jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 1967/10/17 4Ob339/67

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 17.10.1967

Norm

Markenschutzgesetz §22a
Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb §9

Kopf

SZ 40/129

Spruch

Anwendung des § 22a (2) MSchG. im Verfahren nach § 9 UWG.

Die auf einem früheren unregistrierten Gebrauch beruhende registrierte Marke ist stärker als ein nichtregistriertes Kennzeichen, das zwar schon vor der Markenregistrierung, aber erst nach dem Entstehen des unregistrierten Vorläufers der Marke Bestand und Verkehrsregelung erlangt hat.

"Stern-Pils", "Stern-Malz" und "Stern-Export" täuschungsfähig ähnlich mit "Stern-Quell".

Registrierte Marken genießen den Schutz des § 9 UWG. schon auf Grund der Registrierung.

Entscheidung vom 17. Oktober 1967, 4 Ob 339/67.

I. Instanz: Landesgericht Innsbruck; II. Instanz: Oberlandesgericht Innsbruck.

Text

Für die klagende Brauereigesellschaft sind beim Österreichischen Patentamt in der Warenklasse 16 a, das ist für Bier, zwei Marken registriert, und zwar mit Urkunde Nr. 15384 vom 15. Dezember 1949 eine Bildmarke die als zentralen Bestandteil einen in einen Kreisring eingefaßten Stern enthält und mit Urkunde Nr. 6652 vom 14. Februar 1949 die Wortmarke Stern-Quell". Die Schutzfrist der Bildmarke wäre mit 13. August 1966 abgelaufen. Sie wurde vom Patentamt am 31. März 1966 gemäß § 16 MSchG. bis 13. August 1976 verlängert. Die beklagte Partei importiert aus dem Ausland Bier der E. Aktienbrauerei Carl F. AG., das unter der Bezeichnung "Stern-Pils", "Stern-Malz" und "Stern-Export" erzeugt und in den Verkehr gebracht wird. Die Beklagte wirbt für diese Erzeugnisse und setzt sie in Österreich ab. Die klagende Partei sieht in dem Gebrauch von Bierbezeichnungen, die das Wort "Stern" enthalten, einen Verstoß der beklagten Partei gegen § 9 UWG. Daß die registrierten Marken der klagenden Partei derzeit nicht benützt werden, stehe dem nicht entgegen. Die klagende Partei beantragt, die beklagte Partei schuldig zu erkennen

1. beim Vertrieb von Bieren und bei der Werbung für diesen innerhalb des österreichischen Bundesgebietes den Gebrauch von Bierbezeichnungen, welche das Wort "Stern" enthalten, insbesondere den Gebrauch der Bierbezeichnungen "Stern-Pils", "Stern-Malz" und "Stern-Export" für Biere, welche nicht aus Braustätten der klagenden Partei stammen, zu unterlassen; 2. insbesondere innerhalb des österreichischen Bundesgebietes das Feilhalten und In-Verkehr-Setzen im Ausland erzeugter Biere unter Bierbezeichnungen, welche das Wort "Stern" enthalten, insbesondere unter der Bezeichnung "Stern-Pils", "Stern-Malz" und "Stern-Export", zu unterlassen. Die beklagte Partei beantragt

Abweisung des Klagebegehrens.

Mit dem Ersturteil wurde dem Klagebegehren stattgegeben. Das Erstgericht stellte folgenden wesentlichen Sachverhalt fest:

Die klagende Partei hat die ehemalige Sternbräu-AG. in S. im Jahre 1929 übernommenen und diesen Braubetrieb bis zu seiner Stillegung am 1. Jänner 1957 fortgeführt. Die Kunden dieser Brauerei wurden hierauf mit Bier aus der Braustätte K. beliefert, und zwar das erste Halbjahr noch unter der Bezeichnung "Sternbräu". Die von der klagenden Partei übernommene Bildmarke Nr. 15384 - die einen wappenartig unter Brauereiemblemen angeordneten Stern darstellt - und vom Erstgericht als "Bildmarke Sternbräu" bezeichnet wird, ist mit der Priorität 13. August 1896 registriert. Die Wortmarke "Stern-Quell" hat die Priorität vom 9. April 1912. Die beiden Marken werden von der klagenden Partei zumindest seit dem Jahre 1957 nicht benützt. Sternbier wurde hauptsächlich im Stadtgebiet und in der Umgebung von S. abgesetzt. Seit dem Jahre 1961 wirkt die beklagte Firma als Generalimporteur der E. Aktienbrauerei Carl F. AG. für das Gebiet von Tirol und Vorarlberg. Sie vertreibt im Einverständnis mit der Firma Franz W., Sternbräu in R., Biere der genannten E. Brauerei unter der Bezeichnung "Stern-Pils", "Stern-Malz" und "Stern-Export". Die E. Aktienbrauerei und die Firma W. in R. haben beim Österreichischen Patentamt die Löschung der Marke "Stern-Quell" beantragt. Dieser Antrag ist mit den Erkenntnissen des Patentamtes vom 7. April 1964, Nm. 18/63.5 = PatBl. 1965, S. 75, und des Patentgerichtshofes vom 25. November 1964, M 5/1964/3 = PatBl. 1965, S. 78 rechtskräftig abgewiesen worden. Andererseits sind in dem von der klagenden Partei gegen die E. Aktienbrauerei beim Patentamt eingeleiteten Verfahren die für die letztere Firma beim Internationalen Büro zum Schutz des gewerblichen Eigentums in Genf registrierten Wortmarken "Stern-Pils", "Stern-Malz" (letztere bezüglich der Warenangabe "Malzbier") und "Stern-Export" mit den Erkenntnissen des Patentamtes vom 12. Mai 1965, Nm 75, 76, 77/62-11 = PatBl. 1966, S. 71, und des Obersten Patent- und Markensenates vom 9. Februar 1966, Om 9/65-4 = PatBl. 1966, S. 77, für das Gebiet der Republik Österreich für unwirksam erklärt worden.

In Anlehnung an die Begründung der in letzterem Verfahren vom Obersten Patent- und Markensenat gefällten Entscheidung kam das Erstgericht zur Auffassung, die beklagte Partei benütze im geschäftlichen Verkehr die Bezeichnung "Stern" in einer Weise, die geeignet sei, Verwechslungen mit den registrierten Marken der klagenden Partei hervorzurufen. Die Tatsache, daß die klagende Partei die beiden für sie registrierten Marken nicht benütze, besage nichts, weil die Rechtsprechung auch den sogenannten Vorratsmarken zivilrechtlichen Schutz gewähre.

Das Berufungsgericht ändert infolge Berufung der beklagten Partei das Ersturteil dahin ab, daß es das Klagebegehren abwies. Das Berufungsgericht übernahm die Feststellungen des Erstgerichtes als unbedenklich. In rechtlicher Hinsicht lehnte es die Auffassung, daß auch nichtbenützten Marken der Schutz des § 9 UWG. zukomme, ab. Der Begründung der vom Erstgericht verwerteten Entscheidung SZ. XXV 210 und der ihr folgenden Rechtsprechung könne vom Berufungsgericht nicht gefolgt werden. Wort und Sinn der in Frage stehenden Gesetzesbestimmung führe zu einem gegenteiligen Ergebnis. Das Gesetz gewähre den Unterlassungsanspruch nicht jedem Inhaber einer registrierten Marke. Der im § 9 (1) UWG. enthaltene Nebensatz "deren sich ein anderer befugterweise bedient" bringe zum Ausdruck, daß die Tatsache des Vorhandenseins einer registrierten Marke für sich allein zur Anspruchserhebung nicht hinreiche, vielmehr die tatsächliche Verwendung eines solchen Zeichens im Verkehr ein weiteres Tatbestandsmerkmal bilde, ohne dessen Verwirklichung der Anspruch nicht bestehen soll. Andernfalls entbehrte der ausgeführte Nebensatz im § 9 (1) UWG. nicht nur jeder Bedeutung, er wäre zweckwidrig und sinnstörend. Die zitierte oberstgerichtliche Entscheidung habe sich mit der Frage, wie sich die von ihr vertretene Rechtsmeinung mit dem Gesetzestext in Einklang bringen lasse, nicht befaßt. Auch in den Motiven zum UWG. finde die vom Berufungsgericht abgelehnte Rechtsauffassung keine Stütze. Der von der klagenden Partei erhobene Unterlassungsanspruch sei daher mangels Verwendung ihrer registrierten Marke im Verkehr im Gesetz nicht begrundet. Überdies sei keine Verwechslungsgefahr gegeben. Aus der Nichtbenützung der Marken folge, daß keine Verwechslungsmöglichkeit vorliege. Das aber schließe auch eine Verwechslungsgefahr aus. Dazu komme, daß der Begriff "Stern", der weder als Herkunftsbezeichnung brauchbar sei, noch eine Beziehung zu einer bestimmten Warengattung aufweise, an und für sich eine geringe Kennzeichnungskraft habe. Dieses Zeichen werde vielfach für ganz verschiedene Waren verwendet, sein Schutzbereich müsse daher ein weit geringerer sein als der eines unterscheidungskräftigen Zeichens. Die Bildmarke Nr. 15384 sei eine heutzutage altmodisch anmutende, mit diversem Zierat überladene, wappenähnliche Darstellung mit einem sechszackigen Stern im Mittelfeld, das von einem Ring mit Umschrift "Schutzmarke" umgeben sei. Nach heutigen Begriffen könne das Charakteristische dieser Bildmarke keineswegs in der Abbildung des Sterns erblickt werden,

sondern in der dem heutigen Geschmack nicht mehr entsprechenden Gesamtaufmachung. Täuschungsfähige Ähnlichkeit zwischen einer Wortmarke und einer Bildmarke aber werde dadurch begrundet, daß sich bei Betrachtung der Bildmarke sofort und zwanglos die Vorstellung des durch die Wortmarke bekannten Gegenstandes einstelle, Bild- und Wortmarke also dem Betrachter unmittelbar denselben Begriff vermittelten. Dies sei im gegebenen Fall nicht anzunehmen, weil der in der Bildmarke aufscheinende Stern nicht das in die Augen fallende Merkmal der Darstellung sei. Es sei unwahrscheinlich, daß der durchschnittlich unaufmerksame Bierkonsument bei Ansichtigwerden der Wortmarken "Stern-Pils", "Stern-Malz" und "Stern-Export" diese mit dem Erinnerungsbild der Bildmarke Nr. 15384 in Zusammenhang bringe. Ähnliches gelte für die Wortmarke "Stern-Quell". Das Wort "Quell" sei als Bezeichnung für eine Braustätte oder einen Bierausschank hierzulande nicht mehr gebräuchlich. Das Auffallende und Einprägsame an der Bezeichnung Stern-Quell - sofern damit das Erzeugnis einer Bierbrauerei benannt werde -, sei weniger in dem Wortteil "Stern" als im Worte "Quell" gelegen. Gerade der Markenteil "Quell" begrunde nach heutigem Sprachgebrauch eine leichte Unterscheidungsmöglichkeit, weshalb nicht angenommen werden könne, daß die Wortmarke "Stern-Quell" mit den Wortmarken "Stern-Pils", "Stern-Malz", "Stern-Export" verwechselt würde.

Der Oberste Gerichtshof stellte das dem Klagebegehren stattgebende Urteil des Erstgerichtes wieder her.

Rechtliche Beurteilung

Aus den Entscheidungsgründen:

Es ist davon auszugehen, daß für die klagende Partei in Österreich zwei derzeit nicht benützte Marken registriert sind und zwar die einen Stern ausweisende Bildmarke Nr. 15384 (Priorität 13. August 1896) sowie die Wortmarke "Stern-Quell" (Priorität 9. April 1912). Die von der beklagten Partei beim Vertrieb ihrer Importware in Österreich verwendeten, beim Internationalen Büro zum Schutze des gewerblichen Eigentums in Genf für die E. Aktienbrauerei Carl F. AG. registrierten Wortmarken "Stern-Pils", "Stern-Malz", und "Stern-Export" sind für das Gebiet der Republik Österreich hinsichtlich der Warenangabe Bier rechtskräftig für unwirksam erklärt worden. Die Entscheidung darüber, ob das Unterlassungsbegehren der klagenden Partei nach § 9 UWG. gerechtfertigt ist, hängt davon ab, ob auch derzeit nicht benützten Marken der Schutz des § 9 UWG. zukommt, und ob die Tatsache, daß die beklagte Partei die Bezeichnungen "Stern-Pils", "Stern-Malz" und "Stern-Export" zwar nicht als registrierte Marken, aber als Unternehmenskennzeichen verwendet, zu Verwechslungen mit den Marken der Klägerin führt.

Nach ständiger Rechtsprechung (vgl. SZ. XXV 210, SZ. XXVIII 247, Gr. 1959 S. 71, GR. 1962 S. 93, GR. 1966. S 83 vgl. auch Schönherr, GR. 1963, S. 56) genießen die registrierten Marken der Klägerin den Schutz des § 9 UWG. schon auf Grund ihrer Registrierung. Ob sie tatsächlich benützt werden, ist ohne Bedeutung.

Diese Meinung wird auf die Erwägung gestützt, daß der Marke nach§ 2 MSchG. absoluter Schutz zukommt und daß der zivilrechtliche Markenschutz (§ 9 UWG.) begrifflich nicht weniger weit gehen kann als der Strafrechtsschutz (§§ 23-25 MSchG.). Mit den Argumenten, die das Berufungsgericht zur Stützung seiner Rechtsauffassung ins Treffen führt, hat sich der Oberste Gerichtshof bereits in der Entscheidung vom 8. März 1966, GR. 1966 S. 83, eingehend auseinandergesetzt. Er hat dort zum Ausdruck gebracht, der Einwand sonst, Markenrecht und Markenbenutzung, Festschrift 60 Jahre Österreichisches Patentamt 1899-1959, S. 146, die Bestimmung des § 2 MSchG. sichere das Alleinrecht nur im Falle des ernstlich und redlich gemeinten Gebrauches einer Marke im Wirtschaftsverkehr, sei durch den Wortlaut der §§ 2 und 6 MSchG. nicht gedeckt. Denn dort sei nur von einem Recht, nicht auch von einer Pflicht zum Gebrauch einer Marke die Rede. Es könne mit Rücksicht auf den Gesetzeswortlaut auch nicht gesagt werden, es verstoße jedenfalls gegen die guten Sitten, eine registrierte Marke nicht zu benützen, wie Zimbler in der Besprechung der Entscheidung des Patentgerichtshofes vom 23. November 1935, JBl. 1936, S. 324, meint. Was den Hinweis Sonns. a. a. O. S. 151, betreffe, der Gesetzgeber habe durch die Schaffung des § 9 (3) UWG. die Marke als geschäftliches Kennzeichnungsrecht in den Rahmen des österreichischen Wettbewerbsrechtes eingebaut, sei es zwar richtig, daß nach § 9 (1) UWG. für den Schutz notwendig sei, daß sich der Berechtigte der Marke befugterweise "bedient". Einer Marke bediene sich der Berechtigte aber schon dann, wenn er sie habe registrieren lassen, um das Alleinrecht an ihr zu erwerben. Dies gelte auch von der vorläufig nicht benützten Marke (Vorratsmarke), von der für einzelne vom Markenschutz umfaßte Warengattungen vorläufig nicht benützten Marke (Vorratswaren) und von der Defensivmarke. Die im § 9

(1) UWG. geforderte Verwechslungsgefahr beziehe sich bei diesen Marken auf den Vergleich zwischen der unbefugten Benützung und dem Inhalt des Markenrechtes.

Von dieser grundsätzlichen Rechtsansicht im vorliegenden Fall abzugehen, besteht für den Obersten Gerichtshof auch auf Grund der Ausführungen der beklagten Partei kein Anlaß. Den hier in Betracht kommenden registrierten Marken der Klägerin- steht daher der Schutz des § 9 UWG. zu, wie dies auch das Erstgericht richtig erkannt hat.

Vergleicht man die von der beklagten Partei benützten Bezeichnungen "Stern-Pils", "Stern-Malz" und "Stern-Export" mit dem Inhalt der Markenrechte der Klägerin, muß das Bestehen einer Verwechslungsgefahr bejaht werden. Zur Verwirklichung der Verwechslungsgefahr genügt die objektive Eignung, Verwechslungen hervorzurufen.

Die Marken der Klägerin sind für die Warenklasse "Bier" registriert. Die beanstandeten Bezeichnungen werden ebenfalls für Bier verwendet. Was die Wortmarke "Stern-Quell" im Vergleich zu den Bezeichnungen "Stern-Pils", "Stern-Malz", "Stern-Export" anlangt, so wird dem Durchschnittskonsumenten des Massenartikels Bier bei flüchtiger Betrachtung bei allen diesen in Verbindung mit dem Wort Stern vorgenommenen Wortbildungen durch die Bezeichnungsteile "Quell", "Pils", "Malz", "Export" bloß der Eindruck von Hinweisen auf verschiedene spezielle Sorten ein und desselben Bieres, nämlich eines "Stern"-Bieres, vermittelt. Die Bezeichnung "Stern" bewirkt beim Durchschnittskäufer von Bier den nachhaltigsten Eindruck, ist im Zusammenhang mit farblosen Beiwörtern keineswegs als schwaches Zeichen anzusehen und ist geeignet, beim Durchschnittskäufer die Meinung hervorzurufen, "Stern-Quell", "Stern-Pils", "Stern-Malz" und "Stern-Export" stammten aus demselben Unternehmen. Dasselbe gilt für die Bildmarke Nr. 15.384, die als zentralen Bestandteil auf schwarzem Untergrund die plastisch gestaltete Abbildung eines sechszackigen Sternes aufweist, der von Brauer-Emblemen gekrönt ist. Die von der beklagten Partei verwendeten Bezeichnungen sind daher objektiv geeignet, den Durchschnittskäufer zu der Annahme zu verleiten, es liege Identität der Erzeugungsstätte vor. Die Verwechslungsgefahr ist demnach zu bejahen. Der klagenden Partei steht daher der Unterlassungsanspruch nach § 9 UWG. zu.

Der Einwand der beklagten Partei, die Fassung des Urteilsspruches gehe mit Rücksicht auf die Rechte der Firma "Franz W. Sternbräu" an ihrer Unternehmensbezeichnung zu weit und die beklagte Partei könne sich kraft bestehender Abmachung auf diese Unternehmensbezeichnung berufen, ist nicht berechtigt. Denn die im Jahre 1912 der klagenden Partei erteilte Wortmarke "Stern-Quell" geht auf eine Unternehmensbezeichnung zurück, die lange vor der Bezeichnung des Unternehmens der Firma "Franz W. Sternbräu" (1911) gewählt worden ist. Die Bildmarke aber ist der klagenden Partei mit der Priorität 13. August 1896 erteilt worden. Die Firma "Franz W. Sternbräu" und die von ihr angeblich befugten Rechtsnehmer wären bei dieser Sachlage nicht berechtigt, die Löschung der aus dem Jahre 1912 stammenden Marke gemäß § 22a MSchG. mit der Begründung zu begehren, daß ihr nichtregistriertes gleiches oder ähnliches Zeichen bereits zur Zeit der Anmeldung der Marke der klagenden Partei in den beteiligten Verkehrskreisen als Kennzeichen der Waren ihres Unternehmens gegolten habe. Denn nach § 22a (2) MSchG. ist die Löschung der Marke nicht zulässig, wenn der Inhaber der Marke hier klagende Partei) nachweist, daß das Unternehmen, für das die Marke registriert wurde, die Marke ebenso lang oder noch länger als der Löschungswerber (als solcher käme die Firma "Franz W. Sternbräu" und deren Rechtsnehmer in Frage) unregistriert geführt hat. Die auf einem früheren unregistrierten Gebrauch beruhende registrierte Marke ist demnach nach § 22a (2) MSchG. stärker als ein nichtregistriertes Kennzeichen, das zwar schon vor der Markenregistrierung, aber erst nach dem Entstehen des unregistrierten Vorläufers der Marke Bestand und Verkehrsgeltung erlangt hat. Mit Rücksicht darauf, daß es die registrierte Marke ist, die den erweiterten Schutz genießt, und daß auch in der vorliegenden Klage das Markenrecht und nicht das Recht am früheren Unternehmenskennzeichen der Klagegrund ist, spielt der sonst nach § 9 UWG. maßgebende Umstand, ob das Kennzeichen für ein noch lebendes Unternehmen verwendet wird, keine Rolle. Nicht anders wäre es bei Beurteilung des Sachverhaltes nach § 22b MSchG. (vgl. E. des PatGH. v. 25. November 1964, M 5/1964/3 = PatBl. 1965 S. 78).

Was die Fassung des Urteilsspruches betrifft, konnte die Unterlassungspflicht für das ganze Gebiet der Republik Österreich ausgesprochen werden, weil keineswegs ausgeschlossen werden kann, daß das Vertriebsrecht der beklagten Partei auf weitere Bundesländer ausgedehnt wird, und weil die Markenrechte der klagenden Partei für ganz Österreich gelten.

Anmerkung

Z40129

Schlagworte

Biermarken, registrierte, Markenschutz, Unterlassungsanspruch nach § 9, UWG., Markenschutz, registrierte

Biermarken Vorratsmarken, Stern als Biermarke, Verwechslungsfähigkeit, Unlauterer Wettbewerb, Unterlassungsanspruch nach § 9 UWG.„ registrierte Biermarken, Unterlassungsanspruch nach§ 9 UWG., registrierte Biermarken, Verwechslungsfähigkeit, Biermarken, Vorratsmarke, Markenschutz

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1967:0040OB00339.67.1017.000

Dokumentnummer

JJT_19671017_OGH0002_0040OB00339_6700000_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