



Aktenzeichen: 29 W 1046/04

Entscheidung vom 25. März 2004

In dem Rechtsstreit

...  
gegen  
...

hat der 29. Zivilsenat des Oberlandesgerichts München durch den Vorsitzenden Richter ... und die Richter ... und Dr. ... ohne mündliche Verhandlung am 25.03.2004 beschlossen:

1. Auf die sofortige Beschwerde der Beklagten wird der Beschluss des Landgerichts München I vom 23.02.2004 - 33 O 13705/02 aufgehoben.
2. Die Klägerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.
3. Der Beschwerdewert wird auf 439,40 ? festgesetzt.

#### **Gründe:**

I.  
Die Klägerin, eine Kapitalgesellschaft mit Sitz in den Niederlanden, hat in der Berufungsinstanz gegen die Beklagte, eine Warenhausgesellschaft, aus abgetretenem Recht einen Vertragsstrafeanspruch aus einem am 22.10.1991 vor dem Oberlandesgericht Frankfurt am Main geschlossenen Vergleich (Anlage K 4) geltend gemacht, den seinerzeit die C. S.A. sowie die C. GmbH als Klägerinnen und die H. W.- und K. GmbH sowie M. B. als Beklagte geschlossen haben. Das Landgericht hat die Klage mit Urteil vom 21.01.2003 abgewiesen. Die Berufung der Klägerin gegen dieses Urteil hat der Senat mit Urteil vom 26.06.2003 zurückgewiesen. Auf

die genannten Urteile wird Bezug genommen.

Mit Kostenfestsetzungsbeschluss vom 05.01.2004 hat das Landgericht die von der Klägerin an die Beklagte nach dem vorläufig vollstreckbaren Endurteil des Oberlandesgerichts München vom 26.06.2003 - 29 U 2142/03 zu erstattenden Kosten antragsgemäß auf 1.777,60 € mit fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz verzinslich seit 08.07.2003 festgesetzt.

Der Beschwerde der Klagepartei gegen diesen Beschluss hat das Landgericht mit Beschluss vom 23.02.2004 abgeholfen. Das Landgericht hat den Kostenfestsetzungsbeschluss vom 05.01.2004 dahingehend abgeändert, dass die Klägerin an die Beklagte 439,40 € weniger, insgesamt daher nur 1.338,20 € zu erstatten hat. Zur Begründung hat das Landgericht ausgeführt, nach der bisherigen Rechtsprechung des Oberlandesgerichts München (Beschluss vom 04.07.1997 - 11 W 1854/97) werde bei Forderungen aus Vertragsstrafe eine Ausnahme von der entbehrlichen Notwendigkeitsprüfung in Markensachen gemacht; auf die Frage, ob es sich um eine Markensache handele, komme es daher nicht an. Zur Feststellung, ob in dem Verkaufsgespräch am 24.09.2001 die klägerische Marke verletzt worden sei und hierbei eine Verletzung vorliege, die unter die Unterlassungserklärung falle, habe der Senat die Zeugeneinvernahme des Herrn K. angeordnet. Trotz mehrmaliger Aufforderung habe die Beklagte bisher für die II. Instanz eine Notwendigkeit der Mitwirkung des Patentanwalts nicht glaubhaft vorgetragen, sondern ausschließlich argumentiert, eine Notwendigkeitsprüfung sei entbehrlich.

Gegen diesen Beschluss hat die Beklagte mit Schriftsatz vom 01.03.2004 sofortige Beschwerde eingelegt, der das Landgericht mit Beschluss vom 04.03.2004 nicht abgeholfen hat.

Die Klägerin ist der Auffassung, dass im vorliegenden Verfahren in der Berufungsinstanz ausschließlich um vertragliche Ansprüche gestritten worden sei, welche ausschließlich auf vorangegangenen Wettbewerbsverletzungen beruhen; in Wettbewerbsachen sei der Patentanwalt nicht zur Mitwirkung berufen.

II.

Der Senat ist zur Entscheidung berufen, weil ihm der Einzelrichter das Verfahren nach § 568 Satz 2 ZPO übertragen hat.

III.

Die sofortige Beschwerde der Beklagten vom 01.03.2004 ist zulässig (§ 567 Abs. 1 Nr. 1, § 569, § 104 Abs. 3 ZPO) und begründet.

Der Begriff der Kennzeichenstreitsache in § 140 Abs. 1, Abs. 3 MarkenG ist weit auszulegen (vgl. Ingerl/Rohnke, MarkenG, 2. Aufl., § 140, Rdn. 5; Ströbele/Hacker, Markengesetz, 7. Aufl., § 140, Rdn. 6). Dazu zählen auch Ansprüche aus der Nichterfüllung eines Vertragsstrafeversprechens, das zur Beseitigung der Wiederholungsgefahr für einen geltend gemachten kennzeichenrechtlichen Unterlassungsanspruch abgegeben wurde (vgl. Ströbele/Hacker aaO § 140 Rdn. 7; Fezer, MarkenG, 3. Aufl., § 140, Rdn. 3; OLG Karlsruhe, Urteil vom 14.08.1996 - 6 U 15/96 = ZLR 1997, 181, in juris dokumentiert; OLG Düsseldorf GRUR 1984, 650, 651 - Vertragsstrafenklage [zum Begriff der Gebrauchsmusterstreitsache]); bei der Vertragsstrafenklage handelt es sich in derartigen Fällen um die Fortsetzung einer kennzeichenrechtlichen Streitigkeit. Soweit in den Beschlüssen des OLG München vom 29.04.1997 - 11 W 1854/97 und vom 04.04.1990 - 11 W 758/90 eine abweichende Auffassung zum Ausdruck gekommen ist, hält der Senat, der nunmehr für Beschwerden in Kostenfestsetzungsverfahren betreffend Patentsachen, Geschmacksmustersachen und Kennzeichenstreitsachen zuständig ist, daran nicht fest.

Im Streitfall handelt es sich bei dem in der Berufungsinstanz geltend gemachten Vertragsstrafeanspruch um

eine Kennzeichenstreitsache im Sinne von § 140 MarkenG.

Denn mit der strafbewehrten Unterlassungserklärung gemäß Nr. 2 des am 22.10.1991 vor dem Oberlandesgericht Frankfurt am Main geschlossenen Vergleichs, der auf Nr. 5 des Urteils des Landgerichts Frankfurt am Main vom 14.11.1990 - 2/6 O 34/90 Bezug nimmt, wurde u.a. die Wiederholungsgefahr bezüglich einer Rufausbeutenden Bezugnahme auf C. beseitigt; dabei handelt es sich unbeschadet der seinerzeitigen Regelung der Rufausbeutung um einen kennzeichenrechtlichen Tatbestand (vgl. nunmehr § 14 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG).

Die Entscheidung über die Kosten des Beschwerdeverfahrens beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO.

Die Streitwertfestsetzung beruht auf § 14 Abs. 1 GKG.

Gründe für die Zulassung der Rechtsbeschwerde liegen nicht vor (§ 574 Abs. 2 ZPO).

(Unterschriften)

**OBERLANDESGERICHT MÜNCHEN**

**BESCHLUSS**