

18. Folge - UWG: „Das blaue Wunder“ - OGH entscheidet erstmals über „Imitationsmarketing“

Der Oberste Gerichtshof (OGH) hat in seiner ersten Entscheidung zum Thema „Imitationsmarketing“ überhaupt

http://www.ris.bka.gv.at/Dokument.wxe?Abfrage=Justiz&Dokumentnummer=JJT_20090512_OGH0002_01700B00007_09T0000_000&ResultFunctionToken=9cd48768-809d-4eee-9c73-bd5382050c56&Gericht=&Rechtssatznummer=&Rechtssatz=&Fundstelle=&SucheNachRechtssatz=True&SucheNachText=True&GZ=17ob7%2f09T&VonDatum=&BisDatum=16.12.2009&Norm=&ImRisSeit=Undefined&ResultPageSize=50&Suchworte=

für Recht erkannt, dass dieser neue UWG-Tatbestand dann erfüllt ist, wenn eine Produktverpackung, die geeignet ist, beim Verbraucher eine Herkunftsvorstellung auszulösen, herkunftstäuschend nachgeahmt wird.

Der OGH definiert darin, was exakt unter dem Begriff „jegliche Vermarktung eines Produktes“ zu verstehen ist. Vom „Imitationsmarketingtatbestand“ ist jegliche Vermarktung eines Produktes einschließlich vergleichender Werbung umfasst. Im Zusammenhang mit „Verwechslungsgefahr mit einem anderen Produkt“, „Warenzeichen“, „Warennamen“ oder „andere Kennzeichen eines Mitbewerbers“ kommt der OGH zum Schluss, dass darunter jede Art von Unterscheidungszeichen, welche aus Sicht der Verbraucher geeignet ist, ein Unternehmen oder die Produkte eines Unternehmens zu identifizieren, zu verstehen ist. Darunter fallen auch Merkmale einer Produktverpackung. Der „Imitationsmarketingtatbestand“ führt in der Praxis zu einer interessanten Schnittstelle zwischen Wettbewerbsrecht, Lauterkeitsrecht und Markenrecht.

Der konkrete Fall:

Die Klägerin vertreibt Küchenmesser in verschiedenen Ausführungsvarianten, für welche sie mehrere Gemeinschaftsgeschmackmuster besitzt. Sie vertreibt diese Messer in einem aus insgesamt 11 verschiedenen Messern bestehenden Küchenmesserset unter der Bezeichnung „Das blaue Wunder“ in einer einheitlichen Verpackung. Diese Verpackung ist derart gestaltet, dass die 11 Messer in Gruppen zu 5 und 6 Stück in 2 Lagen so übereinander angeordnet sind, dass bei geöffneter Verpackung sämtliche Griffstücke der Messer gut sichtbar sind.

Die Beklagte vertreibt im Inland auf Messen und Märkten unter der Bezeichnung „Shimomura Universal Messerset 11-teilig“ ebenfalls ein aus 11 Messern bestehendes Messerset. Teil dieses Messersets waren Messer, die keinen anderen Gesamteindruck erwecken als die mit Gemeinschaftsgeschmackmustern zugunsten der Klägerin geschützten Messer. Das 11-teilige Messerset der Beklagten ist bei geöffneter Verpackung in Formgebung und System identisch.

Die Klägerin beehrte, dem Beklagten aufzutragen, es zu unterlassen, Messer, die keinen anderen Gesamteindruck erwecken, als die näher bezeichneten Gemeinschaftsgeschmacksmuster der Klägerin, insbesondere das „Universal-Messer-Set 11-teilig“ in einer der Verpackung des Messersets „Das blaue Wunder“ verwechselbar ähnlichen Verpackung anzubieten und / oder in Verkehr zu bringen.

Der Beschluss des OGH:

Der OGH hat dem Revisionsrekurs der beklagten Partei nicht Folge gegeben. Der OGH damit eindeutig die Argumentation der beklagten Partei widerlegt. Die Beklagte hat die Unterscheidungskraft und damit die Schutzfähigkeit der Verpackung bestritten. Entsprechend den Ausführungen des OGH ist eine Verpackung ein „Produkt“ im Sinne des UWG. Die Verpackung ist im konkreten Fall in der verwerflichen Absicht gestaltet worden, damit Verwechslungen mit dem Produkt der Klägerin herbeigeführt werden.

Aus der rechtlichen Begründung des OGH:

- Der OGH hat nicht geprüft, ob im konkreten Fall Werbung für ein Produkt vorliegt, das einem Produkt eines bestimmten Herstellers ähnlich ist, in einer Weise, die den Umworbenen absichtlich dazu verleitet, zu glauben, das Produkt sei von jenem Hersteller hergestellt worden, obwohl das nicht der Fall ist (Verbotstatbestand der Ziffer 13 des Anhangs zum UWG).
- Unter Marketing ist jede Handlung zu verstehen, die der Absatzförderung eines Produktes dient. Dem Absatz ist dienlich, was dem verständigen Verbraucher bei der Identifizierung eines Unternehmens oder von Produkten eines Unternehmens hilft.
- Auch Merkmale der Produktverpackung können daher rechtserhebliche Unterscheidungszeichen im Sinne einer Vermarktungspraktik sein und - im Fall herkunftstäuschender Nachahmung - unter den Tatbestand des Imitationsmarketing fallen.
- Die Unlauterkeit irreführender Vermarktungshandlungen liegt in ihrer Eignung, beim Marktteilnehmer eine Herkunftstäuschung hervorzurufen und ihn dadurch zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte.
- Eine Verpackung kann nur unter der Voraussetzung herkunftstäuschend nachgeahmt werden, dass ihr Originalvorbild beim Verbraucher eine Herkunftsvorstellung auslösen kann. Eine Verpackung besitzt dann wettbewerbliche Eigenart, wenn dem Abnehmer aufgrund bestimmter Gestaltungen und Merkmale der Verpackung eine Unterscheidung von Verpackungen und damit von verpackt auf den Markt gebrachten gleichartigen Produkten anderer Hersteller möglich ist und insoweit geeignet ist, beim Verbraucher eine Herkunftsvorstellung auszulösen.
- Der Beklagte bestreitet die Unterscheidungskraft und damit die Schutzfähigkeit der Verpackung des Produkts der Klägerin; auch stehe nicht fest, dass der Beklagte die eigene Verpackung in der verwerflichen Absicht gestaltet habe, damit Verwechslungen mit dem Produkt der Klägerin herbeizuführen. Eine Verpackung könne kein „Produkt“ sein.

- Das Unterlassungsbegehren umfasst das Verbot, die Messer der Beklagten in einer der Verpackung des Messersets der Klägerin verwechselbar ähnlichen Verpackung anzubieten und/oder in Verkehr zu bringen. Dass die Verpackung ihres Messersets sondergesetzlich geschützt sei, hat die Klägerin nicht behauptet; ihr Anspruch ist daher insoweit nach lauterkeitsrechtlichen Maßstäben zu beurteilen.
- Als irreführende Geschäftspraktik gilt - wenn das Verhalten geeignet ist, einen Marktteilnehmer zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte - jegliche Vermarktung eines Produkts einschließlich vergleichender Werbung, die eine Verwechslungsgefahr mit einem Produkt oder Unternehmenskennzeichen eines Mitbewerbers begründet (Imitationsmarketing).
- Unter Vermarktung (Marketing) ist jede Handlung zu verstehen, die der Absatzförderung eines Produkts dient. Dem Absatz ist dienlich, was dem verständigen Verbraucher bei der Identifizierung eines Unternehmens oder von Produkten eines Unternehmens hilft. Auch Merkmale der Produktverpackung können daher rechtserhebliche Unterscheidungszeichen im Sinne einer Vermarktungspraktik sein und - im Fall herkunftstäuschender Nachahmung - unter den Tatbestand des Imitationsmarketings fallen.
- Die Unlauterkeit irreführender Vermarktungshandlungen liegt in ihrer Eignung, beim Marktteilnehmer eine Herkunftstäuschung hervorzurufen und ihn dadurch zu einer geschäftlichen Entscheidung zu veranlassen, die er andernfalls nicht getroffen hätte. Eine Verpackung kann deshalb nur unter der Voraussetzung herkunftstäuschend nachgeahmt werden, dass ihr Vorbild beim Verbraucher eine Herkunftsvorstellung auslösen kann, also wettbewerbliche Eigenart besitzt. Das ist dann der Fall, wenn dem Abnehmer aufgrund bestimmter Gestaltungen und Merkmale der Verpackung eine Unterscheidung von Verpackungen und damit von verpackt auf den Markt gebrachten gleichartigen Produkten anderer Hersteller möglich ist.
- Im Anlassfall ist die von der Klägerin für ihr Messerset verwendete Verpackung unterscheidungskräftig im aufgezeigten Sinn, weil die 11 Messer in Gruppen zu fünf und sechs Stück auf ganz charakteristische Weise in zwei Lagen so übereinander angeordnet sind, dass bei geöffneter Verpackung sämtliche Griffstücke sichtbar sind. Die Verpackung ist damit geeignet, der Identifizierung des Unternehmens der Klägerin und von Produkten ihres Unternehmens zu dienen. Die Formgebung und das einprägsame System dieser Verpackung hat der Beklagte identisch übernommen.
- Berücksichtigt man, dass Messersets wie jene der Streitteile auf Märkten und Messen üblicherweise in geöffneten Kartons angeboten werden, liegt die Irreführungseignung der vom Beklagten angewendeten Vermarktungspraktik auf der Hand. Auf allfällige Unterschiede in der grafischen Gestaltung der Verpackungsaußenseite kommt es damit hier nicht weiter an.

Zusammenfassend gilt zum Imitationsmarketing:

Der Tatbestand nach § 2 Abs. 3 Z. 1 UWG („Imitationsmarketing“) ist erfüllt, wenn eine Produktverpackung, die geeignet ist, beim Verbraucher eine Herkunftsvorstellung auszulösen (also wettbewerbliche Eigenart besitzt), herkunftstäuschend nachgeahmt wird.