Urteilskopf

104 II 58

10. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 12. Mai 1978 i.S. Griner gegen Singer Nähmaschinen Co. AG
Regeste (de):
Art. 1 und Art. 2 UWG.

Unzulässiger Eintrag im Telefonbuch.

Regeste (fr):
Art. 1 et art. 2 LCD.

Inscription illicite dans l'annuaire téléphonique.

Regesto (it):
Art. 1 et art. 2 LCSl.

Iscrizione illecita nell'elenco telefonico.

Sachverhalt ab Seite 58

A.- Heinrich Griner ist im Telefonbuch für die Stadt Zürich, Ausgabe 1977/78, wie folgt eingetragen: "Singer Nähmaschinen
- Griner Heinrich Rep.
Birchdörfli 66
28 17 88 und 60 39 92."
Die Singer Nähmaschinen Co. AG machte deshalb im Juli 1977 gegen Griner verschiedene Befehlsbegehren aus Wettbewerbs- und Namensrecht anhängig, worauf der Einzelrichter im summarischen Verfahren des Bezirkes Zürich am 4. August 1977 unter anderem verfügte: "1. Dem Beklagten wird unter Androhung von Zwangsvollzug und Ordnungsbusse im Unterlassungsfalle befohlen, sich innert 5 Tagen ab Erhalt dieser Verfügung von der Telefondirektion Zürich statt der Nummern 28 17 88 und 60 39 92 neue Nummern zuteilen zu lassen und Anrufe an die alten Nummern an den Auskunftsdienst umleiten zu lassen. 2. Die Telefondirektion Zürich wird bei Einreichung dieses Begehrens durch den Beklagten eingeladen, den Auskunftsdienst anzuweisen: - Anrufenden, die die Firma Singer Nähmaschinen Co. AG bzw.
Singer Nähmaschinen wünschen, die Nummern der Firma Singer Nähmaschinen

Co. AG bekanntzugeben;

- Anrufenden, die den Beklagten persönlich oder unter einer anderen Bezeichnung wünschen, die neuen Nummern des Heinrich Griner
bekanntzugeben.
3. Dem Beklagten wird sodann unter Androhung von Zwangsvollzug und Ordnungsbusse im Unterlassungsfall verboten:
a) sich unter dem Stichwort (Singer Nähmaschinen) oder dgl. inskünftig im Telefonbuch eintragen zu lassen;
b) und c)...".
Gegen diese Anordnungen erhob der Beklagte Rekurs, den das Obergericht des Kantons Zürich am 21. Dezember 1977 abwies. Die hiegegen eingelegte Nichtigkeitsbeschwerde wies das Kassationsgericht des Kantons Zürich am 22. Februar 1978 ab, soweit es auf sie eintrat.

B.- Gegen den obergerichtlichen Beschluss hat der Beklagte die Berufung erklärt. Er verlangt Abweisung der vor Obergericht noch streitig gewesenen klägerischen Begehren, allenfalls Rückweisung der Sache an die Vorinstanz. Die Klägerin trägt auf Abweisung der Berufung an.

Erwägungen

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

2. Der Beklagte wiederholt auch vor Bundesgericht den Einwand, die Telefondirektion habe den umstrittenen Eintrag im Telefonbuch eigenmächtig und abweichend von seinem Begehren festgesetzt. Dem hält das Obergericht entgegen, der Beklagte selber habe die Telefondirektion ermächtigt, den von ihm gewünschten Eintrag notfalls "sinngemäss abzuändern". Dass darin ein Verschulden liege, unterstellt es nicht. Ein solches ist unter dem Gesichtspunkt des unlauteren Wettbewerbs auch nicht nötig (BGE 97 II 160). Keine Rolle spielen kann alsdann, ob sich der Beklagte auf eine "rechtmässige Eintragung" seitens der Telefondirektion habe verlassen dürfen. Der fragliche Eintrag beruht im übrigen auf seinen eigenen Angaben, wie das Obergericht feststellt. Die PTT-Betriebe sind aber nicht verpflichtet, solche Angaben auf ihre Richtigkeit zu überprüfen. Hat sich der Beklagte unter dem ins Telefonbuch übernommenen Stichwort "Singer Nähmaschinen" eintragen lassen wollen, wie das Obergericht feststellt und das Kassationsgericht bestätigt, so kommt nichts darauf an, wie sonst der ursprünglich verlangte Eintrag lautete und weshalb ihn die Telefondirektion ablehnte. Eine Verletzung von Art. 8 ZGB wegen Nichterhebung bezüglicher Beweise scheidet daher aus; die Annahme des Obergerichts, der Beklagte sei unabhängig von der

Verschuldensfrage für den beanstandeten Eintrag verantwortlich, verletzt Bundesrecht nicht.

3. Damit erweist sich auch das als unbehelflich, was die Berufung weiter aus der Praxis der Telefondirektion und aus der Art und Weise, wie diese das Eintragungsgesuch des Beklagten behandelte, abzuleiten versucht. Zu prüfen ist ohnehin nur, wie es sich mit dem tatsächlichen Eintrag verhält, nicht ob der Eintrag so, wie er vom Beklagten ursprünglich gefasst wurde, zulässig wäre. Darüber, in welcher Weise die Telefondirektion die für sie massgeblichen Vorschriften handhabt, ist ebenfalls nicht zu befinden. Es obliegt ihr jedenfalls nicht, darüber zu wachen, dass ein diesen Vorschriften entsprechender Eintrag auch vor Bundesprivatrecht standhalte. Wenn sie "Rubriken" für Marken- oder Brancheneinträge öffnet, so sagt das noch nichts aus über die Befugnis des einzelnen Abonnenten, sich unter einer solchen Rubrik eintragen zu lassen. Selbst ein objektiv wahrer Eintrag kann im übrigen unlauter sein, wenn er bei Dritten unrichtige Vorstellungen weckt und damit irreführend wirkt (VON BÜREN, Kommentar zum Wettbewerbsgesetz, Zürich 1957, S. 72).

4. In der Würdigung des bestehenden Eintrags des Beklagten im Telefonbuch stimmt das Obergericht der Auffassung des Einzelrichters zu. Zwar sei es dem Beklagten nicht verwehrt, der Allgemeinheit mitzuteilen, dass er Singer-Nähmaschinen repariere. Doch dürfe er sich nur insoweit auf fremde Marken beziehen, als es zur Bekanntmachung seiner Tätigkeit unerlässlich sei. Insbesondere müsse er verhindern, dass beim unvoreingenommenen Betrachter der Eindruck entstehe, er arbeite im Interesse der Klägerin und sei hiezu von ihr ermächtigt. In diesem Belange gehe der Eintrag unter dem Stichwort "Singer-Nähmaschinen" zu weit, indem er vortäusche, der Beklagte sei mit der Klägerin geschäftlich verbunden, betreibe eine Offizielle oder doch autorisierte Verkaufsstelle oder Reparaturwerkstätte, welche die im Mutterhaus üblichen und von diesem anerkannten Leistungen anbiete. Dergestalt vergrössere er seine Konkurrenzfähigkeit gegenüber der Klägerin. Der unbefangene Interessent, der von den Parteien gleichwertige fachliche Leistung erwarte, werde dann seine Wahl nach anderen Kriterien treffen, so etwa nach dem Standort.
Dem weiss die Berufung, ausser der bereits erörterten Praxis der Telefondirektion, kaum mehr als Bestreitungen und widersprechende

Behauptungen entgegenzusetzen. Die dem Namen des Beklagten beigefügte Abkürzung "Rep." ändert nichts. Sie verhindert insbesondere nicht, dass aus dem darüber stehenden Stichwort "Singer-Nähmaschinen" die vom Obergericht umschriebenen irrigen Folgerungen gezogen werden. Die Verwendung einer fremden Marke oder Firma in einer Art, die derlei Fehlschlüsse über die eigene Stellung und Tätigkeit ermöglicht, ist unvereinbar mit Treu und Glauben, daher missbräuchlich und unlauter.

5. Unangemessenheit der vom Einzelrichter getroffenen und vom Obergericht geschützten Anordnungen ist weder dargetan noch ersichtlich. Vorab gilt das nach dem Gesagten für das dem Beklagten auferlegte Verbot, sich unter dem Stichwort "Singer-Nähmaschinen" in das Telefonbuch eintragen zu lassen. Die übrigen streitigen Vorkehren mögen für den Beklagten hart sein, ändern aber nichts daran, dass die Klägerin Anspruch auf Beseitigung des rechtswidrigen Zustandes hat.

Dispositiv

Demnach erkennt das Bundesgericht:
Die Berufung wird abgewiesen und der Beschluss des Obergerichts (II. Zivilkammer) des Kantons Zürich von 21. Dezember 1977 bestätigt.