

BGE 34 II 764

Bundesgericht (BGE), 1908-04-21, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bge_34_II_764

FR: ATF 34 II 764

IT: DTF 34 II 764

Volltext

93. Arteil vom 27. November 1908 in Sachen Chandon & Cie., Kl., Ber.=Kl. u. Ber.=Bekl., gegen Champagnerkellerei A.-G., Bekl., Ber.=Kl. u. Ber.=Bekl. Markennachahmung. — Aktir- und Passirlegitimation. — Gebrauch einer gemischten Marke als Etikette. Wortmarke auf Flaschenkorken. A. Durch Urteil vom 21. April 1908 hat der Appellations- und Kassationshof des Kantons Bern in Sachen der heutigen Parteien erkannt; 1. Der Klägerin ist ihr erstes Klagebegehren zugesprochen. 2. Die Klägerin ist mit dem zweiten Klagebegehren abgewiesen. 3. Der Klägerin wird ihr drittes Klagebegehren zugesprochen, soweit die Marke Nr. 8873 betreffend, und zwar für einen Betrag von 300 Fr., verzinsbar zu 5% seit dem 24. April 1907; soweit das dritte Klagebegehren weitergeht, wird es abgewiesen. 4. Der Klägerin wird das vierte Klagebegehren zugesprochen in dem Sinne, daß die Vernichtung der beschlagnahmten Etiketten, sowie der auf den beschlagnahmten Flaschen befindlichen Etiketten angeordnet wird. Der Obergerichtsweibel wird mit der Vornahme der bezüglichlichen Handlungen beauftragt. Soweit das vierte Klagebegehren weitergeht, wird es abgewiesen. 5. Der Klägerin wird das fünfte Klagebegehren zugesprochen in dem Sinne, daß sie ermächtigt wird, das Dispositiv dieses Urteils auf Kosten der Beklagten je einmal in einer Zeitung der deutschen und einer Zeitung der französischen Schweiz, deren Wahl ihr zusteht, zu veröffentlichen. B. Gegen dieses Urteil haben beide Parteien rechtzeitig und orrrichtig die Berufung an das Bundesgericht ergriffen, die Klägerin mit den Anträgen: 1. es sei das zweite Klagebegehren der Klägerin zuzusprechen; 2. es sei die auf Grund des dritten Klagebegehrens gesprochene Entschädigung von 300 Fr. auf 8000 Fr. zu erhöhen; 3. es seien die Klagebegehren 4 und 5 ganz zuzusprechen; die Beklagte mit den Anträgen: es sei in Abänderung des angefochtenen Urteils die Beklagte mit ihren Klagebegehren Nr. 1, Nr. 3, soweit zugesprochen, Nr. 4 soweit zugesprochen und Nr. 5 abzuweisen. C. In der heutigen Verhandlung haben die Parteien die gestellten Berufungsanträge erneuert und begründet. Das Bundesgericht zieht in Erwägung: 1. Die Klägerin, die Firma „Chandon & Cie, successeurs de Moët & Chandon“, die in Epernay (Département de la Marne, in Frankreich) die Fabrikation und den Verkauf von Champagnerweinen betreibt, hat im Jahre 1881 von ihrer Rechtsvorfahrin, der Firma „Moët & Chandon“ vertraglich das Recht zum Gebrauch dieses Firmanamens als Handelsmarke übernommen. Am 11. Januar 1897 ließ sie auf dem eidgenössischen Amt für geistiges Eigentum für ihre Champagnerweine zwei Marken eintragen: nämlich die Marke Nr. 8873 (Erneuerung der früher unter Nr. 484 registrierten) zur Anbringung als Etikette auf den Flaschen und die Marke Nr. 8871 (Erneuerung der früher unter Nr. 482 registrierten) zur Anbringung auf den Flaschenkorken. Beide Marken sind aus figurativen Elementen und dem Firmanamen „Moët & Chandon“ gebildet. Die nähere Beschreibung wird unten bei der Erörterung ihrer Nachahmung gegeben. 2. Im vorliegenden Prozeß klagt die Firma Chandon & Cie gegen die Champagnerkellerei A.=G. in Biel, eine Gesellschaft zur Herstellung moussierender Weine, wegen Verletzung der zwei

Marken und mit der Begründung: Die Beklagte verwende für ihre Schaumweine das Wort „Mouette“ enthaltende Etiketten und Korke, die nach ihrer ganzen Gestaltung auf Täuschung des Publikums berechnete Nachahmungen der klägerischen Marken seien. Namentlich dem Weinhändler A. Blanchard in Lausanne habe die Beklagte mit solchen Etiketten und Korken versehene Ware geliefert. Für den der Klägerin entgangenen Gewinn, der sich nach ihrer Schätzung auf 5000 Fr. belaufe, und für den ihr durch Diskreditierung ihrer Produkte entstandenen Schaden, den sie auf 3000 Fr. schätze, sei die Beklagte haftbar. Demgemäß werde be-

antragt; 1. die von der Beklagten auf ihren Flaschen verwendeten Etiketten mit dem Worte „Mouette“ als unerlaubte Nachahmung der klägerischen Marke Nr. 8873 zu erklären und deshalb der Beklagten zu untersagen, diese Marke fernerhin zu verwenden; 2. die auf den Flaschenkorken der Beklagten verwendete Bezeichnung „Mouette“ mit Stern als unerlaubte Nachahmung der klägerischen Marke Nr. 8871 zu erklären und der Beklagten zu untersagen, die genannte Bezeichnung auf ihren Flaschenkorken fernerhin zu verwenden; 3. die Beklagte wegen Verletzung der beiden Marken Nr. 8873 und Nr. 8871 zur Bezahlung einer vom Gerichte festzusetzenden Entschädigung zu verurteilen; 4. die am 23. September 1906 bei der Beklagten beschlagnahmten Weine und Etiketten samt Flaschenkorken und Stempel zu konfiszieren und zu vernichten; 5. das vom Gericht zu erlassende Urteil auf Kosten der Beklagten in 6 schweizerischen und französischen Zeitungen, deren Wahl der Klägerin zustehe, zu publizieren. Die Beklagte schloß auf Abweisung der Klage. Dabei anerkannte sie, daß sie dem A. Blanchard Schaumweine ihres Fabrikates verkauft und dazu Etiketten und Korke der fraglichen Art verwendet habe. Die Etiketten habe aber Blanchard selbst geliefert, während allerdings das Brennen der Zapfen und das Bouchieren von ihr besorgt worden sei. Daß die Beklagte die klägerischen Marken gekannt habe, stellte sie nicht in Abrede, wohl aber, daß sie oder Blanchard das Publikum habe irreführen wollen und daß eine Fälschung mit den verwendeten Etiketten und Korkbränden überhaupt möglich sei. 3. Die Aktivlegitimation der Klägerin kann, wie die Vorinstanz zutreffend annimmt, nicht mehr als bestritten gelten, nachdem die Beklagte die Anbringen der Klägerin, die den Erwerb des früheren Geschäftes Moët & Chandon durch die Klägerin betreffen, anerkennt und zugegeben hat, daß nach französischem Rechte der Geschäftsnachfolger den Firmanamen seines Rechtsvorgängers weiterführen und ihn also auch als Handelsmarke oder Bestandteil einer solchen verwenden kann. Inwieweit es sich in diesem Punkte um die Anwendung ausländischen Rechtes handle und wieweit ihn deshalb das Bundesgericht nicht nachprüfen könnte, braucht nach dem gesagten nicht geprüft zu werden. 4. Die noch aufrecht erhaltene Bestreitung der Passivlegitimation der Beklagten erweist sich als ungerechtfertigt: Sind die von der Klägerin beanstandeten Etiketten und Korkzeichen den ihrigen täuschend ähnlich, liegt also in objektiver Hinsicht der Tatbestand der Markenrechtsverletzung vor — was im Nachfolgenden zu untersuchen ist —, so gehört die Beklagte zu den Personen, die nach Art. 24 MSchG für diese Rechtsverletzung einzustehen haben. Wie die Vorinstanz aktengemäß ausführt, hat die Beklagte implizite zugestanden, die klägerische Marke gekannt zu haben; und es ergibt sich dies übrigens schon aus der Tatsache, daß die Beklagte selbst Champagner fabriziert, woraus zu schließen ist, daß ihr die alte und verbreitete Marke der Klägerin bekannt sein mußte und daß (sofern jene objektiven Merkmale der Markenrechtsverletzung gegeben sind) bei der Beklagten, nach ihrer besonderen Erfahrung in der Branche, das Bewußtsein der Begehung einer Nachahmung obgewaltet haben muß. Dabei kann ihre Haftbarkeit schon auf die litt. a des Art. 24 insofern gestützt werden, als die

Anbringung der ihr gelieferten Etiketten auf den Flaschen mit zur Perfektion der Verletzung der Marke Nr. 8873 gehört und ebenso das Brennen und Bouchieren der Korke zur Perfektion der Verletzung von Marke Nr. 8871. Jedenfalls aber hat die Beklagte bei den eingeklagten Übertretungen im Sinne der vorinstanzlich angewendeten litt. d des Art. 24 „wissentlich mitgewirkt“ 5. Gegenüber der behaupteten Nachahmung der Marke Nr. 8873 wendet die Beklagte zunächst ohne Grund ein, man habe es mit einer Etiketle zu tun, die den Markenschutz nicht genieße. Es ist nun aber hier nicht die Etiketle, sondern die Marke, als welche sie sich gleichzeitig darstellt, die gesetzlich geschützt wird, und dieser Schutz kann ihr dadurch nicht verloren gehen, daß sie gleichzeitig als Etiketle funktioniert (vergl. AS 16 S. 42). Daß aber die Marke Nr. 8873 als solche den Anforderungen, die an eine schutzfähige Marke zu stellen sind, aus irgend einem Grunde und namentlich wegen ihrer Verwendung als Etiketle nicht genüge, hat die Beklagte, und mit Recht, nicht geltend gemacht. Vergleicht man nun die Marke Nr. 8873 mit der von der Beklagten verwendeten Etiketle, so ergibt sich unzweifelhaft, daß diese den Charakter einer gesetzwidrigen Nachahmung hat. In der Tat AS 34 11 — 1908

weist sie in ihrem Gesamteindruck, in allen wesentlichen Einzelheiten und in der verwendeten Farbe und deren Nüanzierung eine große Ähnlichkeit mit der klägerischen Marke auf und ist der Schluß unabweislich, daß diese ihr als Vorbild gedient hat zu dem Zwecke, beim kaufenden Publikum eine Verwechslung zwischen den Erzeugnissen der Klägerin und der Beklagten hervorzurufen. Unter Bestätigung der eingehenden Ausführungen, die der Vorentscheid darüber enthält, mag hier folgendes hervorgehoben werden: Wie die Marke der Klägerin, so stellt auch die Etiketle der Beklagten ein liegendes Rechteck mit weißer Randeinfassung dar, befindet sich darin eine vom dunkelblauen Grunde sich abhebende Randzeichnung, die einen Rahmen umgibt; umschließt dieser Rahmen ein liegendes, ovales, seine vier Seiten berührendes und von Schlangenlinien durchzogenes Medaillon und ist in dessen oberen Seite ein zum Teil in den Rahmen hinausragender Stern angebracht. Dabei sind alle Einzelheiten in der Größe, in der in blau ausgeführten Zeichnung, und in den Nüanzen des Blau so gehalten, daß charakteristische Unterscheidungsmerkmale, die in der Erinnerung des Beschauers haften bleiben, fehlen, die Unterschiede vielmehr nur nebensächliche, nicht in die Augen fallende Bestandteile betreffen (wie etwa die Ausfüllungen in den vier Eckstücken, die der Rahmen mit dem in ihn eingelegten Medaillon bildet). Als bedeutsam ist namentlich hervorzuheben, wie bei der Etiketle der Beklagten die Muschelzeichnung, die bei der klägerischen Marke als Rahmeneinfassung dient, in ihren dekorativen Einzelheiten abgeändert wurde, ohne dadurch ein erheblich verschiedenes Aussehen zu erhalten. — Auf möglichste Ähnlichkeit ist sodann auch bei der im Medaillon angebrachten Aufschrift gesehen worden, die bei der klägerischen Marke lautet: „Champagne Mousseux“ (1. Zeile) „de“ (2. Zeile) „Moët & Chandon“ (3. Zeile) „Epernay“ (4. Zeile), und bei der Etiketle der Beklagten: „Grand Mousseux“ (1. Zeile) „Mouette“ (2. Zeile) „Français“ (3. Zeile). Die Worte „Grand Mousseux“ sind, gleich dem „Champagne Mousseux“ der klägerischen Marke, nicht in gerader Linie sondern bogenförmig, nach links und rechts sich erhebend, angebracht und in dunkler Schrift gehalten. Das „de“ der Marke aber ist so klein, daß sein Fehlen auf der beklaglichen Etiketle nicht auffällt. Sodann finden sich die beiden Zeilen „Mouette-Français“, wie die zwei Zeilen „Moët & Chandon-Epernay“ der klägerischen Marke, geradlinig gedruckt und zwar mit ähnlichen hellen, am Rande dunkel schattierten Lettern. All das führt dazu, daß der Gesamteindruck, den die Aufschrift auf der Etiketle der Beklagten macht, trotz der Verschiedenheit der Worte, dem Gesamteindruck der

Aufschrift bei der klägerischen Marke nahe kommt. Dazu gesellt sich als weiteres Element, um die Verwechslungsmöglichkeit zu steigern, die Wahl des Wortes „Mouette“, das nahezu gleich klingt wie das „Moët“ der Klägerin, welcher Gleichklang leicht die verschiedene Schreibart und Bedeutung der beiden Ausdrücke übersehen läßt, um so mehr, als im gewöhnlichen Sprachgebrauch die Erzeugnisse der Klägerin bekanntermaßen meistens kurzweg mit dem bloßen Worte „Moët“ (une bouteille de Moët, une Moët 2c.) bezeichnet werden. Im gleichen Sinne wirkt auch das von der Beklagten gewählte Wort „Français“, insofern es an den örtlichen Ursprung der klägerischen Ware denken läßt. Dabei ist zu bemerken, daß diese Worte „Mouette“ und „Français“, hier nur in markenrechtlicher Beziehung, und zwar als einzelne Momente für die Nachahmung der klägerischen Marke in Betracht kommen, während die Frage, ob die Klägerin der Beklagten deren Gebrauch aus andern rechtlichen Gesichtspunkten, namentlich dem der concurrence déloyale oder unzulässiger Herkunftsbezeichnung (Art. 18 MSchG) verbieten könnte, nicht zum Entscheide steht. Endlich ist noch hervorzuheben, daß bei der Beurteilung der Ähnlichkeit die Aufschrift nicht nur für sich allein ins Auge gefaßt werden darf, sondern als Bestandteil der aus Bild- und Wort-Elementen gemischten Gesamtmarke zu würdigen ist und daß die mit zum Markenbild gehörenden figurativen Bestandteile nach dem gesagten wesentlich dahin wirken müssen, die Unterschiede in den Wortbestandteilen abzuschwächen. Hieraus ergibt sich von selbst, daß sich die Beklagte mit Unrecht auf Bundesgerichtsentscheide (z. B. AS 27 II Nr. 66), die reine Wortmarken bestrafen, glaubt berufen zu können. Unstichhaltig ist auch ihr Hinweis auf die besondere Art des Verschlusses ihrer Weine und auf die auf ihren Flaschen angebrachte Halsschleife. Diese sind, wie die Vorinstanz richtig hervorhebt, nicht Bestandteile der angefochtenen Etikette und üben auch auf den Eindruck, den diese im Vergleiche mit dem der klägerischen Marke macht, keinen Einfluß aus, da eben das Publikum wesentlich nur nach

der Etikette über die Herkunft und die Sorte des Weines sich vergewissert. Endlich tut auch der Umstand nichts zur Sache, daß der von der Klägerin als Bestandteil ihrer Marke verwendete Stern in der Champagnerbranche Freizeichen ist, da auf der Etikette der Beklagten nicht der Stern als solcher, sondern sein Gebrauch im Gesamtbild, seine Stellung darin, als einzelnes Merkmal für die beabsichtigte Nachahmung in Betracht gezogen wird. Nach alledem hat die Vorinstanz das erste Rechtsbegehren, die Etikette der Beklagten als unerlaubte Nachahmung der Marke Nr. 8873 zu erklären und der Beklagten den fernern Gebrauch dieser Etikette zu untersagen, mit Recht gutgeheißen, 6.

Zweifelhafter ist die Frage, ob das von der Beklagten auf den Korken verwendete, als Marke eingetragene Zeichen eine ungesetzliche Nachahmung der klägerischen Marke Nr. 8871 sei. In der Tat beschränkt sich hier das figurative Element, abgesehen von dem als Freizeichen anzuerkennenden Stern, auf den Kreis und ist zudem die Anordnung der Wortbestandteile — „Moët & Chandon“ bei der Klägerin und „Grand Mousseux Mouette“ bei der Beklagten —, eine andere, so daß es sich eigentlich, wie die Klägerin selbst laut ihrem Rechtsbegehren 2 anzunehmen scheint, nur fragen kann, ob das Wort „Mouette“ als Gegenstück des klägerischen „Moët“ die Täuschung zu bewirken vermöge. Die Frage darf in Abweichung vom Vorentscheide bejaht werden, indem zu erwägen ist, daß die beiden Worte in ihrem Gesamtbilde Ähnlichkeit aufweisen, daß ihr beinahe gleicher Klang für das Auge unbewußt den Eindruck dieser Ähnlichkeit verstärkt und daß ein gewisser Zusammenhang in der Täuschungswirkung zwischen der Etikette und dem Korkbrande der Beklagten insofern besteht, als derjenige, der durch die Etikette sich dazu hat verleiten lassen, den Inhalt der Flasche als klägerisches Erzeugnis zu halten, beim Betrachten des

herausgenommenen Korkes bereits unter dem Einflusse der schon eingetretenen Täuschung sich befindet und deshalb schwerer zu einer richtigen Würdigung gelangen kann. Für das Gegenteil ist der von der Vorinstanz angerufene Bundesgerichtsentscheid i. S. Prod'hom gegen Frémot (AS 20 Nr. 141) nicht beweisend, indem der Phantasiename „Antinosin“, den der damalige Beklagte verwendet hatte, auf der Marke mit einem — nicht nachgemachten oder nachgeahmten — Zusatz („Genève, à la Case de l'Oncle Tome") versehen war, der das klägerische Geschäft deutlich bezeichnete und damit gleichzeitig der Marke ihr charakteristisches Gepräge geben half, während hier das nachgeahmte Wort „Moët“ nicht Phantasiename, sondern Bestandteil des Firmanamens des Markeninhabers und seine Nachahmung „Mouette“ geeignet ist, das Korkzeichen der Beklagten der klägerischen Marke Nr. 8871 ähnlich zu machen. Damit gelangt man zum Schutze auch des Rechtsbegehrens 2 der Klage. 7. Bei der Bemessung des Schadens, der der Klägerin aus der Verletzung der beiden Marken entstanden ist, stellt die Vorinstanz auf das von ihr eingeholte Expertengutachten ab, das den der Klägerin „entgangenen Gewinn auf höchstens 200 Flaschen à Fr. 1.50 per Flasche", also auf 300 Fr. schätzt. Die Vorinstanz bemerkt dabei, daß positive Anhaltspunkte, die eine genaue und selbständige Schadensberechnung ermöglichen würden, fehlen, und daß die — nach freiem Ermessen vorgenommene — Schätzung der Experten als vernünftig und billig erscheine. Gegen diese Würdigung läßt sich nichts einwenden; namentlich ist davon auszugehen, daß die Experten mit den 300 Fr. nicht nur den Minderverkauf der Klägerin, sondern auch die Diskreditierung der klägerischen Marke als berücksichtigt ansehen, wobei sie den letzten Schadensfaktor nur gering werten, gemäß ihrer Begründung, daß die Weine der Klägerin und deren Preise zu bekannt und die Preisunterschiede der beidseitigen Erzeugnisse zu erheblich seien, um eine häufige Verwechslung anzunehmen. Rechtlich zutreffend ist es endlich, wenn die Vorinstanz die Beklagte aus Art. 60 ON als für den ganzen Schaden haftbar erklärt. 8. Liegt nach Obigem eine rechtswidrige Nachahmung auch der Marke Nr. 8871 vor, so sind auch hinsichtlich ihrer die durch Art. 32 MSchG vorgesehenen Anordnungen zu treffen, wodurch einer fernern Verletzung dieser Marke vorgebeugt werden soll. Und zwar hat das in der Weise zu geschehen, daß der zur Herstellung der Korkbrände der Beklagten verwendete Stempel konfisziert und auf den Korken, die bereits gestempelt sind, das Korkbrandzeichen unkenntlich gemacht wird. Insofern die Klägerin schlechthin die Vernichtung der Korke verlangt, geht ihr Rechtsbegehren 4 zu weit. 9. Endlich ist auch das Begehren um Publikation des Urteils

und zwar handelt es sich nunmehr um das bundesgerichtliche zu schützen, aber nur in dem von der Vorinstanz verfügten beschränkten Umfange. In dieser Publikation liegt in der Tat das geeignetste Mittel zur Abwendung weitem Schadens. Andererseits genügt bei der geringen Verbreitung, die die mit den angefochtenen Etiketten und Korkzeichen versehenen Waren gehabt haben, die Einrückung des Urteilsdispositives in einer Zeitung der deutschen und der französischen Schweiz, Demnach hat das Bundesgericht erkannt: Die Berufung der Beklagten wird abgewiesen, die der Klägerin teilweise, nämlich dahin begründet erklärt, daß ihr noch das Klagebegehren 2 in vollem Umfange und das Klagebegehren 4 mit der Beschränkung zugesprochen wird, daß die Flaschenkorke nicht zu vernichten sind, sondern nur das Markenbild auf ihnen unkenntlich zu machen ist. Im übrigen wird das angefochtene Urteil des bernischen Appellations- und Kassationshofes vom 21. April 1908 bestätigt.

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