

Ein Name ist nichts Geringes¹⁾ – Aktuelle Entwicklungen zur Namenslizenz

von Clemens Thiele

In zwei bemerkenswerten Entscheidungen hat der Oberste Gerichtshof²⁾ durch den 17. und den 4. Zivilsenat die von einem Teil der Lehre³⁾ bereits früh entwickelten Grundsätze der immaterialgüterrechtlichen Lizenz auf das als besonderes Persönlichkeitsrecht⁴⁾ geltende Namensrecht nach § 43 ABGB angewendet. Der bis dahin gültige Leitsatz „Das Recht an bürgerlichen Namen endet mit dem Tod“⁵⁾ ist dahin ergänzt worden, dass der vermögenswerte Bestandteil des Namensrechts nicht notwendig mit dem Tod des Namensträgers untergehen muss.⁶⁾

1. Grundlage und Wesen der Namenslizenz

Im Einklang mit der bisherigen Rsp⁷⁾ und der hL⁸⁾ geht der OGH in den aufeinander Bezug nehmenden Entscheidungen zu Recht davon aus, dass das Namensrecht nach § 43 ABGB sowohl eine im Persönlichkeitsrecht wurzelnde ideelle Komponente, als auch eine dem Immaterialgüterrecht angenäherte kommerzielle Seite aufweist. Lediglich die *vermögensrechtlichen Aspekte* können einerseits zum Gegenstand von rechtsgeschäftlichen Gestattungen oder Erlaubnissen (sog. „Namenslizenzverträgen“⁹⁾ oder Gestattungsverträgen) gemacht werden und sind andererseits in vollem Umfang vererblich.¹⁰⁾

Die *Kommerzialisierbarkeit des Namens* beruht auf der grundsätzlichen dogmatischen Überlegung, die (populären) Persönlichkeiten bei Ausnutzung von Merkmalen ihrer Persönlichkeit einen Verwendungsanspruch gewährt. Jede ungenehmigte Benutzung des Bildes, des Namens, der Stimme oder eines sonstigen Merkmals einer Person, gleich ob berühmt oder unbekannt, stellt eine Verletzung der Autonomie und Würde dieser Person dar. Insoweit handelt es sich bei der ungenehmigten Verwendung von Persönlichkeitsmerkmalen in der Werbung um ein (schlichtes) Persönlichkeitsdelikt.¹¹⁾ Die Erlaubnis, das Bild, die Stimme oder den Namen des Betroffenen zu nutzen, ist gewissermaßen die vertragliche Seite der Medaille. Der Abbildung, dem Namen, der Stimme und auch sonstigen Merkmalen der Persönlichkeit kann nämlich ein bedeutender wirtschaftlicher Wert zukommen, der in der Regel darauf beruht, dass eine Persönlichkeit in der Öffentlichkeit – meist durch besondere Leistungen etwa auf sportlichem oder künstlerischem Gebiet – hervorgetreten ist und damit Bekanntheit und Ansehen gewonnen hat. Diese Popularität und ein damit verbundenes Image kann die Persönlichkeit wirtschaftlich verwerten, in dem sie Dritten gegen Entgelt gestattet, ihr Bild, ihren Namen oder andere Persön-

lichkeitsmerkmale, die ein Wiedererkennen ermöglichen, kommerziell – z.B. in der Werbung zu nutzen.¹²⁾

Dem ABGB ist der Begriff „Lizenz“ oder „Lizenzvertrag“ fremd. Die Hauptstütze in der österreichischen Rechtsordnung für die Lizenz liefert § 35 PatG, daneben sind die §§ 11, 14, 28 MSchG sowie Art 22 GMV und Art 32 GGV zu nennen. „Lizenz“ bedeutet dem Wortsinn nach Erlaubnis. § 35 PatG versteht darunter die Überlassung der Benützung der Erfindung an Dritte durch einen Patentinhaber. Nach einhelliger Meinung¹³⁾ ist daher eine Lizenz die Erlaubnis, ein fremdes gewerbliches Schutzrecht zu nutzen.

† RA Dr. Clemens Thiele, LL.M. Tax (GGU),
EUROLAWYER® Salzburg; Näheres unter
<http://www.eurolawyer.at>.

- 1) Johann Wolfgang von Goethe (1749 – 1832), zit nach Ecker-mann, Gespräche mit Goethe am 6.4.1829.
- 2) OGH 21.06.2010, 17 Ob 2/10h – Maria Treben; 4 Ob 124/10d – Nahrungsergänzungsmittel, beide in diesem Heft.
- 3) Schön herr, Grundriss Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht – Allgemeiner Teil (1982) Rz 410 ff.
- 4) Jüngst statt vieler Schauer in Kletecka/Schauer, ABGB-ON § 16 Rz 20; OGH 23.11.2000, 6 Ob 109/00y – Alkosünder, MR 2001, 26 = SZ 73/181 jeweils mwN.
- 5) RIS-Justiz RS0035062.
- 6) Vgl. RIS-Justiz RS0126118.
- 7) OGH 26.11.1975 1 Ob 291/75, GesRZ 1976, 96 = SZ 48/125.
- 8) Statt viele Aicher in Rummel ABGB I³ § 43 Rz 1 mwN.
- 9) OGH 21.06.2010, 17 Ob 2/10h – Maria Treben, EvBl-LS 2010/159; 31.08.2010, 4 Ob 124/10d – Nahrungsergänzungsmittel; zum modernen Name Licensing vgl. Thiele, Update Sponsoring – Naming-Rights bei Kultur- und Sportstätten, ecolex 2005, 773.
- 10) Vgl. Schauer, Nachlass und vererbliche Rechtsverhältnisse in Gruber/Kalss/Müller/Schauer (Hg), Erbrecht und Vermögensnachfolge (2010), § 15 Rz 4; Weiß/Ferari in Ferrari/Likar-Peer, Erbrecht (2007), 24; Kucsko, Geistiges Eigentum (2003), 642; Warzilek, Entscheidungsanmerkung, MR 2008, 148, 151; OGH 07.11.2007, 6 Ob 57/06k – Ernst-Happel-Briefmarke, EvBl 2008/48, 275 = MR 2008, 145 (Thiele/Warzilek) = ecolex 2008/198, 550 (Schachter) = RZ 2008/EÜ 266, 209 = EFSlg 116.170 = SZ 2007/171; 15.06. 2000, 4 Ob 85/00d – Radetzky-Weingut, ecolex 2000/322, 808 (Schanda) = MR 2000, 368 = ÖBl-LS 2001/30, 17 = JBl 2001, 54; ebenso BGH 01.12.1999, I ZR 49/97 – Marlene Dietrich, BGHZ 143, 214.
- 11) So zutreffend mit ausführlicher rechtsvergleichender Begründung Brüggemeier, Rätsel um das sogenannte „Right of Publicity“ in Apathy/Bollenberger/Bydlinski/Iro/Karner/Karollus (Hg), Festschrift für Helmut Koziol (2010), 3, 11 mwN.
- 12) OGH 08.09.2009, 4 Ob 146/09p – Werbespot, ecolex 2010/129, 372 (Tonninger) = MR 2009, 358=RdW 2009/814, 845 mwN; bereits früh Schön herr, Grundriss Rz 106.2.
- 13) Statt vieler Schön herr, Grundriss Rz 410.1.iss Rz 417.1; Thiele, ecolex 2005, 773 mwN.

Der *Namenslizenzvertrag* ist in Österreich daher ein Vertrag eigener Art, dessen Kern¹⁴⁾ der Verzicht des Namensrechtsinhabers auf die Ausübung seines Verbotsrechtes gegenüber dem Lizenznehmer bildet. Es handelt sich um ein Dauerschuldverhältnis.¹⁵⁾

2. Wirksamkeitserfordernisse des Namenslizenzvertrages

Das Privatrecht sieht keine (besondere) Form für Gestattungsverträge vor. In der Praxis empfiehlt sich jedoch, wie allgemein bei der Erteilung von Immaterialgüterrechten, eine schriftliche Abfassung. Wesentlich erscheint vor allem eine klare Regelung darüber, an welchem Gegenstand für welchen Zeitraum in welchem Umfang Nutzungsrechte entstehen sollen.

Haben Gebietskörperschaften, wie z.B. Städte oder Gemeinden ihre Zustimmung zur Verwendung von Namensrechten erteilt, ist mE anhand der jeweiligen Gemeindeordnungen zu prüfen, ob die Willensbildung formal wirksam ist, da dies nach § 867 ABGB aus den „politischen Gesetzen zu entnehmen“ ist.

3. Arten der Namenslizenz

Nach der personalen Geltung einer Namenslizenz unterscheidet man zunächst die *einfache Lizenz* als Grundfall der Lizenzvergabe¹⁶⁾ von der *ausschließlichen* oder *exklusiven Lizenz*. Bei letzterer erwirbt der Lizenznehmer die stärkste Rechtsposition. Denn der Lizenzgeber ist gehindert, weitere Lizenzen zu erteilen und darf den Namen selbst (zumindest im Lizenzgebiet) nicht mehr selbst nutzen. Die *alleinige Lizenz* steht zwischen den bereits genannten Formen. Sie ähnelt der ausschließlichen Lizenz; allerdings behält der Namensträger, das Recht, den Namen selbst geschäftlich weiter zu nutzen. Die Besonderheit im *Maria Treben-Fall*¹⁷⁾ lag darin, dass die Klägerin selbst gegründet wurde, um den Vertrieb von Produkten unter dem Namen „*Maria Treben*“ auch nach dem Tod der Namensträgerin sicher zu stellen. Sie konnte sich daher auf eine ausschließliche Namensrechtseinräumung berufen, künftig die vermögenswerten Interessen der Namensträgerin an der Verwertung ihres Namens zu schützen und Namensmissbrauch abzustellen. Diese über den Tod der eigentlichen Namensträgerin hinausreichenden Aufgaben umfassen jedenfalls – so die Höchstrichter – auch das Recht, den Namen (quasi anstelle der Namensträgerin) selbst zu führen. Mit dieser ausschließlichen Lizenz an die Klägerin ist zugleich auch die Möglichkeit eines Widerrufs von anderen Namenslizenzverträgen aus wichtigem Grund verbunden, mögen diese auch seinerzeit von der Namensträgerin selbst abgeschlossen worden sein, wie die Höchstrichter zu Recht betonen.

4. Inhaltliche Grundmuster der Namenslizenz

Im Verhältnis zwischen den Vertragsparteien ist der Namenslizenzvertrag nach den Regeln der §§ 914, 915 ABGB auszulegen.¹⁸⁾ Wie weit dabei die Gestattung inhaltlich, zeitlich und räumlich reicht, richtet sich immer nach den konkreten Umständen des Einzelfalles und lässt sich in groben Umrissen, wie folgt, festmachen:

- Für die *zeitliche Ausgestaltung* einer Namenslizenz ist festzuhalten, dass mangels einer ausdrücklichen Abrede über die Dauer der Nutzung eines Namens für wirtschaftliche Zwecke die Umstände stets für eine unbefristete Gestaltung sprechen, weil es im Wirtschaftsleben der namensmäßigen Kontinuität bedarf.¹⁹⁾ Der Namenslizenzvertrag kann daher noch über den Tod des Namensträgers zu Gunsten des Lizenznehmers fortwirken.²⁰⁾
- In *räumlicher Hinsicht* ist für eine Namenslizenz auf das jeweilige Vertragsgebiet abzustellen, das sich primär nach der Vereinbarung richtet. Maßgeblich dafür ist die tatsächliche wirtschaftliche Tätigkeit des Lizenznehmers, soweit sie vom Vertrag umfasst ist. Gerade bei der Namenslizenz ist anders als z.B. bei den territorial begrenzten Schutzrechten der Marke oder des Patents zu beachten, dass der räumliche Geltungsbereich der Gestattung durchaus über das Herkunftsland des Namensträgers hinausreichen kann.²¹⁾ Bei Fehlen gegenteiliger Anhaltspunkte muss die Gestattungsvereinbarung einschränkend dahin ausgelegt werden; sie kann in aller Regel nicht so verstanden werden, dass der Gestattende über den Beendigungszeitpunkt hinaus – auch zum eigenen Nachteil – auf das eigene Recht verzichtet. Mangels gegenteiliger Absprache ist daher anzunehmen, dass der Lizenznehmer darauf verzichtet, nach dem Ende des Vertrages, dessentwegen die „Namensspende“ gemacht wurde, dem Lizenzgeber unter Berufung auf seine angebliche territoriale Priorität den Gebrauch des eigenen Namens untersagen zu lassen.²²⁾

Darüber hinaus lassen sich noch unterschiedliche Lizenzierungsstufen unterscheiden, z.B. Vertriebs- und Herstellungslizenzen oder sonstige Beschränkungen auf bestimmte Produkte oder Dienstleistungen.²³⁾ Eine schematische Vorgangsweise bei Namenslizenzverträgen verbietet sich daher. Die zahlreichen Varianten können hier im Einzelnen nicht dargestellt werden, doch sollten damit Grundtypen aufgezeigt sein.²⁴⁾

14) *Schönherr*, Grundriss Rz 418.

15) Vgl *Schönherr*, Grundriss Rz 417.1; *Thiele*, *ecolex* 2005, 773

16) Zur Unterscheidung instruktiv *Nauta*, Die Rechtsstellung des Lizenznehmers, *ÖJZ* 2003, 404 ff.

17) OGH 21.06.2010, 17 Ob 2/10h – *Maria Treben*, EvBl-LS 2010/159.

18) OGH 21.06.2010, 17 Ob 2/10h – *Maria Treben*, EvBl-LS 2010/159; 31.08.2010, 4 Ob 124/10d – *Nahrungsergänzungsmittel*; so bereits *Schönherr*, Grundriss Rz 431 und im Ansatz OGH 10.11.1992, 4 Ob 93/92 – *Candy & Company*, wbl 1993, 128 = *ecolex* 1993, 252 = *ÖBl* 1993, 15.

19) OGH 21.06.2010, 17 Ob 2/10h – *Maria Treben*, EvBl-LS 2010/159.

20) OGH 15.06.2000, 4 Ob 85/00d – *Radetzky-Weingut*, *ecolex* 2000/322, 808 (*Schanda*) = MR 2000, 368 = *ÖBl-LS* 2001/30, 17 = *JBl* 2001, 54.

21) Vgl OGH 18.10.1994, 4 Ob 115/94 – *Slender You*, *ÖBl* 1995, 159 = *SZ* 67/174 = *ÖBl* 1995, 224 = wbl 1995, 211.

22) OGH 22.11.1994, 4 Ob 118/94 – *Virion*, wbl 1995, 211 = *ÖBl* 1995, 224 = *PBl* 1996, 43.

23) Zur Rechtspraxis vgl *Liebscher*, *Lizenzverträge* (2001).

24) Eine typische Checkliste bietet *Thiele*, Checkliste: Apropos Arenasponsoring, *ecolex* 2005, 779.

In *gebührenrechtlicher Hinsicht* ist darauf zu verweisen, dass für derartige Namenslizenzverträge unter Fortschreibung der durch das BundesbudgetbegleitG 2007²⁵⁾ vorgenommenen Liberalisierung analog den urheberrechtlichen Lizenzverträgen keine Gebühr anfällt;²⁶⁾ dies erscheint zumindest angesichts der Aufzählung in § 33 TP 5 Abs 4 Z 2 GebG per analogiam argumentierbar.²⁷⁾

5. Rechtswirkungen der Namenslizenz

Die Wirkung eines gültigen Namenslizenzvertrages besteht zunächst darin, die Rechtswidrigkeit des Gebrauchs eines fremden Namens oder eines fremden Kennzeichens durch den Lizenznehmer, m.a.W. die Unbefugtheit iS des § 43 ABGB, zu beseitigen.²⁸⁾

Gestattet der Kennzeicheninhaber einem anderen den Gebrauch eines Kennzeichens, erwirbt damit der Begünstigte des Gestattungsvertrags kein abgeleitetes, sondern – durch Annahme und Gebrauch – ein *originäres Kennzeichenrecht* mit entsprechend jüngerer Priorität.²⁹⁾ Für die Wirkung der Namenslizenz gegenüber Dritten hält die Rsp³⁰⁾ fest, dass sich der Lizenznehmer gegen prioritätsjüngere Kennzeichen als das aus dem Gestattungsvertrag abgeleitete Nutzungsrecht jedenfalls durchsetzt. Selbst für den Fall, dass der Lizenzgeber über ein (idR) älteres Kennzeichen oder sonstiges Kennzeichenrecht verfügt, könnte er den Gestattungsvertrag nur aus einem wichtigen Grund auflösen.³¹⁾

Im umgekehrten Fall, um Ansprüche wegen unbefugter Namensverwendung nach § 43 ABGB geltend machen zu können, also die aktive Verfolgung von Namensverletzungen zu betreiben, genügt es nicht, sich als Gestattungsgeber auf die Zeichenverwendung durch den Gestattungsnehmer (also auf dessen originäres Kennzeichenrecht) zu berufen. Dies deshalb, weil der Begünstigte des Gestattungsvertrags kein abgeleitetes, sondern – durch Annahme und Gebrauch – ein originäres Kennzeichenrecht mit entsprechend jüngerer Priorität erwirbt, wenn der Kennzeicheninhaber einem anderen den Gebrauch eines Kennzeichens gestattet.³²⁾

Denn selbst der abgeleitete Namensgebrauch unterliegt insofern einer Einschränkung, als er nur in einer solchen Weise erfolgen darf, dass Verwechslungen mit Namen oder Firmen, deren sich der Namensträger befugterweise bedient, nach Möglichkeit vermieden werden. Unlauterer Namensgebrauch ist ausnahmslos unzulässig und schließt jede Berufung auf das Recht zur Führung des eigenen Namens aus.³³⁾ Ein derartiger unlauterer Namensgebrauch liegt vor, wenn dessen Verwendung in einer Weise erfolgt, dass Assoziationen zu einem anderen bestimmten Namensträger ausgelöst und eine Beziehung zu diesem, sei es auch nur eine wirtschaftliche, suggeriert wird.³⁴⁾ Dies ist Ausfluss des Namens- als Persönlichkeitsrecht iS des § 16 ABGB.

6. Beendigung des Namenslizenzvertrages

Gleichgültig ob die Nutzung des Namens entgeltlich oder unentgeltlich gestattet wird, bedarf es bei unbefristeten Namenslizenzen eines *besonderen Auflösungsgrundes*.³⁵⁾ Namenslizenzverträge können nicht einseitig ohne be-

sonderen Grund widerrufen werden.³⁶⁾ Sind also im Vertrag selbst keine besonderen Kündigungsgründe genannt, die zur vorzeitigen Auflösung berechtigen, kommen als wichtige Gründe für den Widerruf von Dauerschuldverhältnissen insbesondere Vertragsverletzungen in Betracht, welche die Fortsetzung des Vertragsverhältnisses unzumutbar erscheinen lassen.³⁷⁾

Als wichtiger Auflösungsgrund für einen Namenslizenzvertrag kommt nach zutreffender Auffassung³⁸⁾ hingegen nicht in Betracht, dass der Gestattungsvertrag zum Verlust anderer Lizenznehmer führt oder ein mangelnder Erfolg, neue Lizenznehmer zu gewinnen, damit verbunden ist, solange diese Umstände darauf zurück zu führen sind, dass der Namenslizenznehmer den Namen vertragsgemäß nutzt. Im Falle der Gestattung einer Namensdomain bedeutet daher der Betrieb zB der Web-Seite unter einer lizenzierten Namensdomain durch den Lizenznehmer, solange er sich im Rahmen des Vertrages hält, keinen wichtigen Auflösungsgrund für den Lizenzgeber. Er musste ja mit dieser Konkurrenz rechnen.³⁹⁾

Überschreitet jedoch der Namenslizenznehmer die räumliche Beschränkung seiner Namenslizenz oder deren inhaltliche Beschränkung, so wäre damit ein wichtiger Auflösungsgrund für den Namenslizenzvertrag verwirklicht. Hält sich der Lizenznehmer im Rahmen der ihm eingeräumten Lizenzrechte, fehlt es an einem wichtigen Auflösungsgrund, sodass der Gestattungsvertrag fortbesteht.

25) BGBI I 2007/24.

26) Vgl *Haller*, Alle Urheberrechtsverträge gebührenfrei, MR 2007, 171.

27) Vgl *Thiele*, Rechtsgeschäftsgebühr bei Softwarelizenzverträgen? ÖStZ 2006, 534.

28) OGH 15.06.2000, 4 Ob 85/00d – *Radetzky-Weingut*, ecolex 2000/322, 808 (*Schanda*) = MR 2000, 368 = ÖBI-LS 2001/30, 17 = JBI 2001, 54.

29) St Rsp OGH 24.11.1992, 4 Ob 96/92 – *Gullivers Reisen II*, ecolex 1993, 99 = ÖBI 1993, 21.

30) OGH 20.04.1993, 4 Ob 35/93 – *COS*, ecolex 1993, 538 = ÖBI 1993, 245.

31) OGH 21.06.2010, 17 Ob 2/10h – *Maria Treben*, EvBI-LS 2010/159.

32) OGH 10.07.2007, 4 Ob 103/07m – *Zaubau Securo*, MR 2007, 263 (*Walter*) = ÖBI-LS 2007/185, 267 = ÖBI-LS 2007/207, 270.

33) OGH 24.02.1998, 4 Ob 368/97i – *Hörmann-Tore*, wbl 1998/209 = ÖBI 1998, 298.

34) OGH 11.02.1997, 4 Ob 31/97f – *DANZER*, ÖBI 1998, 43; 24.02.1998, 4 Ob 368/97i – *Hörmann-Tore*, wbl 1998/209 = ÖBI 1998, 298; 01.09.1992, 4 Ob 43/92 – *Harald A. Schmidt*, ecolex 1993, 35 = ÖJZ NRsp 1993/5 = EvBI 1993/41 = ÖBI 1992, 216 mwN.

35) So bereits *Schönherr*, Grundriss Rz 423.1.

36) St Rsp OGH 06.10.2005, 6 Ob 191/05i, Zak 2006/50, 33 = RdW 2006/130, 145 = ZVR 2006/105, 318 (*Bauer*) = ÖGZ 2006 H 2, 74 = MietSlg 57.115 = MietSlg 57.122; 14.12.2005, 7 Ob 287/05i, ecolex 2006/126, 290 (*Wilhelm*) = MietSlg 57.123 = MietSlg LVII/25.

37) *Schönherr*, Grundriss Rz 423.2.

38) OGH 21.06.2010, 17 Ob 2/10h – *Maria Treben*, EvBI-LS 2010/159.

39) Vgl *Schönherr*, Grundriss Rz 423.3.

7. Zusammenfassung

Nach nunmehr wohl als einhellig zu bezeichnender Ansicht stellt das in § 43 ABGB geregelte Namensrecht zwar ein Persönlichkeitsrecht iS von § 16 ABGB dar. Neben der ideellen höchstpersönlichen Seite des Namensrechts gibt es aber auch eine kommerzielle Seite des Namensrechtes, die durch sog. Namenslizenzverträge die vermögensrechtlichen Aspekte der Namensführung über den Tod des Namensträgers hinaus prolongiert. Die namensrechtlichen Gestattungsverträge sind nach den Regeln der §§ 914, 915 ABGB auszulegen. Wie weit die

Gestattung inhaltlich, zeitlich und räumlich reicht, richtet sich immer nach dem konkreten Umstand des Einzelfalles. Die juristische Ausgestaltung von Namenslizenzverträgen verdient besondere Aufmerksamkeit getreu dem Philosophenwort: „Die Namenserteilung ist kein gleichgültiges Anliegen und sollte nicht vom Zufall abhängen.“⁴⁰⁾

40 Platon (428 – 347 v. Chr.).