

## II. Markenrecht. — Marques de fabrique.

### 118. Urteil vom 8. November 1910 in Sachen Fehr & Landolt gegen Bucher & Karthaus.

*Gebrauch der Bezeichnung «Karthäuser» beim Verkauf von Wein aus der Umgebung des ehemaligen Karthäuserklosters Ittingen in der Gemeinde Warth (Thurgau). Untersuchung der Frage, ob dem jeweiligen Eigentümer des Klostergrundes bzw. dessen Abnehmern ein ausschliessliches Recht auf den Gebrauch dieser als Marke eingetragenen Bezeichnung zustehe, oder ob sie Gemeingut aller Rebbesitzer jener Gegend sei, entsprechend der Tatsache, dass unter «Karthäuser» überhaupt Wein aus der Umgebung des ehemaligen Klosters verstanden wird.*

A. — Durch Urteil vom 13. Mai 1910 hat das Obergericht des Kantons Luzern in vorliegender Strafsache erkannt:

„1. Die Beklagten seien von Schuld und Strafe freigesprochen.

„2. Alle Klagebegehren, insbesondere auch der klägerische Entschädigungsanspruch, seien abgewiesen.“

B. — Gegen dieses Urteil hat die Privatklägerin rechtsgültig Kassationsbeschwerde beim Bundesgericht erhoben und den Antrag gestellt und begründet: Es sei das angefochtene Urteil sowohl im Straf- als im Zivilpunkte zu kassieren und die Sache zu neuer Verhandlung an das luzernische Obergericht zurückzuweisen.

C. — Die Kassationsbeklagte hat in ihrer Antwort den Antrag gestellt und begründet: Es sei die Beschwerde unter Kostenfolge abzuweisen.

Der Kassationshof zieht in Erwägung:

1. — Der Anteilhaber Oberst Fehr der Firma Fehr & Landolt, Weinhandlung in Zürich, der heutigen Kassationsklägerin, ist Eigentümer der in der thurgauischen Gemeinde Warth gelegenen Gebäulichkeiten des im Jahre 1846 aufgehobenen Klosters Karthause Ittingen, und er besitzt in der Umgebung dieser Gebäulichkeiten Aeben, die ebenfalls einst dem Kloster gehörten und deren Wein die Kassationsklägerin als „Karthäuser“ in den Handel bringt. Für diese Weine hat die Kassationsklägerin im Jahre

1897 beim eidgenössischen Amt für geistiges Eigentum eine Marke, die aus dem Worte „Karthäuser“ und verschiedenen (hier nicht in Betracht kommenden) bildlichen Elementen besteht, unter der Nr. 21,594 eintragen lassen. Die Kassationsbeklagte, die Firma Bucher & Karthaus, Weinhandlung in Luzern, vertreibt die Weine, die sie aus den Rebbergen der Gemeinde Warth bezieht, ebenfalls unter dem Namen Karthäuser; und die Etiketten ihrer Flaschen tragen die Aufschrift „Karthäuser“, bald allein, bald so, daß sich darunter mit kleinerem Drucke noch die Worte „Ittingen-Warth“ angebracht befinden; bald verwendet sie auch die Bezeichnung „Oftschweizer, Karthaus-Warth“. In diesem Vorgehen der Kassationsbeklagten hat die Kassationsklägerin eine strafbare Übertretung des luzernischen Gesetzes betreffend die Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbes vom 26. November 1900 sowie des eidgenössischen Markenschutzgesetzes erblickt, und zwar, was das letztere Gesetz anbetrifft, sowohl eine Verletzung ihres Markenrechts als den Gebrauch einer unrichtigen Herkunftsbezeichnung. Sie hat daher die vorliegende Strafflage eingereicht und zugleich in diesem Strafverfahren eine Entschädigungsforderung von 2000 Fr. geltend gemacht.

2. — Die Kassationsbeklagte hat aus verschiedenen Gründen einerseits die Aktivlegitimation der Kassationsklägerin zur vorliegenden Strafflage und andererseits ihre Passivlegitimation bestritten. Von einer Erörterung dieser Punkte kann indessen abgesehen werden, da sich die Kassationsbeschwerde laut den nachfolgenden Ausführungen jedenfalls sachlich als unbegründet erweist.

3. — Zunächst kann nämlich in der Verwendung des Wortes „Karthäuser“ durch die Kassationsbeklagte keine Verletzung des von der Kassationsklägerin beanspruchten Markenrechtes erblickt werden. Es mag dahingestellt bleiben, ob seinerzeit die Mönche der Karthause Ittingen mit der Benennung der von ihnen in den Handel gebrachten Weine als Karthäuser diesen Weinen eine individualisierende Bezeichnung haben geben wollen, sei es, daß sie sie damit, als von ihnen gewonnen und in ihren Kellern eingelagert und besorgt, von denen anderer Weinbauern unterschieden, sei es, daß sie nur auf den Ursprung aus ihrem Rebgebiete, als einer besonders geschätzten Lage, im Sinne einer nur dem Eigentümere

dieses Geländes zustehenden Bezeichnung hingewiesen hätten. Das alles hätte nur Bedeutung, wenn die Verhältnisse zur Zeit noch so lägen wie vor der Aufhebung des Klosters, und es ließe sich dann allenfalls auch fragen, ob das Wort „Karthäuser“ aus gleichen oder ähnlichen Gründen, wie die von der Kassationsklägerin erwähnte Wortmarke « Chartreuse », als Marke oder Markenbestandteil schutzfähig sei. Allein seit jener Zeit hat sich die Sachlage zunächst insofern wesentlich verändert, als nach den vorinstanzlichen Feststellungen ein Teil der Rebberge, aus denen die Mönche den „Karthäuser“ gewonnen hatten, von der ehemaligen Klosterbesitzung abgetrennt worden ist, und daß die Eigentümer dieser abgetrennten Parzellen, zu denen gegenwärtig namentlich auch die Lieferanten der Beklagten gehören, auf ihnen den Weinbau unabhängig von dem Eigentümer jener Hauptbesitzung betreiben. Infolgedessen dürfen sie den Wein, den sie aus ihren Reben gewinnen, dann mit gleichem Recht, wie jener Eigentümer (— oder die Kassationsklägerin, die als Weinhandlung seine Weine vertriebt, —) Karthäuser nennen, wenn hiemit auf seine Herkunft aus einem früher von den Mönchen bebauten Nebgelände hingewiesen wird. Aber auch nicht in jenem andern Sinn kann das Wort zur Zeit als Individualzeichen gelten, wonach es sich speziell auf die in den ehemaligen Klostergebäulichkeiten eingefzellerten und von dort aus abgegebenen Weine bezöge. Mag immerhin die besondere Sorgfalt bei der Weinlese, und auch die besondere Kellerbehandlung (infolge der Güte der Keller usw.) seiner Zeit dazu beigetragen haben, den Klosterweinen unter dem Namen Karthäuser ihren Ruf zu verschaffen, so ist doch in keiner Weise dargetan, daß sich dieser Geschäftszweig der frühern Mönche in seiner eigenen Art kontinuierlich bei den spätern Inhabern der Kellergebäulichkeiten erhalten habe und daß im besondern auch die Kassationsklägerin in diesem Sinne ihre Geschäftsnachfolgerin als Produzentin von Karthäuserweinen sei, (wogegen vielmehr Art. 1 „Wanderung durch den Thurgau“, S. 123 spricht). Namentlich aber muß nach der vorinstanzlichen Tatbestandsfeststellung angenommen werden, daß, wenn je das Wort Karthäuser in jener Weise Individualzeichen der Gutskellerei gewesen war, es sich doch bei der Eintragung der klägerischen Marke im Allgemeinbesitz aller Wein-

produzenten des ehemaligen Einzugsgebietes der Mönche befunden hat, indem jetzt alle aus diesem Gebiete stammenden Weine, unabhängig von der Person ihres Produzenten, gemeinlich als Karthäuser bezeichnet wurden. Diese Annahme rechtfertigt sich auch dann, wenn man in Hinsicht auf Art. 5 MSchG davon ausgeht, daß von der Kassationsklägerin behauptete Markenrecht sei zu vermuten und daher die Kassationsbeklagte für dessen Nichtbestand, also dafür beweispflichtig, daß das Wort Karthäuser bei der Eintragung der Marke nach seiner damaligen sprachlichen Funktion als ausschließliches Individualzeichen der Kassationsklägerin ungeeignet gewesen sei. Dieser Beweis muß nämlich als erbracht gelten, indem die Akten dargetun, daß das Wort „Karthäuser“ im Verkehr und namentlich in den fachkundigen Kreisen als Bezeichnung nicht der Weine eines bestimmten Produzenten, sondern eines bestimmten Geländes gebraucht wird. Freilich hat der Teilhaber der klägerischen Gesellschaft, Oberst Jehr, bei seiner Einvernehmung (act. 44) ausgesagt, daß man in Frauenfeld und Umgebung zwischen Karthäuser- und Wartherwein unterscheidet und daß die Warther Wirte ihren Wein als Warther und nicht als Karthäuser aussetzen; und es mag nun zunächst auffallen, daß die Vorinstanzen dem in dieser Beziehung gestellten Beweisangebote nicht Folge gegeben haben. Bei näherer Würdigung der Akten erklärt sich das aber daraus, daß sie den Nachweis des Gegenteils schon auf Grund der gegebenen Aktenlage als erbracht ansehen. Darin aber liegt auf keinen Fall eine bundesrechtswidrige Lösung dieser Frage, die im wesentlichen tatsächlicher Natur ist. Vielmehr sprechen für die Richtigkeit der vorinstanzlichen Auffassung neben den obigen Ausführungen auch noch sonstige Momente. So ist namentlich auf die von der Kassationsbeklagten eingelegte, vom schweizerischen Weinhändlerverband, also von fachmännischer Seite herausgegebene Broschüre über die Weine der Schweiz (Beilage 10) hinzuweisen, worin berichtet wird: das edle Produkt, das das Gelände von Ittingen und Warth mit Umgebung hervorbringe, sei weit bekannt unter der Bezeichnung „Karthäuser“. Ferner ist zu erwägen, daß neben den Parzellen anerkanntermaßen noch verschiedene andere Firmen Weine unter der Benennung „Karthäuser“ in den Handel bringen, ohne

daß die Kassationsklägerin jemals dagegen eingeschritten wäre, was ebenfalls darauf hindeutet, daß das Wort wenigstens in der letztern Zeit als Herkunftsbezeichnung für einen größern Kreis von Produzenten oder Händlern funktioniert und auch von der Kassationsklägerin bisher als solche aufgefaßt wurde. Demgegenüber können die von der Kassationsklägerin beigebrachten gutachtlichen Erklärungen des Prof. Dr. Müller-Thurgau und des H. Leuthold zum Hotel Bahnhof in Frauenfeld nicht erheblich ins Gewicht fallen, umso weniger, als die erste der Auffassung der Kassationsklägerin nur beistimmt, falls deren Weinberglage im Kataster unter dem Namen Karthaus eingetragen seien, was aber nicht zutrifft, und als die andere nur die persönliche Auffassung des Verfassers wiedergibt, nicht aber jene allgemeine Verwendung des Wortes „Karthäuser“ als Weinorte in Abrede stellt.

Geht man von diesen Ausführungen aus, so kann darin, daß die Kassationsbeklagte ihre aus dieser Nebgegend stammenden Weine Karthäuser benennt, keine Verletzung des von der Kassationsklägerin beanspruchten Markenrechtes liegen. Zwar vermag der Umstand, daß das Wort nicht für sich allein als Marke, sondern nur als Wortbestandteil einer gemischten Marke, und zwar als Wortbestandteil von wesentlicher Bedeutung gebraucht wird, an seiner Schutzzfähigkeit nichts zu ändern (vergl. BGE S. 23 S. 645 und Urteil in Sachen Degoumois gegen Obrecht & Cie. vom 11. Juli 1910). Und ebenso läßt sich der Vorinstanz nicht bestimmen, wenn sie dem Worte Karthäuser die Markenfähigkeit schon deshalb abspricht, weil es „kein Phantasie-Ausdruck“ oder kein „erfundenes Wort“ sei, sondern „Wein von bestimmter Provenienz, Behandlung zc. bezeichne“, somit als Herkunftsbezeichnung funktioniere. Auch dieser Umstand schließt die Möglichkeit, das Wort als Marke zu verwenden, an sich nicht aus (vergl. DUNANT, traité sur les marques Nr. 300 S. 448; anders Mackenroth, Kommentar zum MSchG Art. 18 Note 4). Dagegen kann eine Herkunftsbezeichnung dann und soweit keinen Markenrechtsschutz genießen, als sie nach den gegebenen Verhältnissen von verschiedenen Produzenten der betreffenden Gegend und ihren Abnehmern verwendet werden darf und daher als ausschließliches Individualzeichen eines Einzelnen von ihnen ungeeignet ist. Letzteres

aber trifft hier zu und aus diesem Grunde verlegt die Kassationsbeklagte durch den Gebrauch des Wortes gegenüber der Kassationsklägerin kein Markenrecht. Da sie ferner, wie nunmehr anerkannt ist, nur solche Weine unter der Benennung „Karthäuser“ in den Handel bringt, die sie von Produzenten aus dem Nebengebiet des frühern Klosters bezogen hat, so verlegt sie durch dieses Vorgehen auch nicht die gesetzlichen Bestimmungen über die Herkunftsbezeichnungen und namentlich nicht den Art. 18 MSchG.

4. — Gegen diese Bestimmungen verstößt die Kassationsbeklagte ebenfalls nicht durch den Gebrauch des Wortes „Ittingen“. Freilich dient dieses Wort zunächst zur Bezeichnung der frühern Klostergebäude, die immer noch den Namen „Karthause Ittingen“ führen. Aber nach der dem Vorentscheide zu Grunde liegenden, nicht aktenwidrigen und übrigens durchaus natürlichen Annahme wird damit zugleich das Umgelände dieser Gebäude bezeichnet, als eine besondere Lage des Nebberges, ein einzelner Teil des gesamten Nebareals (vergl. auch Geographisches Lexikon der Schweiz, II, unter dem Wort „Ittingen“). Die Kassationsbeklagte will also, indem sie die allgemeine Herkunftsbezeichnung „Karthäuser“ durch den Zusatz „Ittingen-Warth“ noch näher lokalisiert, ausdrücken, daß ihr Wein aus dem Nebberge der Gemeinde Warth und zwar aus der Umgebung der Klostergebäulichkeiten stamme. Ihre Lieferanten besitzen nun laut den Akten und wie übrigens auch nicht bestritten ist, tatsächlich in diesem Rayon Neben, und es liegen diese zum Teil sogar näher bei den frühern Klostergebäuden als die des Anteilhabers Fehr der klägerischen Gesellschaft. Hienach läßt sich der Kassationsbeklagten auch diese Herkunftsbezeichnung „Ittingen“ nicht verbieten, um so weniger, als die Kassationsklägerin selbst von ihr bis jetzt keinen Gebrauch gemacht hat und als, was ebenfalls als für den Kassationshof verbindliche tatsächliche Feststellung der Vorinstanz zu gelten hat, der Wein der Kassationsklägerin nicht speziell unter dem Namen „Ittingen“ bekannt ist. Nicht der Name Ittingen ist es, der ihm seinen Ruf verleiht; er erscheint vielmehr gegenüber dem Worte „Karthäuser“ als ganz nebensächlich.

5. — Da nach den vorstehenden Ausführungen nicht nur keine strafbare, sondern überhaupt keine Verletzung der gesetzlichen Be-

stimmungen über das Markenrecht und die Herkunftsbezeichnungen vorliegt, ist auch die Entschädigungsforderung unbegründet. Die Behauptung der Kassationsklägerin, daß die Vorinstanz diese Forderung sachlich unbeurteilt gelassen habe, besitzt hienach keine praktische Bedeutung mehr. Sie ist übrigens unzutreffend, wie sich aus der Fassung von Dispositiv 2 des Vorentscheides und daraus ergibt, daß in den Erwägungen nach der Behandlung der Eintretensfrage die Begründetheit der Forderung geprüft und verneint wird.

Demnach hat der Kassationshof  
erkannt:

Die Kassationsbeschwerde wird abgewiesen.

**119. Arrêt du 6 décembre 1910 dans la cause  
Ormond contre Ermatinger.**

Étiquette considérée dans son ensemble comme marque de fabrique, à condition que ses diverses parties soient combinées de façon à présenter une image coordonnée formant un tout caractéristique. Toutefois, pour qu'il y ait contrefaçon, il ne suffit pas que l'aspect général de l'étiquette prétendument contrefaite soit à peu près le même que celui de l'étiquette protégée, mais il faut que cette ressemblance existe aussi spécialement en ce qui concerne celles des indications de l'étiquette auxquelles le consommateur attache de l'importance.

A. — En date du 2 avril 1910, dame Marguerite Ormond, propriétaire de la Manufacture de cigares « Ormond », à Vevey, a déposé une plainte pénale auprès du Juge de Paix du cercle de Vevey, pour contrefaçon dolosive de marques de fabrique, contre Théodore Ermatinger, fabricant de cigares à Vevey.

La plaignante accuse Ermatinger d'avoir contrefait les marques déposées par elle au bureau fédéral de la propriété intellectuelle sous n° 1279, le 1<sup>er</sup> décembre 1884 et sous n° 13 758, le 31 juillet 1901, pour ses cigares « Vevey courts légers », ainsi que sous n° 1290, le 8 décembre 1884, et sous

n° 13 757, le 31 juillet 1901, pour ses cigares « Brésiliens ». Ces marques ont été enregistrées sous forme d'étiquettes ou de bandes de papier destinées à servir d'emballage pour les paquets de cigares.

L'étiquette pour les cigares « Vevey courts légers » présente les caractères suivants: Au haut figurent des médailles (3 pour le n° 1279, 5 pour le n° 13 758) mentionnant en exergue les récompenses industrielles obtenues dans différentes expositions. Au-dessous sont inscrits en gros caractères très apparents, disposés sur une ligne horizontale, les mots « Cigares Ormond », puis ceux, moins grands, de « Vevey courts légers ». Plus bas encore, vient la signature autographiée « Ormond ». Immédiatement sous la signature se trouve la marque de fabrique proprement dite composée d'une ancre, surmontée de la mention « Marque de fabrique » disposée en demi-cercle. A gauche de l'ancre on lit « à Vevey » et à droite (« Suisse »), imprimés en caractères assez gros. Enfin, au bas de l'étiquette, il y a, imprimé en caractères plus petits, « tout paquet non revêtu de ma signature et de ma marque de fabrique est une contrefaçon ».

L'image présentée par l'emballage des cigares « Brésiliens » se distingue de celle de la précédente étiquette en ce que les médailles, au nombre de 8, accolées deux à deux, sont placées symétriquement au haut et au bas de la bande de papier. Le mot « Brésiliens », en écriture anglaise, remplace ceux de « Vevey courts légers ». Pour le reste, les caractères et motifs des deux emballages sont les mêmes.

Théodore Ermatinger, de son côté, a fait enregistrer au bureau fédéral de la propriété intellectuelle, le 4 avril 1908, sous n° 23 612, une étiquette destinée à ses cigares « Vevey courts » que la plaignante estime constituer une contrefaçon de sa marque n° 1279/13 758, et il utilise, pour ses cigares « Brésiliens », un emballage que la plaignante soutient être une contrefaçon de sa marque n° 1290/13 757.

La disposition des divers signes dans les vignettes Ermatinger est semblable à celle de l'étiquette « Ormond » pour les cigares « Vevey courts ». Les indications concernant