

BGE 104 II 119

Bundesgericht (BGE), 1978-06-19, DE

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_104 II 119](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_104_II_119)

FR: ATF 104 II 119

IT: DTF 104 II 119

Regeste

Regeste Vorsorgliche Massnahmen in Streitigkeiten über Marken; kantonales Verfahren. 1. Art. 29 und Art. 31 MSchG. Diese Bestimmungen hindern die Kantone nicht, in Streitigkeiten über Marken die zum Erlass vorsorglicher Massnahmen zuständigen Behörden zu bezeichnen und deren Entscheid durch eine obere Instanz überprüfen zu lassen (E. 1 und E. 2). 2. Art. 68 Abs. 1 lit. a OG. Machen die Kantone von dieser Möglichkeit Gebrauch, so lässt sich nicht sagen, dass ihre Behörden kantonales Recht anstelle des massgebenden eidgenössischen anwenden (E. 3).

Erwägungen

E. 1

Die Kläger sehen den Nichtigkeitsgrund der Anwendung kantonalen statt eidgenössischen Rechts (Art. 68 Abs. 1 lit. a OG) darin, dass das Kassationsgericht die Verletzung des wesentlichen Verfahrensgrundsatzes (§ 281 Ziff. 1 ZPO) ausschliesslich aus materiellen markenrechtlichen Überlegungen zu Schutzwürdigkeit und Verwechselbarkeit der Zeichen ableite und dabei Erwägungen treffe, welche die Aufhebung des Entscheides des bundesrechtlich als einzige Instanz geforderten Einzelrichters nicht einmal unter dem Gesichtspunkt der Verletzung klaren materiellen Rechtes (§ 281 Ziff. 3 ZPO) rechtfertigen würden. Sie machen geltend, es gehe nicht an, dass das Kassationsgericht, dessen materielle Eingriffsmöglichkeiten jedenfalls auf "klares Recht" beschränkt seien (§ 281 Ziff. 3 ZPO), unter Berufung auf kantonales Verfahrensrecht (§ 281 Ziff. 1 ZPO) sozusagen zur (ausserordentlichen) Berufungsinstanz werde und den Vollzug vorsorglicher Massnahmen hindere, die in Anwendung materiellen Bundesrechts von einer bundesrechtlich berufenen einzigen Instanz angeordnet wurden.

E. 2

Es ist den Kantonen nicht verwehrt, in Streitigkeiten betreffend das geistige Eigentum, die sie auf Grund der einschlägigen Bundesgesetze von einer einzigen kantonalen Instanz beurteilen lassen müssen, die Zuständigkeit, vor der Einleitung des Hauptprozesses vorsorgliche Massnahmen zu treffen, besonders zu regeln. So wurde entschieden, dass Art. 49 des Bundesgesetzes von 1907 betreffend die Erfindungspatente dem Kanton Zürich nicht verbiete, vor der Anhängigmachung der Zivilklage gestellte Begehren um Erlass vorsorglicher Verfügungen statt durch das im Hauptprozess zuständige Handelsgericht durch den für das summarische Befehlsverfahren vorgesehenen Richter beurteilen zu lassen (BGE 56 II 327). Gleiches gilt unter der Herrschaft des Art. 78 Abs. 2 PatG , wonach die Kantone die zum Erlass vorsorglicher Verfügungen zuständigen Behörden bezeichnen. Auf demselben Boden steht ausdrücklich auch Art. 53 URG . Für das Markenschutzgesetz, das über die Zuständigkeit zum Erlass vorsorglicher Verfügungen BGE 104 II 119 S. 122 nichts sagt, ergibt sich der nämliche Grundsatz unmittelbar aus Art. 64 Abs. 3 BV . Diese

Bestimmung verbietet, aus Art. 29 oder 31 MSchG zu schliessen, die Kantone dürften den vor Einleitung des Hauptprozesses für vorsorgliche Massnahmen zuständigen Richter nicht frei bestimmen. Art. 29 und 31 MSchG untersagen ihm das nicht ausdrücklich und sind eng, d.h. verfassungskonform, nicht verfassungswidrig auszulegen. Das Recht der Kantone, den zuständigen Richter zu bestimmen, schliesst die Befugnis in sich, die von ihm getroffenen Massnahmen durch eine Obere Instanz überprüfen zu lassen. Art. 29 Abs. 1 MSchG steht dem nicht im Wege. Diese Bestimmung regelt den Instanzenzug nur für "zivilrechtliche Streitigkeiten", d.h. für den auf endgültige Beurteilung abzielenden Prozess, nicht auch für das Verfahren auf Erlass vorsorglicher Massnahmen (DAVID, Kommentar zum MSchG, 2. Auflage, N. 2 und 3 zu Art. 29). Sie ist das Gegenstück zu Art. 29 Abs. 2 MSchG und Art. 45 lit. a OG (früher Art. 62 a OG), welche die Berufung in Streitigkeiten über den Schutz der Fabrik- und Handelsmarken ohne Rücksicht auf den Streitwert zulassen. Das Gesetz will verhindern, dass in diesen Fällen, weil sie stets an das Bundesgericht weitergezogen werden können, mehr als eine kantonale Instanz materiell urteile. Entscheide über vorsorgliche Massnahmen können nicht mit der Berufung an das Bundesgericht angefochten werden; sie gelten nicht als in "Zivilstreitigkeiten" ergangen, da sie das Rechtsverhältnis der Parteien nicht endgültig regeln (BGE 69 II 125). Der Grundgedanke des Art. 29 Abs. 1 MSchG trifft daher auf solche Entscheide nicht zu. Der Bundesgesetzgeber hat keinen Anlass, eine obere kantonale Instanz zur Überprüfung von Entscheiden, die nicht mit der Berufung an das Bundesgericht angefochten werden können, zu untersagen.

E. 3

Der angefochtene Beschluss des Kassationsgerichtes ist daher nicht in Missachtung "massgebenden eidgenössischen Rechts" im Sinne von Art. 68 Abs. 1 lit. a OG ergangen. Ob das Kassationsgericht zu Recht annimmt, der Einzelrichter des Handelsgerichts habe durch Bejahung der Glaubhaftmachung der Markenrechtsverletzung einen wesentlichen Verfahrensgrundsatz verletzt (§ 281 Ziff. 1 ZPO), oder ob es den einzelrichterlichen Entscheid nur auf "Verletzung klaren materiellen Rechts" (§ 281 Ziff. 3 ZPO) hin überprüfen durfte, ist ausschliesslich eine Frage des kantonalen Rechts und daher im BGE 104 II 119 S. 123 vorliegenden Beschwerdeverfahren nicht zu entscheiden. Bundesrecht hätte ihm selbst dann nicht verboten, über Verstösse gegen Verfahrensvorschriften zu urteilen, wenn der Einzelrichter des Handelsgerichts von Bundesrechts wegen einzige Instanz wäre (BGE 56 II 68). Auch erlaubt Art. 68 OG dem Bundesgericht nicht, über die richtige Anwendung des materiellen Rechts zu befinden. Die Kläger verlangen das auch nicht. Dispositiv

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.