

# TE OGH 1985/11/26 4Ob378/85

JUSLINE Entscheidung

© Veröffentlicht am 26.11.1985

## Kopf

Der Oberste Gerichtshof hat als Revisionsgericht 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 Partei A B A. & S. C, Wien 19., Hackhofergasse 13, vertreten durch Dr. Gerhard Engin-Deniz, Rechtsanwalt in Wien, wider die beklagte Partei prot.Firma Hermann D, Erzeugung alkoholfreier Getränke Brixlegg, Brixlegg, Marktstraße 4, vertreten durch DDr. Walter Barfuß, DDr. Hellwig Torggler, Dr. Christian Hauer und Dr. Lothar Wiltschek, Rechtsanwälte in Wien, wegen Unterlassung, Rechnungslegung, Zahlung und Urteilsveröffentlichung (Gesamtstwert S 500.000), infolge Revision der klagenden Partei gegen das Urteil des Oberlandesgerichtes Wien als Berufungsgerichtes vom 20.Juni 1985, GZ 1 R 107/85-24, womit infolge Berufung der klagenden Partei das Urteil des Handelsgerichtes Wien vom 14. Februar 1985, GZ 37 Cg 317/84-20, bestätigt wurde, in nichtöffentlicher Sitzung zu Recht erkannt:

## Spruch

Der Revision wird nicht Folge gegeben.

Die klagende Partei ist schuldig, der beklagten Partei die mit S 17.794,65 bestimmten Kosten des Revisionsverfahrens (darin sind S 1.920 an Barauslagen und S 1.443,15 an Umsatzsteuer enthalten) binnen 14 Tagen bei Exekution zu ersetzen.

## Text

Entscheidungsgründe:

Die klagende Partei begeht, die beklagte Partei schuldig zu erkennen, die Verwendung der Marke 'Alm Rausch', insbesondere im Zusammenhang mit dem Etikettenbild gemäß der Beilage A, beim Vertrieb einer Kräuterlimonade zu unterlassen. Mit diesem Begehr verbindet sie auf Rechnungslegung, Zahlung eines angemessenen Entgelts und Veröffentlichung gerichtete, im einzelnen näher konkretisierte Begehren. Zur Begründung führt sie aus, seit Jahrzehnten seien die Kräuterlimonaden der klagenden Partei 'A' sowie das von ihr verwendete Markenbild mit einem Trachtenpärchen und einer Bergsilhouette bekannt. Dieses Markenwort und die Markenbilder seien zu Gunsten der klagenden Partei durch die im einzelnen angeführten zwölf Marken geschützt. Die beklagte Partei erzeuge und vertreibe ebenfalls eine Kräuterlimonade unter der Marke 'Alm Rausch'; auf dem Etikettenbild seien ebenfalls ein Trachtenpärchen sowie Bergsilhouetten und Kühe abgebildet. Sie greife dadurch in die Markenrechte der klagenden Partei ein. Die beklagte Partei beantragte Klagssabweisung. Das Wort 'Almrausch' sei mit Priorität vom 11.6.1958 zu Gunsten der in der Bundesrepublik Deutschland befindlichen Grundstofflieferantin als Marke eingetragen. Es werde von der beklagten Partei mit Zustimmung der Markeninhaberin verwendet. Eine Verwechslungsgefahr mit den Marken der klagenden Partei sei nicht gegeben.

Das Erstgericht wies das Klagebegehr zur Gänze ab. Es traf folgende noch wesentliche Feststellungen:

Beide Parteien erzeugen und vertreiben in Österreich Kräuterlimonaden. Die klagende Partei bezeichnet ihr Getränk als 'ALMDULDER-B', die beklagte Partei ihr Getränk als

'Alm Rausch'. Die E ist durch die näher

bezeichneten und beschriebenen Wort-, Bild- und Wort-Bild-Marken in Österreich geschützt. Seit 1979 wird in den beteiligten Verkehrskreisen unter einem 'A' die von der klagenden Partei hergestellte Kräuterlimonade verstanden. Eine besondere Gütevorstellung wird damit nicht verbunden. Die beklagte Partei verwendet mit Zustimmung des bundesdeutschen Markeninhabers die Marke 'Alm Rausch' (Anmeldung in Österreich vom 11.6.1958) für die Bezeichnung ihrer Kräuterlimonade. Auf den Etiketten der beklagten Partei ist neben der Aufschrift 'Alm Rausch Limonade' (die beiden ersten Wörter sind hervorgehoben) eine Blume abgebildet. Links davon sieht man ein lachendes Trachtenpärchen ohne Kopfbedeckung. Das Pärchen hält ein kleines Mädchen an den Händen. Der Rock der Frau schwingt seitlich aus. Die Kleidung weist keine öhnlichkeit mit dem auf A-Etiketten abgebildeten Paar auf. Man sieht mehrere Kühe auf der Weide, im Hintergrund ist eine Bergkette zu sehen. Das Erstgericht vertrat die Rechtsauffassung, die Bezeichnung 'Alm Rausch' einerseits und 'A' oder 'E'

andererseits seien weder nach dem Wortbild noch nach dem Wortklang oder dem Wortsinn verwechselbar ähnlich. Das gleiche gelte für die auf den Etiketten enthaltenen Bildmotive. Ebensoewig bestehe eine Verwechslungsgefahr in weiterem Sinn, weil sowohl nach der Gestaltung der Etiketten als auch nach der Bezeichnung der Getränke klargestellt sei, daß es sich um Produkte zweier verschiedener Unternehmen handle. Da schließlich die beteiligten Verkehrskreise mit dem Kennzeichen weder eine betriebliche Herkunftsverstellung noch eine besondere Gütevorstellung verbinden, liege auch kein Schmarotzen an einer fremden Leistung im Sinne des § 1 UWG vor. Die Bezeichnung 'Alm Rausch' könne nicht als Angabe über die stoffliche Beschaffenheit der Limonade angesehen werden, sodaß eine Irreführung im Sinne des § 2 UWG nicht in Betracht komme. Das Berufungsgericht bestätigte diese Entscheidung und sprach aus, daß der Wert des Streitgegenstandes S 300.000 übersteigt. Es übernahm die Feststellungen des Erstgerichts und billigte dessen rechtliche Beurteilung.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die nur aus dem Grunde der unrichtigen rechtlichen Beurteilung erhobene Revision der klagenden Partei mit dem Antrag, das angefochtene Urteil dahin abzuändern, daß das Klagebegehren abgewiesen werde.

Die beklagte Partei beantragt, der Revision nicht Folge zu geben.

### **Rechtliche Beurteilung**

Die Revision ist nicht berechtigt.

Prozeßentscheidend ist die Frage, ob die von der beklagten Partei in Verbindung mit der Etikette verwendete Marke 'Alm Rausch' mit den zu Gunsten der klagenden Partei eingetragenen Marken verwechselbar ähnlich ist. Bei der Beurteilung der Frage der Verwechselbarkeit der beiden Markenworte 'E' bzw 'A' einerseits und 'ALM RAUSCH' andererseits ist davon auszugehen, daß bei Wortzeichen Verwechslungsgefahr dann anzunehmen ist, wenn sie entweder nach dem Wortklang, dem Wortbild oder dem Wortsinn einander so nahe kommen, daß Verwechslungen im geschäftlichen Verkehr bestehen können; es genügt dabei regelmäßig schon die Verwechslungsgefahr nach einem dieser Gesichtspunkte. Dabei muß insbesondere berücksichtigt werden, daß die konkurrierenden Bezeichnungen so gut wie niemals gleichzeitig wahrgenommen werden, vielmehr immer nur ein aktuelles Wahrnehmungsbild mit einem mehr oder weniger verschwommenen Erinnerungsbild verglichen werden kann (ÖBl 1983, 85 mwH). Eine solche Verwechslungsgefahr wurde hinsichtlich der oben erwähnten Marken von den Vorinstanzen mit Recht verneint. Wortbild und Wortklang unterscheiden sich so wesentlich, daß eine Verwechslung unter diesen Gesichtspunkten von vornherein ausgeschlossen werden kann. Aber auch der Wortsinn der beiden sich gegenüber stehenden Wortzeichen rechtfertigt nicht die Annahme einer Verwechslungsgefahr. Während die beteiligten Verkehrskreise unter 'A' nach den Feststellungen die von der klagenden Partei hergestellte Kräuterlimonade verstehen, ist der Almrausch ein der Botanik entlehnter Begriff für eine Blume. Aber auch wenn man die getrennte Schreibweise dieses Wortes (F G) berücksichtigt, ergibt der Wortsinn entweder die erwähnte Blume oder ein Synonym für einen mit einer Alm in Zusammenhang gebrachten Rauschzustand. Selbst wenn man noch zugunsten der klagenden Partei davon absieht, daß unter einem A die von ihr erzeugte Kräuterlimonade

verstanden wird und davon ausgeht, daß das Wort 'dudeln' im Sinne von 'andudeln' auch mit einem Rauschzustand in

Zusammenhang gebracht werden kann, ist die öhnlichkeit des Wortsinns der beiden zu vergleichenden Wörter doch derart gering und derart weit hergeholt, daß eine Verwechslungsgefahr nicht besteht. Diese wird vor allem schon deshalb ausgeschlossen, weil die angesprochenen Verkehrskreise nach den Feststellungen unter dem Begriff 'A' nur die von der klagenden Partei erzeugte und vertriebene Kräuterlimonade verstehen.

Da das auf den Etiketten der beklagten Partei verwendete Bildmotiv nur im Zusammenhang mit dem Gebrauch der Marke 'F G' in der Klage beanstandet wird, erübrigt sich ein isolierter Vergleich dieser beiden Bildmotive. Auf der Etikette der beklagten Partei scheint jedoch das Wort 'F G' in besonders auffälliger Weise auf, sodaß schon aus diesem Grund die Gefahr einer Verwechslung mit der Etikette der klagenden Partei fehlt. Durch die Registrierung einer Bildmarke wird nicht deren Bildmotiv geschützt. Die Entlehnung eines Motivs auf einer geschäftlichen Bezeichnung eines anderen Unternehmens ist daher grundsätzlich gestattet. Sie ist aber dann nicht zulässig, wenn das Motiv in einer Weise benutzt wird, die geeignet ist, Verwechslungen mit dem anderen Unternehmen herbeizuführen (ÖBI 1973, 39 mwH; 4 Ob 310/78 ua). Eine solche Verwechslungsgefahr besteht jedoch allein schon durch die blickfangartige Hervorhebung der - nicht verwechselfähigen - Wortmarke 'F G' auf den Etiketten der beklagten Partei. Auf die weiteren öhnlichkeiten bzw Unterschiede der Bildmotive ist somit nicht weiter einzugehen.

Der Revision muß daher ein Erfolg versagt bleiben.

Die Kostentscheidung ist in den §§ 41, 50 ZPO begründet.

#### **Anmerkung**

E06830

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

ECLI:AT:OGH0002:1985:0040OB00378.85.1126.000

#### **Dokumentnummer**

JJT\_19851126\_OGH0002\_0040OB00378\_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](http://www.jusline.at)