

107. Kann gegen ein unter dem Gesetze über Markenschutz vom 30. November 1874 eingetragenes Zeichen, das nach diesem Gesetze unwirksam war, nach dessen Eintragung in die Zeichenrolle des Patentamts auf Grund des § 24 des Gesetzes zum Schutze der Warenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 jene frühere Unwirksamkeit noch für die Zeit nach der Anmeldung zur Eintragung in die Zeichenrolle des Patentamts geltend gemacht werden, oder sind von jener Zeit ab für die Eintragung dieses Zeichens die §§ 9 und 12 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 ausschließlich maßgebend?

Gesetz vom 30. November 1874 §§ 8. 11.

Gesetz vom 12. Mai 1894 §§ 4. 9. 12.

II. Civilsenat. Ur. v. 10. Februar 1908 i. S. Société Française de Cotons à coudre (Bekl.) w. F. (kl.). Rep. II. 345/02.

I. Landgericht Hamburg.

II. Oberlandesgericht daselbst.

Unter der Herrschaft des Reichsgesetzes über Markenschutz vom 30. November 1874 waren am 29. September 1875 für C.-B., den Rechtsvorgänger der jetzt beklagten Gesellschaft, auf Grund Anmeldung vom 29. September 1875 in das Zeichenregister des Handelsgerichts zu Leipzig 32 Kreuzzeichen eingetragen worden; auf Anmeldung vom 26. Juni 1885 wurde die Beibehaltung dieser Zeichen an der bezeichneten Registerstelle vermerkt.

Unter dem 29. September 1884 war auf Grund Anmeldung von diesem Tage in das Zeichenregister des Amtsgerichts zu Elberfeld für den Kläger gleichfalls ein Kreuzzeichen eingetragen worden.

Nach Inkrafttreten des Reichsgesetzes vom 12. Mai 1894 zum Schutze der Warenbezeichnungen wurde auf Grund einer Anmeldung vom 25. Januar 1895 das Kreuzzeichen des Klägers am 4. Juli 1895 in die Zeichenrolle des Patentamtes eingetragen; diese Eintragung war eine Übertragung des am 29. September 1884 eingetragenen Zeichens im Sinne des § 24 des Gesetzes vom 12. Mai 1894, und war in derselben als Zeitpunkt der ersten Anmeldung der 29. September 1884 angegeben.

Für Les fils de C.-B. wurden auf Grund einer Anmeldung vom 12. Juni 1895 drei Kreuzzeichen in die Zeichenrolle des Patent-

amtes am 18. Juli 1896 eingetragen; diese Eintragung war keine Übertragung im Sinne des § 24 des Gesetzes vom 12. Mai 1894.

Das Kreuzzeichen des Klägers war für alle Arten baumwollene Häfelgarne, Stüdgarne und Stopfgarne eingetragen, die Kreuzzeichen der Beklagten für Stüdbaumwolle.

Mit der Klage machte der Kläger geltend, es liege zwischen seinen eingetragenen Kreuzzeichen und den drei für Beklagte eingetragenen Kreuzzeichen die Gefahr einer Verwechslung im Verkehre vor, deshalb sei er, da sein Zeichen auf Grund einer früheren Anmeldung für dieselben Waren in der Zeichenrolle des Patentamtes eingetragen stehe, aus § 9 Abs. 1 Ziff. 1 des Gesetzes zum Schutze der Warenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 berechtigt, die Löschung der drei Kreuzzeichen der Beklagten zu begehren.

Der Antrag ging dahin, die Beklagte zu verurteilen, in die Löschung der für Les fils de C.-B., jetzt Société Française de Cotons à coudre unter Nr. 18051 in die Zeichenrolle des Kaiserlichen Patentamtes eingetragenen Zeichen einzuwilligen.

Die Beklagte beantragte Abweisung der Klage. Sie bestritt zwar in der Berufungsinstanz nicht mehr, daß ungeachtet etwaiger Abweichungen zwischen dem Kreuzzeichen des Klägers und ihren Kreuzzeichen die Gefahr der Verwechslung der beiderseitigen Zeichen im Verkehre vorliege; sie machte aber geltend, der Kläger habe für sein Kreuzzeichen weder durch die Eintragung desselben vom 29. September 1884 noch durch die vom 4. Juli 1895 ein Schutzrecht erlangt, weil zu beiden Zeiten das Kreuzzeichen der Beklagten auf Grund älterer Eintragungen ausschließlich geschützt gewesen sei, und der Kläger deshalb trotz der Eintragungen ein wirksames Recht auf das Zeichen nicht erlangt habe.

In der Berufungsinstanz machte die Beklagte noch weiter geltend, ihre Fabrikate seien allgemein unter dem Kreuzzeichen in den beteiligten Kreisen bekannt gewesen, die Eintragung eines gleichen Zeichens für den Kläger habe den tatsächlichen Verhältnissen nicht entsprochen und die Gefahr einer Täuschung begründet.

Das Landgericht verurteilte die Beklagte nach dem Klageantrag; das Oberlandesgericht wies deren Berufung zurück. Die von der Beklagten eingelegte Revision wurde zurückgewiesen aus den folgenden

Gründen:

„1. Das Berufungsgericht geht mit Recht davon aus, daß infolge der am 26. Juni 1885 bewirkten wiederholten Anmeldung die für C. B. am 29. September 1875 in das Zeichenregister des Handelsgerichts zu Leipzig eingetragenen Kreuzzeichen bis zum 29. September 1895 geschützt waren.

Das Kreuzzeichen des Klägers steht an sich auf Grund einer früheren Anmeldung in der Zeichenrolle des Patentamts eingetragen als die Kreuzzeichen des Beklagten, deren Löschung verlangt wird; nach dem Wortlaute des § 9 Abs. 1 Nr. 1 des Gesetzes zum Schutz der Warenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 wäre sonach die auf diese Gesetzesvorschrift gestützte Klage auf Löschung jener Zeichen der Beklagten an sich begründet. Indessen hat die Beklagte eingewendet, der Kläger habe weder durch die Eintragung vom 29. September 1884 nach dem Gesetze über Markenschutz vom 30. November 1874, noch durch die Eintragung vom 4. Juli 1895 nach § 24 des Gesetzes zum Schutz der Warenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 ein Schutzrecht erlangt, weil zu beiden Zeiten das Kreuzzeichen der Beklagten ausschließlich geschützt gewesen sei und der Kläger deshalb ein wirksames Recht durch seine Eintragungen nicht erlangt habe. Bei Würdigung dieses Vorbringens der Beklagten unterscheidet das Berufungsgericht mit Recht zwischen dem Rechtszustande nach dem Gesetze über Markenschutz vom 30. November 1874 und demjenigen nach dem Gesetze zum Schutz der Warenbezeichnungen vom 12. Mai 1894.

Es führt mit rechtlich einwandsfreier Begründung aus, daß nach dem Gesetze vom 30. November 1874 die Eintragung allerdings dann ohne Wirkung sei, wenn das Zeichen zu Gunsten eines anderen für dieselben Waren früher angemeldet war, und tritt in diesem Umfange den in der angerufenen Abhandlung von Kohler und in dem Gutachten von Maillard de Marasy enthaltenen Ausführungen bei, die in den §§ 8 und 11 jenes Gesetzes ihre rechtliche Grundlage haben. Dagegen leitet das Berufungsgericht für die Eintragung eines Zeichens nach dem Gesetze vom 12. Mai 1894 aus den Gesetzesmaterialien, aus dem mit der Vorprüfung durch das Patentamt verfolgten Zwecke und aus dem Wortlaute des Gesetzes (§ 12 und § 9) ab, daß eine solche Unwirksamkeit nach diesem Gesetze nicht mehr in Frage komme. Diesen Ausführungen ist beizutreten. Nach § 12 in Verbindung mit

§ 9 dieses Gesetzes gewährt die bloße Tatsache der Eintragung als Warenzeichen dem Eingetragenen die in diesen Gesetzesbestimmungen vorgesehenen Rechte; das Gesetz macht keinen Unterschied, ob die Eintragung gesetzlich zulässig war, ob sie hätte versagt oder beanstandet werden müssen. Ob eine Eintragung nicht rechtsbeständig und damit nicht rechtswirksam sei, kann nur im Lösungsverfahren nach §§ 8 und 9 dieses Gesetzes und deshalb in den vom § 9 hervorgehobenen Fällen zeichenrechtlicher Lösungsgründe nur durch Klage auf Löschung, nicht durch Einrede geltend gemacht werden.

An dieser Auffassung von der Tragweite einer Eintragung in die Zeichenrolle nach Maßgabe des Gesetzes vom 12. Mai 1894 hält der erkennende Senat in ständiger Rechtsprechung fest; ihre Anwendung ist übrigens nicht ausgeschlossen in den Fällen, wenn entgegen der Vorschrift in § 4 Abs. 2 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 ein gelöschtes Zeichen zu Gunsten eines anderen, als des letzten Inhabers, vor Ablauf von zwei Jahren seit dem Tage der Löschung von neuem eingetragen wurde.

Danach ist die Eintragung eines Zeichens in die Zeichenrolle des Patentamtes nach Maßgabe des Gesetzes vom 12. Mai 1894 nicht schon um deswillen unwirksam, weil das Zeichen für einen anderen auf Grund einer früheren Anmeldung für dieselben oder für gleichartige Waren in der Zeichenrolle oder in den nach Maßgabe des Gesetzes über Markenschutz geführten Zeichenregistern eingetragen steht; vielmehr kann dieser andere nach Zeichenrecht, was in § 9 Abs. 1 Nr. 1 ausdrücklich ausgesprochen ist, lediglich die Löschung jener Eintragung beantragen, und zwar nur so lange, als sein Zeichen noch eintragen steht.

Die Beklagte hat versucht, die Anwendung dieser rechtlichen Folgen auf den gegebenen Fall durch den weiteren Einwand auszuschließen, das Zeichen des Klägers sei nur ein auf Grund des § 24 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 übertragenes und es habe deshalb, da es früher unwirksam war, durch die Übertragung in die Zeichenrolle ein Schutzrecht nicht entstehen können. Das Berufungsgericht räumt dieses Vorbringen mit der Erwägung aus, § 24 a. a. O. habe nicht die Bedeutung, lediglich das Fortbestehen eines früher begründeten Schutzrechtes zu ermöglichen, denn er bestimme, daß die in die Zeichenregister eingetragenen Zeichen zur Eintragung in die

Zeichenrolle nach Maßgabe des neuen Gesetzes angemeldet werden können und alsdann bei der Prüfung und bei der Eintragung dessen Bestimmungen unterliegen, daß aber, wenn diese Anwendung vor dem 1. Oktober 1898 erfolge, die Eintragung unter dem Zeitpunkt der ersten Anmeldung geschehe, das Zeichen also seine ursprüngliche Priorität beibehalte. Daraus zieht das Berufungsgericht die rechtliche Folgerung, daß die in dieser Weise übertragenen Zeichen hinsichtlich des ihnen zu gewährenden Schutzes den neu eingetragenen gleichstehen und daß, selbst wenn die Eintragung im Zeichenregister unwirksam war, das Zeichen durch die nach § 24 a. a. O. erfolgte Eintragung in die Zeichenrolle den durch das Gesetz vom 12. Mai 1894 an die Eintragung geknüpften Rechtsschutz erwerbe.

Diesen Ausführungen ist im Endergebnisse beizutreten. Die Eintragung eines aus dem Zeichenregister übernommenen Zeichens auf Grund des § 24 a. a. O. ist eine Eintragung nach Maßgabe des Gesetzes vom 12. Mai 1894; sie steht derselben nicht etwa nur teilweise gleich. Sieht man daher von der dem Zeichen durch die frühere Anmeldung zum Zeichenregister gewährten Priorität vorerst ab, so ist im übrigen das durch die Eintragung in die Zeichenrolle gewonnene Schutzrecht ein von der früheren Eintragung unabhängiges, auf selbständigen Voraussetzungen ruhendes neues Recht, nicht etwa das alte Recht mit lediglich neuer formaler Grundlage. In diesem Sinne hat der erkennende Senat wiederholt,

Entsch. des R.G.'s in Civils. Bd. 42 S. 16, Bd. 49 S. 54, die rechtliche Natur der Eintragungen nach § 24 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 beurteilt.

Auf der hiernach gewonnenen Grundlage gelangt das Berufungsgericht zu dem Ergebnisse, der Kläger habe durch die Eintragung vom 4. Juli 1895 in die Zeichenrolle die in § 12 und § 9 Abs. 1 Nr. 1 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 vorgesehenen, mit der Löschungsklage vorliegend verfolgten Rechte erworben, wenn seine Eintragung auf Grund einer früheren Anmeldung erfolgt sei, als die zu löschende Eintragung der Beklagten. Letzteres wird aber schon um deswillen bejaht, weil die Anmeldung des klägerischen Zeichens zur Eintragung in die Zeichenrolle nach § 24 a. a. O. am 25. Januar 1895 erfolgt sei, dagegen die Anmeldung der in die Zeichenrolle eingetragenen Zeichen der Beklagten, die nicht etwa gleichfalls eine Anmeldung der

Übertragung der im Zeichenregister eingetragenen Zeichen war, erst am 12. Juni 1895.

Diese von der Revisionsbegründung bekämpften Ausführungen lassen einen Verstoß gegen das Gesetz nicht erkennen. Nach dem oben über die Bedeutung und Tragweite des § 24 a. a. O. Gesagten enthält jedenfalls die Anmeldung zur Übertragung eines Zeichens in die Zeichenrolle im Sinne jener Gesetzesvorschrift zugleich den Antrag, jenes Zeichen in die Zeichenrolle einzutragen, und gilt daher in zweiter Reihe als eine dem Gesetze vom 12. Mai 1894 entsprechende gewöhnliche Anmeldung des Zeichens zur Eintragung. Das auf Grund einer solchen Anmeldung eingetragene Zeichen besitzt daher unter allen Umständen die Priorität vom Zeitpunkt jener Anmeldung. Deshalb konnte das Berufungsgericht die Frage dahingestellt lassen, ob der Kläger durch die Eintragung in die Zeichenrolle eine rechtswirksame Priorität auch für die Zeit vor jener Anmeldung zur Eintragung in die Zeichenrolle erworben habe.

Allerdings bestand für die Beklagte der Schutz ihrer im Zeichenregister eingetragenen Zeichen noch bis zum 29. September 1895 fort; allein dieser Schutz begründete nicht, wie oben dargelegt wurde, die Unwirksamkeit der Eintragung vom 5. Juli 1895 und ihrer durch die Anmeldung zur Eintragung in die Zeichenrolle erworbenen Priorität, sondern gab der Beklagten nur ein Klagerrecht auf Löschung des Zeichens, das mit dem Erlöschen des Schutzrechtes der Beklagten aus ihren im Zeichenregister eingetragenen Zeichen weggefallen ist. Hatte aber die Beklagte, solange ihr Zeichenschutz bestand, nur in das in § 9 Abs. 1 Nr. 1 ausdrücklich ausgesprochene Klagerrecht, so kann nach dessen Wegfall nicht aus den rechtlichen Gesichtspunkten, die dem § 4 Abs. 2 des Gesetzes vom 12. Mai 1894 zu Grunde liegen, eine Einrede abgeleitet werden.

Die Beklagte vermag danach mit ihren Einwendungen nicht die rechtlichen Folgen auszuräumen, die sich nach der ganzen Anlage des Gesetzes zum Schutz der Warenbezeichnungen vom 12. Mai 1894 für sie daraus ergeben mußten, daß sie nach Inkrafttreten jenes Gesetzes — mit Absicht oder ohne Absicht — eine Anmeldung der Übertragung ihrer in dem Zeichenregister des Handelsgerichts zu Leipzig eingetragenen Zeichen in die Zeichenrolle unterlassen hat.

Auch die weiteren Ausführungen des Berufungsgerichts, daß aus

dem bisherigen Besitzstande der Beklagten bezüglich des Kreuzzeichens diese keine privatrechtliche oder zeichenrechtliche Befugnis ableiten könne, die geeignet wäre, die geltend gemachte Wirkung der Eintragung des Klägerischen Zeichens auszuschließen oder zu hemmen, lassen eine Verletzung des Gesetzes nicht erkennen. Es entspricht der Bedeutung der Eintragung nach dem Gesetze vom 12. Mai 1894, daß ein solcher Besitzstand und ein durch denselben angeblich geschaffenes Persönlichkeitsrecht gegenüber dem eingetragenen Zeichen für sich allein kein Anfechtungsrecht und auch keine Einrede gewähren. Nach den weiteren Urteilsgründen des Berufungsgerichts liegt eine zureichende Grundlage für die Annahme eines Löschungsgrundes aus dem bürgerlichen Rechte nicht vor. Das hierher von der Beklagten vorgetragene Sachverhältnis könnte vielmehr, wie das Berufungsgericht zutreffend ausführt, nur als Material für die als Popularklage zugelassene Löschungsklage aus § 9 Abs. 1 Nr. 3 verwertet werden. Eine solche Klage ist aber nicht erhoben; im übrigen folgt aus der an die Eintragung geknüpften Wirkung, daß auf eine Sachlage, die nur Material für eine zeichenrechtliche Löschungsklage aus § 9 Nr. 3 bietet — ein Material, das übrigens nach den Ausführungen des Berufungsgerichts nicht zureicht, einen solchen Löschungsanspruch zu begründen — eine Einrede gegen eine Klage aus § 9 Nr. 1 nicht gestützt werden kann.“ . . .