jusline®
»» Recht. Schnell

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

TE OGH 2010/3/23 17Ob18/09k

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 23.03.2010

Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat durch die Präsidentin Hon.-Prof. Dr.

Griss als Vorsitzende und die Hofräte Dr. Vogel, Dr. Jensik, Dr. Musger und Dr. Schwarzenbacher als weitere Richter in der Rechtssache der klagenden Partei S***** AG, *****, vertreten durch Dr. Harald Schmidt, Rechtsanwalt in Wien, gegen die beklagten Parteien 1. ***** D***** GmbH, *****, 2. Mag. R***** Z*****, beide vertreten durch Jakobljevich, Grave & Vetter Rechtsanwälte GmbH in Wien, wegen Feststellung, Unterlassung und Widerruf (Streitwert im Provisorialverfahren 30.000 EUR), über den außerordentlichen Revisionsrekurs der klagenden Partei gegen den Beschluss des Oberlandesgerichts Wien als Rekursgericht vom 25. Juni 2009, GZ 2 R 75/09b-14, mit welchem der Beschluss des Handelsgerichts Wien vom 11. März 2009, GZ 41 Cg 91/08b-10, bestätigt wurde, den

Beschluss

gefasst:

Spruch

Dem Revisionsrekurs wird Folge gegeben.

Die Entscheidungen der Vorinstanzen werden aufgehoben und die Rechtssache wird zur neuerlichen Entscheidung nach Verfahrensergänzung an das Erstgericht zurückverwiesen.

Die Kosten des Rechtsmittelverfahrens sind weitere Verfahrenskosten erster Instanz.

Text

Begründung:

Die Erstbeklagte ist Inhaberin der ua für Tee registrierten österreichischen Wortmarke GUTE-LAUNE, Priorität 27. 9. 1999, sowie der entsprechenden internationalen Marke für die Benelux-Staaten, für Liechtenstein und die Schweiz. Sie verwendet die Wortmarke seit 1998; seit 2001 produziert und vertreibt sie einen Tee unter der Bezeichnung GUTE-LAUNE. Die Zweitbeklagte ist Geschäftsführerin der Erstbeklagten.

Die Klägerin vertreibt unter der ihrem Firmenschlagwort entsprechenden Wortmarke „Sheepworld“ Produkte verschiedenster Art, darunter auch Tees mit der Aufschrift „Wunderbarer Gute Laune Tee!“

Die Klägerin benutzt folgende Aufmachung:

Die Erstbeklagte sandte der Klägerin am 4. 11. 2008 ein von der Zweitbeklagten unterzeichnetes Schreiben, das auszugsweise wie folgt lautet:

Die ***** D***** GmbH ist Inhaberin der österreichischen Wortmarke Register Nr 187869, „GUTE-LAUNE“, Priorität vom 27. September 1999, sowie der entsprechenden internationalen Marke, Register Nr 736682, Priorität vom 20. Juni 2000, für die Länder Benelux, Liechtenstein und Schweiz. Diese Marke ist für die Klassen 29, 30 und 32 registriert.

Wie unter anderem bei einem Shopbesuch bei „T*****“ in Salzburg (Ö) gesehen, wird die Wortmarke „Gute Laune“ für einen von Ihnen vertriebenen Tee verwendet, wodurch in Bezug auf den österreichischen Markt eine Markenrechtsverletzung gegeben ist.

Mit diesem Schreiben möchten wir Sie höflich auffordern, die Marke „Gute Laune“ künftig nicht mehr als Bezeichnung Ihrer Produkte zu verwenden bzw mit dieser Marke versehene Produkte in Österreich nicht zu vertreiben. Als Übergangsfrist merken wir den Termin 31. 12. 2008 vor.

Zum Zeichen Ihres Einverständnisses bitten wir Sie, die beiliegende Erklärung zu unterfertigen und bis spätestens 25. 11. 2008 zu retournieren. Allenfalls müssten wir rechtliche Schritte einleiten. Eine Kopie dieses Schreibens ergeht an die T***** GmbH.

Die Klägerin begehrt zur Sicherung ihres inhaltsgleichen Unterlassungsbegehrens, den Beklagten mit einstweiliger Verfügung die Verbreitung der Behauptung einer Markenrechtsverletzung der Klägerin durch die Aufmachung ihres Produkts zu verbieten. Die beanstandete Behauptung sei unwahr. Die Marke der Erstbeklagten sei ausschließlich beschreibend (§ 4 Abs 1 Z 4 MSchG) und hätte daher nicht registriert werden dürfen. Die Bloßstellung der Klägerin als (angebliche) Verletzerin eines (in Wahrheit: nichtigen) Rechts sei geeignet, deren Ansehen gegenüber der Kundin herabzusetzen und damit den Betrieb ihres Unternehmens zu schädigen.

Die Beklagten beantragen, den Sicherungsantrag abzuweisen. Die im Abmahnschreiben aufgestellten Behauptungen seien wahr. Die Marke sei unterscheidungskräftig und keineswegs beschreibend. Im Übrigen habe die Erstbeklagte überragende Verkehrsgeltung für die Marke erreicht.

Das Erstgericht wies den Sicherungsantrag ab. Die Bezeichnung eines Tees mit „Gute Laune“ sei fantasievoll; diese Wörter des allgemeinen Sprachgebrauchs stünden in keinem Zusammenhang mit Tee. Die Bezeichnung einer Ware mit „Gute Laune“ lasse nicht unmittelbar auf die Bestimmung der Ware schließen; es werde vielmehr ein positives Image verliehen. Damit sei das von der Rechtsprechung geforderte Minimum an Unterscheidungskraft erreicht und die Marke „GUTE-LAUNE“ sei zu Recht für die Erstbeklagte registriert worden. Der Inhalt des Abmahnungsschreibens habe daher den Tatsachen entsprochen.

Das Rekursgericht bestätigte die Entscheidung und sprach aus, dass der Wert des Entscheidungsgegenstands 20.000 EUR übersteige und der ordentliche Revisionsrekurs nicht zulässig sei. Voraussetzung für einen Unterlassungsanspruch nach § 1 UWG im Zusammenhang mit der Schutzrechtsverwarnung gegenüber der Klägerin wäre ein sittenwidriges Handeln, etwa eine Behauptung wider besseres Wissen oder bösgläubiger Schutzrechtserwerb. Hiefür bestehe kein Anhaltspunkt. Behaupte der Warnende, ein anderes Unternehmen als der Erklärungsempfänger greife in ein Schutzrecht ein, liege darin eine Tatsachenbehauptung iSd § 7 UWG. Dem entspreche die Übermittlung des Schreibens vom 4. 11. 2008 an die Abnehmerin der Klägerin. Soweit die Behauptung eines Markenrechtseingriffs der Klägerin auf objektiv nachprüfbaren Tatsachen beruhe (die Erstbeklagte verfüge seit langem über die aufrecht eingetragene Marke GUTE-LAUNE, nunmehr vertreibe auch die Klägerin ein einschlägiges Produkt mit der Bezeichnung „Gute Laune"), seien diese auch wahr. Soweit die Beklagten auf Basis dieser wahren Tatsachen den Schluss auf eine Verletzung der Marke zögen, sei die Richtigkeit dieses Schlusses einem Beweis auf Tatsachenebene aber gar nicht zugänglich; dies sei vielmehr rechtliche Beurteilung, sohin ein von § 7 UWG nicht umfasstes Werturteil. Ob eine Markenrechtsverletzung durch die Klägerin aus den von dieser behaupteten Gründen zu verneinen sei, könne somit dahingestellt bleiben.

Rechtliche Beurteilung

Der von der Klägerin erhobene außerordentliche Revisionsrekurs ist zulässig und im Sinne des Aufhebungsbegehrens auch berechtigt.

Die Klägerin macht geltend, dass die angefochtene Entscheidung der ständigen Rechtsprechung des Obersten Gerichtshofs widerspreche. Der Vorwurf eines Markeneingriffs gegenüber einem Dritten sei kein Werturteil, sondern eine Tatsachenbehauptung. Die Behauptung einer Markenrechtsverletzung durch die Klägerin sei unwahr, weil „Gute Laune" für Tee nicht unterscheidungskräftig und die Marke daher nichtig sei. Hinzu komme, dass die Klägerin mit der Verwendung von „Gute Laune" lediglich auf die Bestimmung ihres Tees hingewiesen habe. Die Verwendung als Bestimmungsangabe habe offensichtlich auch den „anständigen Gepflogenheiten im Handel" entsprochen. Bei einer - wie hier - glatt beschreibenden Angabe sei § 10 Abs 3 Z 2 MSchG nicht eng, sondern „neutral" auszulegen. Auch aus diesem Grund sei eine Markenverletzung ausgeschlossen.

Dazu ist auszuführen:

1. Der Begriff der Tatsachenbehauptung ist nach Lehre und ständiger Rechtsprechung weit auszulegen (RIS-Justiz RS0079443); selbst Urteile, die nur auf entsprechende Tatsachen schließen lassen, gelten als Tatsachenmitteilungen („konkludente Tatsachenbehauptung" RIS-Justiz RS0031810). Entscheidend für die Qualifikation einer Äußerung als Tatsachenbehauptung ist, ob sich ihr Bedeutungsinhalt auf einen Tatsachenkern zurückführen lässt, der einem Beweis zugänglich ist (4 Ob 236/07w mwN). Schutzrechtsverwarnungen sind idR Tatsachenbehauptungen und keine Werturteile (17 Ob 23/09w mwN). Die Behauptung, jemand verletze ein Patent, ist in der Regel eine Tatsachenbehauptung, deren Unterlassung gemäß § 7 UWG verlangt werden kann (vgl RIS-Justiz RS0079194). Dasselbe gilt für den Vorwurf der Markenrechtsverletzung.

2. Die gegenständliche Schutzrechtsverwarnung gegenüber der Abnehmerin der Klägerin ist somit als Tatsachenbehauptung zu qualifizieren. Entgegen der Ansicht des Rekursgerichts ist es daher von entscheidender Bedeutung, ob die Klägerin mit der Aufmachung ihres Tees die Marke der Erstbeklagten verletzt. Es ist daher zu prüfen, ob „Gute Laune" für Tee unterscheidungskräftig und die Marke damit schutzfähig ist und, wenn dies bejaht wird, ob die Klägerin das Zeichen als Bestimmungsangabe iSd § 10 Abs 3 Z 2 MSchG verwendet.

3. Angaben sind nur dann beschreibend, wenn der in dem Wort enthaltene Hinweis auf die Herstellung, die Beschaffenheit oder die Bestimmung der Ware innerhalb der beteiligten Verkehrskreise allgemein und ohne besondere Denkarbeit erfasst werden kann. Lässt sich dagegen die Beziehung zwischen Ware und Zeichen nur im Wege besonderer Schlussfolgerungen oder Gedankenoperationen herstellen, dann ist die Registrierung des Zeichens ebenso erlaubt, wie wenn es sich um eine bloße Andeutung irgendwelcher Eigenschaften der Ware, der Art ihrer Herstellung oder ihrer Zweckbestimmung handelt (RIS-Justiz RS0066456).

4. Es bedarf keiner Begründung, dass der Sinngehalt von „Gute Laune" allgemein bekannt ist. Daraus folgt aber noch nicht, dass daraus auf die Herstellung, die Beschaffenheit oder die Bestimmung der damit bezeichneten Ware geschlossen würde. Wird ein Tee mit „Gute Laune" bezeichnet, dann wird damit weder die Beschaffenheit noch die Bestimmung des Tees in einer Weise beschrieben, die unmittelbar auf einen bestimmten Inhalt oder eine bestimmte

Wirkung des Tees schließen ließe. Der Tee wird vielmehr bloß mit einem wünschenswerten Gemütszustand in Verbindung gebracht und damit eine einen solchen Zustand fördernde Wirkung angedeutet. Noch weniger kann davon die Rede sein, dass das genannte Zeichen zur Bezeichnung bestimmter Gattungen von Waren oder Dienstleistungen im Verkehr allgemein gebräuchlich sei.

Die von der Klägerin behaupteten Eintragungshindernisse gemäß § 4 Abs 1 Z 4 und Z 5 MSchG liegen daher nicht vor; die Marke ist vielmehr schutzfähig.

5. Die Klägerin macht geltend, mit „Gute Laune" lediglich auf die Bestimmung des Tees hinzuweisen; diese Verwendung entspreche den anständigen Gepflogenheiten im Handel. Der Hinweis, dass ein Tee dazu bestimmt sei, gute Laune zu bringen, könne gar nicht mit anderen Worten zum Ausdruck gebracht werden.

6. Die Klägerin beruft sich damit auf § 10 Abs 3 MSchG. Nach dieser Bestimmung gewährt die eingetragene Marke ihrem Inhaber nicht das Recht, einem Dritten zu verbieten, ua Angaben über die Art, die Beschaffenheit, die Menge, die Bestimmung, den Wert, die geografische Herkunft oder die Zeit der Herstellung der Ware oder die Erbringung der Dienstleistung oder über andere Merkmale der Ware oder Dienstleistung (§ 10 Abs 3 Z 2 MSchG), oder die Marke, falls dies notwendig ist, als Hinweis auf die Bestimmung einer Ware, insbesondere als Zubehör oder Ersatzteil, oder einer Dienstleistung (§ 10 Abs 3 Z 3 MSchG) im geschäftlichen Verkehr zu benutzen, sofern dies den anständigen Gepflogenheiten in Gewerbe oder Handel entspricht.

7. § 10 Abs 3 MSchG setzt Art 6 MarkenRL um. Art 6 MarkenRL beschränkt die Wirkungen des dem Markeninhaber zustehenden ausschließlichen Rechts. Die Bestimmung zielt darauf ab, die grundsätzlichen Interessen des Markenschutzes einerseits und des freien Warenverkehrs sowie der Dienstleistungsfreiheit im Gemeinsamen Markt andererseits in der Weise in Einklang zu bringen, dass das Markenrecht seine Rolle als wesentlicher Teil eines Systems unverfälschten Wettbewerbs spielen kann, das der Vertrag errichten und aufrecht erhalten will. Damit ein Dritter die in Art 6 MarkenRL enthaltenen Beschränkungen der Wirkungen der Marke geltend machen und sich in diesem Zusammenhang auf das dieser Vorschrift zugrundeliegende Freihaltebedürfnis berufen kann, muss sich die von ihm benutzte Angabe, wie es diese Vorschrift der Richtlinie verlangt, auf ein Merkmal der von ihm vertriebenen Ware oder erbrachten Dienstleistung beziehen (EuGH C-102/07 - adidas/Marca Mode CV ua). Dabei kommt es nicht entscheidend darauf an, dass der Dritte zur Kennzeichnung seiner Waren oder Dienstleistungen oder seines Unternehmens nicht zwingend auf den der fraglichen Marke entnommenen Begriff angewiesen ist, sondern auch andere Bezeichnungen wählen könnte (BGH I ZR 78/06, GRUR 2009, 672; zur rechtsvergleichenden Betrachtung im Zuge der richtlinienkonformen Auslegung von Art 6 MarkenRL vgl Raßmann, Der Schutz des Freihaltebedürfnisses im Rahmen von § 23 MarkenG, GRUR 1999, 384, 387).

8. Das Erfordernis einer Übereinstimmung mit den anständigen Gepflogenheiten in Gewerbe oder Handel soll dem Ausschluss von im Einzelfall missbräuchlichen Erscheinungsformen des Gebrauchs der grundsätzlich frei benutzbaren Angaben dienen (Ingerl-Rohnke, Markengesetz2 § 23 Rz 11). Die Benutzung der Marke entspricht insbesondere dann nicht den anständigen Gepflogenheiten in Gewerbe oder Handel, wenn

- sie in einer Weise erfolgt, die glauben machen kann, dass eine Handelsbeziehung zwischen dem Dritten und dem Markeninhaber besteht;

- sie den Wert der Marke dadurch beeinträchtigt, dass sie deren Unterscheidungskraft oder deren Wertschätzung in unlauterer Weise ausnutzt;

- durch sie diese Marke herabgesetzt oder schlechtgemacht wird

- oder der Dritte seine Ware als Imitation oder Nachahmung der Ware mit der Marke darstellt, deren Inhaber er nicht ist (EuGH C-228/03 - Gillette Company/ LA-Laboratories).

9. In der Entscheidung C-100/02 - Gerolsteiner Brunnen GmbH & Co/Putsch GmbH hat sich der EuGH mit der Frage befasst, ob die markenmäßige Benutzung des Zeichens die Anwendung des Art 6 Abs 1 lit b MarkenRL ausschließt. Der EuGH verneint dies; die Art der Benutzung des Zeichens ist einer der Umstände, die bei der globalen Beurteilung aller relevanten Umstände zu berücksichtigen sind.

10. Die Klägerin verwendet „Gute Laune" als Teil ihrer Produktaufmachung; sie überschreibt die offenbar eine Gruppe fröhlicher Schafe (?) darstellende Zeichnung mit „Wunderbarer Guter Laune Tee!", wobei „Gute Laune Tee" besonders

hervorgehoben ist. Darüber befindet sich die mit der Firmenbezeichnung der Klägerin übereinstimmende Marke „Sheepworld“.

11. Bei Prüfung der Frage, ob die Klägerin das Zeichen „Gute Laune“ bloß als Bestimmungsangabe iSv§ 10 Abs 3 MSchG verwendet, ist die Kennzeichnungskraft der Marke der Erstbeklagten zu berücksichtigen. Die Kennzeichnungskraft bestimmt den Schutzumfang eines Zeichens (4 Ob 25/05p mwN); das gilt auch bei der Beurteilung der Voraussetzungen der Schutzschranke des § 10 Abs 3 MSchG. Denn je geringer die Kennzeichnungskraft der verwendeten Marke ist, umso eher werden die angesprochenen Verkehrskreise damit identische oder verwechselbar ähnliche Zeichen als Bestimmungsangabe auffassen.

12. Wird ein Tee mit GUTE-LAUNE bezeichnet, so wird damit zwar - wie oben dargelegt - nicht unmittelbar die Beschaffenheit oder Bestimmung des Tees beschrieben, der Tee wird aber mit einem wünschenswerten Gemütszustand in Verbindung gebracht und damit eine einen solchen Zustand fördernde Wirkung angedeutet. Die Marke ist daher zwar unterscheidungskräftig; ihr kommt jedoch nur geringe Kennzeichnungskraft zu.

13. Die Produktaufmachung der Klägerin unterstreicht den Sinngehalt des Zeichens, indem die Bezeichnung als „Wunderbarer Gute Laune Tee“ mit einer Darstellung offenbar gutgelaunter Schafe (?) illustriert wird. Verstärkt wird der Eindruck einer bloßen Bestimmungsangabe noch dadurch, dass auch die Marke der Klägerin („Sheepworld“) Teil der Produktaufmachung ist.

14. Die Beklagten haben in erster Instanz vorgebracht, die Erstbeklagte habe überragende Verkehrsgeltung für die Marke erreicht. Sie haben dazu Bescheinigungsmittel vorgelegt. Das Erstgericht hat sich nicht damit befasst, weil es der Auffassung war, das „von der ständigen Rechtsprechung geforderte Minimum an Unterscheidungskraft“ sei erfüllt. Es hat dabei außer Acht gelassen, dass die Kennzeichnungskraft der verletzten Marke deren Schutzbereich bestimmt und damit bei der Anwendung der Schrankenbestimmung des § 10 Abs 3 MSchG in die globale Beurteilung aller relevanten Umstände des Einzelfalls einzubeziehen ist.

15. Im fortgesetzten Verfahren wird festzustellen sein, ob die Marke der Erstbeklagten, wie von den Beklagten behauptet, im Kollisionszeitpunkt überragende Verkehrsgeltung besessen hat. Trifft dies zu, dann widerspricht die Benutzung der Marke als Teil der Aufmachung des Tees der Klägerin den anständigen Gepflogenheiten im Handel. Denn dann kann der Eindruck entstehen, zwischen dem Unternehmen der Klägerin und dem der Erstbeklagten bestünden in Wahrheit nicht bestehende Beziehungen, es kann aber auch die Wertschätzung des Tees der Erstbeklagten auf das Produkt der Klägerin übertragen werden.

Der Kostenvorbehalt beruht auf § 402 Abs 4,§ 78 EO iVm § 52 Abs 1 ZPO.

Schlagworte

Gute Laune Tee,6.1 gewerblicher Rechtsschutz,

Textnummer

E93787

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:2010:0170OB00018.09K.0323.000

Im RIS seit

04.06.2010

Zuletzt aktualisiert am

09.01.2019

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