

45. Wie hat das Revisionsgericht zu entscheiden, wenn gegen ein Berufungsurteil, das auf eine Löschungsklage bloß die Teillöschung eines aus Wort und Bild zusammengesetzten Warenzeichens angeordnet hat, nur der Beklagte Revision eingelegt hat?

WZG. § 9. ZPO. § 559.

II. Zivilsenat. Ur. v. 23. März 1934 i. S. Firma B. (Bekl.) w. Firma K. (Kl.). II 295/33.

I. Landgericht Verden.

II. Oberlandesgericht Celle.

Für die Klägerin ist auf Grund der Anmeldung vom 8. Juli 1925 seit dem 19. Januar 1926 unter Nr. 346720 der Zeichenrolle des Patentamts das Wortzeichen „Antimott“ eingetragen. Als Geschäfts-

betrieb ist „Lederver- und Möbelfabrik“ und als geschützte Waren sind u. a. angegeben: Gespinnstfaser, Polstermaterial, Möbel, Polsterwaren, Tapezierdekorationsmaterialien und Betten. Für die Beklagte ist unter Nr. 439766 auf Grund der Anmeldung vom 1. August 1931 seit dem 23. November 1931 ein zusammengesetztes Zeichen eingetragen, welches einen Stuhl darstellt und drei Wotten, die sich schleunigst von dem Stuhl entfernen; auf dem oberen Rande des Bildes steht in großer Schrift das Wort „Mott-Nie“. Als Geschäftsbetrieb ist angegeben „Werktätten für feine Tuch- und Polstermöbel“; als geschützte Waren sind genannt u. a. Gespinnstfaser, Polstermaterial, Möbel, Polsterwaren, Tapezierdekorationsmaterialien und Betten. Die Klägerin hält die beiden Zeichen für verwechslungsfähig und hat Beurteilung der Beklagten zur Einwilligung in die Löschung des für sie eingetragenen Zeichens verlangt.

Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Dagegen hat das Oberlandesgericht auf die Berufung der Klägerin dem Klagebegehren dahin stattgegeben, daß die Beklagte die Löschung des Wortes „Mott-Nie“ in dem Zeichen Nr. 439766 zu bewilligen habe. Die Revision der Beklagten führte zur Aufhebung des Berufungsurteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

Aus den Gründen:

Der Berufungsrichter hat die Beklagte nicht zur Einwilligung in die Löschung des zusammengesetzten Zeichens Nr. 439766 schlechthin verurteilt, sondern nur zur Einwilligung dahin, daß aus dem zusammengesetzten Zeichen das Wort „Mott-Nie“ gelöscht werde. Er verkennet dabei nicht, wie er in den Gründen bemerkt, daß gegen eine solche Teillösung „in manchen Fällen gewisse Bedenken bestehen könnten“; er meint aber, daß dies vorliegend nicht der Fall sei, weil eben hier durch die Teillösung des lediglich ein „Anhängsel“ bildenden Wortes „Mott-Nie“ die „Wesensart“ des Zeichens nicht berührt werde.

Dieser Auffassung liegt ein grundsätzlicher Irrtum über Wesen und Bedeutung des Warenzeichenrechts zugrunde. Durch die Löschung einzelner Bestandteile eines eingetragenen Warenzeichens entstände ein völlig neues Zeichen, dessen Eintragungsfähigkeit, insbesondere auch vom Gesichtspunkt der Gefahr der Verwechslung mit anderen

Zeichen, keineswegs dadurch dargetan wäre, daß das Gesamtzeichen als eintragungsfähig anerkannt worden ist. Deshalb lehnt das Reichspatentamt mit Recht die Teillösung eines Zeichens grundsätzlich aus der zutreffenden Ermägung ab: durch die Eintragung eines Zeichens werde das aus ihm entstehende Schutzrecht des Inhabers gemäß § 12 WBG. festgelegt; es lasse sich nicht übersehen, inwieweit durch nachträgliche Änderungen in bestehende Rechte Dritter eingegriffen werde (vgl. MuW. Bd. 29 S. 468; MittPatAnm. Bd. 31 S. 352 [353]). Ob die einzige Ausnahme, die das Reichspatentamt für den Fall zuläßt, daß infolge einer nach der Eintragung eingetretenen gesetzlichen Änderung ein einzelner Bestandteil mit der Rechtsordnung in Widerspruch steht (vgl. MuW. a. a. O.), als berechtigt anzuerkennen ist, mag dahingestellt bleiben, da ein Fall dieser Art hier nicht vorliegt. — Der erkennende Senat hat denn auch in ständiger Rechtsprechung Teillösungen eines eingetragenen Warenzeichens für unzulässig erklärt (vgl. z. B. MuW. Bd. 8 S. 130, Bd. 10 S. 126 [127], Bd. 11 S. 194 [195]).

Sonach hat das Berufungsgericht, indem es die Beklagte zur Einwilligung in eine Teillösung verurteilte, damit eine Beurteilung ausgesprochen, die unzulässig ist und jeder praktischen Bedeutung entbehrt, da das Reichspatentamt auch mit Einwilligung der Beklagten gar nicht in der Lage wäre, eine solche Teillösung vorzunehmen. Die gesetzlichen Vorschriften über Zulässigkeit und Eintragung eines Warenzeichens sind zwingender Natur und im öffentlichen Interesse gegeben; sie sind deshalb dem Verfügungsrecht der Beteiligten nicht zugänglich. Hätte sich die Klägerin daher im vorliegenden Rechtsstreit darauf beschränkt, die Beurteilung der Beklagten zur Einwilligung in eine Teillösung zu beantragen, so hätte der Antrag ohne jede Sachprüfung wegen Unzulässigkeit des Begehrens abgewiesen werden müssen. Unter diesen Umständen kann aber der Tatsache keine entscheidende Bedeutung beigelegt werden, daß die Klägerin vorliegend zwar einen solchen Antrag nicht gestellt, daß sie sich aber mit der beschränkten Beurteilung zur Einwilligung in die Teillösung begnügt und ihrerseits nicht Revision eingelegt hat. Nachdem einmal die Rechtskraft des angefochtenen Urteils in vollem Umfang durch die Revision der Beklagten gehemmt worden ist, darf der Revisionsrichter nicht seine Hand dazu bieten, den unzulässigen Teil der Entscheidung der Rechtskraft zuzuführen. Vielmehr muß dieser

Teil der Entscheidung auch auf die Revision der Beklagten beseitigt, und es muß dem Berufungsrichter Gelegenheit gegeben werden, eine dem Gesetz entsprechende Entscheidung zu erlassen . . .

Das angefochtene Urteil mußte daher aufgehoben und die Sache zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht zurückverwiesen werden. Da, wie bereits bemerkt, durch die Revision der Beklagten die Rechtskraft des gesamten Urteils gehemmt worden ist (vgl. dazu RGZ. Bd. 54 S. 226, Bd. 66 S. 202 [205]; ferner RGUrt. v. 24. September 1926 in MuW. Bd. 26 S. 82 [85]), ist die Klägerin dadurch, daß sie keine Revision eingelegt hat, nicht daran gehindert, in dem neuen Berufungsverfahren auf ihren früheren Antrag (Verurteilung der Beklagten zur Einwilligung in die Löschung des gesamten Zeichens Nr. 439766) zurückzukommen.