin gegen die gänzliche Abweisung ihres Rechnungslegungsbegehrens. Soweit es um den Gebrauch der Bezeichnung "TE 17/TE 12" gehe, habe der Beklagte einen Eingriff in die Unternehmenskennzeichen der Klägerin (§ 9 Abs. 3 UWG) zu verantworten. Dem in solchen Kennzeichenrechten Verletzten gewähre aber § 56 MSchG in Verbindung mit § 151 PatG

einen selbständigen Rechnungslegungsanspruch, welcher - soweit er zur Vorbereitung des in § 150 Abs. 1 PatG angeführten, verschuldensunabhängigen Anspruches auf angemessenes Entgelt erhoben werde - kein Verschulden des Verletzers voraussetze. Das noch aufrechte Rechnungslegungsbegehren der Klägerin erweise sich deshalb als berechtigt.

Der Oberste Gerichtshof gab der Revision des Beklagten nicht Folge.

### **Rechtliche Beurteilung**

Aus den Entscheidungsgründen:

Die Untergerichte haben die vom Beklagten verlangte Ergänzung des Verkehrsgeltungsgutachtens der Bundeskammer der gewerblichen Wirtschaft mit Recht abgelehnt: Wie das Berufungsgericht in diesem Zusammenhang zutreffend ausführt, geht die aus diesem Gutachten gewonnene allgemeine Feststellung insofern noch über die vom Beklagten beantragte Ergänzung hinaus, als sie auf die Bekanntheit der fraglichen Bezeichnungen ohne Rücksicht auf irgendwelche zusätzliche Merkmale - insbesondere auf die Farbe und die Beschriftung der beim Vertrieb der Bohrer verwendeten Verpackung - abgestellt war. Mit seinem Vorbringen, daß "in Fachkreisen Bohrer in grüner Hülle mit der Aufschrift 'Made in W. Germany' trotz der Bezeichnungen 'TE 12' bzw. 'TE 17' nicht als von der Klägerin stammend angesehen" würden, weil die Klägerin ihre Bohrer ausschließlich in durchsichtigen Plastikhüllen mit roter Aufschrift vertreibe und diese Tatsache ebenso wie der Umstand, daß die Klägerin ihren Sitz nicht in der Bundesrepublik Deutschland hat, in Fachkreisen bekannt sei, stellte der Beklagte vielmehr in Wahrheit nur die Gefahr von Verwechslungen der beiderseitigen Bezeichnungen und damit einer Täuschung der beteiligten Verkehrskreise über die Herkunft der so bezeichneten Bohrer in Abrede. Auch darin kann ihm aber nicht gefolgt werden. Für das angesprochene Publikum war weder aus der Verwendung verschiedenfarbig beschrifteter Verpackungen noch aus den zusätzlichen Herkunftshinweis: "Made in W. Germany" deutlich und unmißverständlich erkennbar, daß die mit "TE 17/TE 12" bezeichneten Bohrer keine Original-Bohrer der Klägerin sind. Verwechselbare Ähnlichkeit zweier Bezeichnungen im Sinne des § 9 UWG ist schon dann anzunehmen, wenn der Geschäftsverkehr zwar erkennt, daß es sich um Erzeugnisse verschiedener Unternehmen handelt, auf Grund der Ähnlichkeit ihrer Bezeichnungen oder der Erzeugnisse selbst aber annehmen muß, daß zwischen diesen Unternehmen besondere Beziehungen geschäftlicher, wirtschaftlicher oder organisatorischer Art bestehen. Zumindest eine solche "Verwechslungsgefahr in weiterem Sinn" (s. dazu insbesondere ÖBl. 1980, 77 mit weiteren Hinweisen und einer Bemerkung von Schönherr a.a.O., 79) muß hier in jedem Fall angenommen werden, konnten doch die angesprochenen Verkehrskreise, für welche die Bezeichnungen "TE 17" und "TE 12" ein Hinweis auf die Herkunft aus dem Unternehmen der Klägerin waren, durchaus der Meinung sein, die ihnen unter der Bezeichnung "TE 17/TE 12" angebotenen Bohrer stammten ungeachtet ihrer abweichend gestalteten Verpackung, wenn schon nicht aus dem Unternehmen der Klägerin selbst, so doch wenigstens aus einem mit der Klägerin durch besondere geschäftliche oder organisatorische Beziehungen verbundenen Unternehmen, also z. B. aus einer in der Bundesrepublik Deutschland ansässigen Tochtergesellschaft der Klägerin oder von deren deutschen Generalvertreterin.

Geht man aber davon aus, daß der Beklagte durch den Vertrieb von Hammerbohrern unter der Bezeichnung "TE 17/T 12" die Gefahr von Verwechslungen mit den von der Klägerin für gleichartige Erzeugnisse verwendet, vom Geschäftsverkehr als Hinweis auf ihr Unternehmen angesehenen Typenbezeichnungen "TE 17" bzw. "TE 12" herbeigeführt hat, dann ist der zu Punkt 1 lit. a geltend gemachte Unterlassungsanspruch gemäß § 9 Abs. 3 UWG begründet. Die Unterinstanzen haben auch dem weiteren Unterlassungsbegehren der Klägerin mit Recht stattgegeben, war doch der Hinweis "auch für TE 12 passend" deshalb im Sinne des § 2 UWG zur Irreführung des Käuferpublikums geeignet, weil beim Gebrauch dieses Bohrers in der bezeichneten Bohrmaschine nicht nur eine Gummischutzhülse verwendet werden muß, sondern überdies bei längerer Benützung erhebliche Schäden an der Bohrmaschine eintreten können. Auch das Unterlassungsgebot zu Punkt 1 lit. b der Klage erweist sich deshalb als gerechtfertigt.

Unbegründet ist die Rechtsrüge des Beklagten auch insoweit, als sie sich gegen die Verpflichtung zur Rechnungslegung über den Vertrieb der unter der Bezeichnung "TE 17/TE 12" vertriebenen Hammerbohrer wendet. Wie das Berufungsgericht richtig erkannt hat, ordnet § 56 MSchG für die aus einer "Kennzeichenverletzung" - worunter gemäß § 52 MSchG in Verbindung mit § 9 Abs. 3 UWG auch der Mißbrauch solcher "zur Unterscheidung des Unternehmens von anderen Unternehmen bestimmter Einrichtungen" zu verstehen ist, die "innerhalb beteiligter Verkehrskreise als

Kennzeichen des Unternehmens gelten" - abgeleiteten Ansprüche auf angemessenes Entgelt, Schadenersatz und Herausgabe der Bereicherung (u. a.) die sinngemäße Anwendung des § 151 PatG an. Diese - durch die PatGNovelle 1977 geschaffene - Bestimmung begründet aber in ihrem ersten Satz eine selbständige, an keine weiteren Voraussetzungen gebundene Verpflichtung des Verletzers, dem Verletzten Rechnung zu legen (und die Richtigkeit dieser Rechnungslegung durch einen Sachverständigen überprüfen zu lassen). Daß dieser Anspruch nur im Zusammenhang mit den in § 150 Abs. 2 PatG normierten, an eine schuldhafte Rechtsverletzung geknüpften Ansprüchen auf Schadenersatz (lit. a) oder Herausgabe des vom Verletzer erzielten Gewinnes (lit. b) erhoben werden könnte und daher gleichfalls von einem Verschulden des Verletzers abhängig wäre, kann dem Gesetz nicht entnommen werden; ein Begehren auf Rechnungslegung nach § 151 PatG kann vielmehr auch zur Vorbereitung des in § 150 Abs. 1 PatG für alle Arten von (Patent-)Verletzungen vorgesehenen Anspruches auf angemessenes Entgelt erhoben werden, bei welchem es sich um einen aus § 1041 ABGB abgeleiteten und daher an kein Verschulden des Verletzers gebundenen Vergütungs(Bereicherungs-)Anspruch handelt (so wörtlich die EB zur PatGNovelle 1977, 490 BlgNR, XIV. GP, abgedruckt bei Friedl - Schönherr - Thaler, Patent- und Markenrecht, 228 § 150 PatG Anm. 2; ebenso Schönherr - Kucsko, Wettbewerbs-, Marken-, Muster- und Patentrecht, 122). Da es also auf ein Verschulden des Beklagten an der ihm angelasteten Kennzeichenverletzung nicht ankommt, hat das Berufungsgericht dem - selbständig und ohne Bezugnahme auf einer der in § 150 PatG angeführten Ansprüche erhobenen - Rechnungslegungsbegehren der Klägerin mit Recht stattgegeben.

Die der Klägerin gemäß § 25 Abs. 4 UWG erteilte Befugnis zur Urteilsveröffentlichung hält der Beklagte deshalb für nicht gerechtfertigt, weil die Vorinstanzen keine Feststellung darüber getroffen hätten, welchem Personenkreis die beanstandeten Ankündigungen überhaupt zur Kenntnis gekommen sind. Die Annahme des Berufungsgerichtes, daß es sich dabei um einen namentlich nicht bekannten, zahlenmäßig völlig unbestimmten und wechselnden Kundenkreis gehandelt habe, entbehre jeder Grundlage in den Beweisergebnissen; tatsächlich habe der Beklagte nur geringe Mengen der beanstandeten Bohrer veräußert, so daß der damit in Berührung gekommene "relativ kleine" Kundenkreis "nicht nur mit einem Rundschreiben, sondern sogar durch einige wenige Fotokopien des Urteils" hätte aufgeklärt werden können.

Auch diese Rüge ist nicht stichhältig. Das Berufungsgericht ist bei der Entscheidung über das Veröffentlichungsbegehren der Klägerin davon ausgegangen, daß der Beklagte nach seinem eigenen Vorbringen zwar nicht gerade - wie von der Klägerin behauptet - "eine Unzahl solcher Bohrer", aber doch jedenfalls eine "beschränkte Anzahl" von ihnen in seinem Geschäft verkauft hat; da die beanstandeten Ankündigungen darüber hinaus nicht nur beim Verkauf eines Bohrers, sondern auch schon beim bloßen Besuch des Geschäftes des Beklagten wahrgenommen werden konnte, liege die Möglichkeit ihrer Kenntnisnahme durch einen "namentlich nicht bekannten, zahlenmäßig völlig unbestimmten und wechselnden" Kundenkreis und damit einer "nicht abgrenzbaren Breitenwirkung" der Gesetzesverstöße der Beklagten auf der Hand. Diese - dem Bereich des Tatsächlichen angehörenden - Schlußfolgerungen entsprechen der Lebenserfahrung und bedürfen keines weiteren Beweises; auf ihrer Grundlage hat das Berufungsgericht völlig unbedenklich ein schutzwürdiges Interesse der Klägerin an der Aufklärung des durch die Wettbewerbsverstöße des Beklagten irreführten Publikums und damit - da die vom Beklagten in Erwägung gezogene Versendung von Fotokopien des Urteils oder eines entsprechenden Rundschreibens hier schon wegen der Unbestimmtheit des in Betracht kommenden, namentlich gar nicht bekannten Personenkreises ausscheidet - die Notwendigkeit einer Urteilsveröffentlichung in den beiden von der Klägerin angeführten Tageszeitungen bejaht.

#### **Anmerkung**

Z54018

#### **Schlagworte**

Patenteingriff, Anspruch auf angemessenes Entgelt ohne Verschulden, Patenteingriff, Begehren auf Rechnungslegung als Vorbereitung des, Leistungsanspruches

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

ECLI:AT:OGH0002:1981:0040OB00307.81.0217.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19810217\_OGH0002\_0040OB00307\_8100000\_000

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

© 2024 JUSLINE

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

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