

nullité sans avoir égard au bien ou mal fondé des contestations qui pourraient, le cas échéant, surgir entre les époux Pugin quant à leurs intérêts civils, ces contestations devant être liquidées entre eux sans l'intervention de la partie publique. Dès lors, et surtout en présence du retrait conditionnel de la demande d'indemnité de la part de la demanderesse, la conclusion subsidiaire du sieur Pugin est évidemment prématurée et inadmissible en l'état actuel du litige.

C'est contre cet arrêt que L. Pugin recourt au Tribunal fédéral. Il estime le dit arrêt contraire à l'article 55 de la loi fédérale sur l'état civil et le mariage, attendu qu'il prive le recourant du droit d'invoquer sa bonne foi dans un procès en nullité de mariage.

Statuant sur ces faits et considérant en droit :

1° Les questions soulevées en la cause sont incontestablement régies par le droit fédéral ; d'autre part, l'objet du litige n'est pas susceptible d'estimation et à ce double point de vue le Tribunal fédéral serait compétent pour examiner le présent recours, formé à teneur de l'article 29 de la loi sur l'organisation judiciaire fédérale.

2° Il n'en est toutefois point de même en ce qui concerne la troisième condition à laquelle le prédit article subordonne le droit de recours au Tribunal de céans, à savoir que ce recours soit dirigé contre un jugement *au fond* rendu par la dernière instance cantonale.

En effet, l'arrêt attaqué ne statue point matériellement sur la nullité du mariage contracté en 1875 par le sieur Pugin et la demoiselle Cookes, mais il se borne à écarter préjudiciellement comme prématurée, et sans l'aborder en elle-même, la question éventuelle de savoir si le recourant est fondé, dans l'état actuel du litige, à réclamer le bénéfice de l'article 55 de la loi fédérale sur l'état civil et le mariage.

Même en admettant que cette dernière question soit en connexité avec le fond de la cause, le Tribunal fédéral serait en tout cas incompétent pour s'en nantir, puisque la Cour cantonale, sans la résoudre au fond, n'a fait que la repousser pour le moment, conformément à la procédure cantonale.

Par ces motifs,

Le Tribunal fédéral
prononce :

Il n'est pas entré en matière, pour cause d'incompétence, sur le recours du sieur L. Pugin.

II. Fabrik- und Handelsmarken.

Marques de fabrique.

40. Urtheil vom 22. Mai 1886 in Sachen Strutt gegen Baumwollspinnerei Niederuster.

A. Durch Urtheil vom 12. Februar 1886 hat das Handelsgericht des Kantons Zürich erkannt :

1. Die Klage ist abgewiesen.
2. Die Staatsgebühr wird auf 200 Fr. festgesetzt.
3. Die Kosten sind der Klägerin aufgelegt.
4. Dieselbe hat der Beklagten eine Prozessentschädigung von 100 Fr. zu bezahlen.
5. U. s. w.

B. Gegen dieses Urtheil ergriff die Klägerin die Weiterziehung an das Bundesgericht. Ihr Vertreter beantragt, indem er gleichzeitig die von ihm erstinstanzlich gestellten Beweisangebote aufrecht erhält, es sei unter Vernichtung des handelsgerichtlichen Urtheils die Klage gutzuheissen, unter Kosten- und Entschädigungsfolge für beide Instanzen.

Dagegen trägt der Anwalt der Beklagten auf Abweisung der gegnerischen Beschwerde und Bestätigung des vorinstanzlichen Urtheils unter Kosten- und Entschädigungsfolge an.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung :

1. In tatsächlicher Beziehung ist hervorzuheben : Die in Belper (England) niedergelassene Klägerin liess im Jahre 1880 beim eidgenössischen Markenamte in Bern eine, für die Verpackung gewirnter Baumwoll- und Wollenfäden bestimmte,

Fabrikmarke eintragen. Dieselbe (veröffentlicht in der Beilage zu Nr. 54 des Bundesblattes vom Jahre 1880 sub Nr. 27) ist folgendermaßen zusammengesetzt: In der Mitte ist eine senkrecht emporgestreckte Hand, welche einen Stab (oder eine Papierrolle?) hält, angebracht; umschlossen wird dieses Bild von einem kreisförmigen Band mit Schnalle, in welchem in der oberen Hälfte die Worte Strutt of Derby stehen. Von diesem Umfassungsbande läuft eine Ausstrahlung aus, welche aus acht Zacken, die durch nach ihrer Mitte ansteigende Stabblümel gebildet werden, zusammengesetzt ist und welche eine sternartige Form hat. Unterhalb der Figur findet sich in rechteckiger Linienumfassung, groß ausgeführt, das Wort « Belper. » Die Beklagte hatte am 17. Februar 1885 beim Markenamt eine (in Nr. 100 des Handelsamtsblattes von 1885 sub Nr. 1334 publizierte) Marke angemeldet, welche eine große Ähnlichkeit mit dem beschriebenen Zeichen der Klägerin hatte; nachdem von der Klägerin rechtliche Schritte eingeleitet worden waren, ließ indeß die Beklagte diese Marke wieder löschen und am 10. November 1885 dasjenige (für Nähfaden in Strangen bestimmte) Zeichen eintragen, welches nunmehr im Streite liegt. Dieses Zeichen wurde im Handelsamtsblatte von 1885 sub Nr. 1477 veröffentlicht und ist folgendermaßen zusammengesetzt: In der Mitte findet sich das Wappen des zürcherischen Geschlechtes Escher vom Glas, welches Wappen auf einem von drachenähnlichen Wappenthieren gehaltenen und von einer zackigen Krone überragten Wappenschild in ovaler Einfassung ein bauchiges Trinkglas mit darüber stehendem Stern zeigt. Dieses Wappenschild ist von einem kreisförmigen Bande umgeben, welches von der Inschrift: Best Sewings Niederuster ausgefüllt ist. Von der äußern Umfassungslinie dieses Bandes läuft eine zackige Ausstrahlung aus, welche sich indeß von, derjenigen auf dem klägerischen Zeichen dadurch unterscheidet, daß die einzelnen Zacken durch weniger tiefe Einschnitte von einander getrennt sind, so daß deren Zahl auf 16 ansteigt und die ganze Ausstrahlung nicht die Form eines Sternes hat, sondern kreis- oder scheibenförmige Gestalt gewinnt. Unbestrittenermaßen werden beide Marken für die gleichen Produkte, und zwar namentlich für

den Export nach dem Plaze Odessa, gebraucht, und zwar in der Weise, daß sie auf den, aus braunem Packpapier von ähnlichem Farbenton bestehenden Umschlag von Waarenpaketen wesentlich gleicher Größe gedruckt werden. Die Klägerin verlangt, unter Berufung auf das eidgenössische Markenschutzgesetz, eventuell auf Art. 50 des eidg. D.-M., die Beklagte sei zu verpflichten, auch die neue, am 10. November 1885 in Bern eingetragene Fabrikmarke Nr. 1477 löschen zu lassen.

2. Wenn der klägerische Anwalt sich zu Begründung der Klage neben dem eidgenössischen Markenschutzgesetz auch noch auf die Bestimmungen der Art. 50 u. ff. des eidg. D.-M. resp. die aus diesen Gesetzesbestimmungen abzuleitenden Grundsätze über die concurrence déloyale berufen hat, so kann auf diesen Gesichtspunkt in casu jedenfalls nichts ankommen. Es wird zwar zuzugeben sein, daß der spezialgesetzliche Zeichenschutz den Schutz, welchen das schweizerische Recht den Gewerbetreibenden gegen unredliche Konkurrenz gewährt, nicht erschöpft; es können auch solche, Täuschungen der Käufer über die Herkunft einer Waare verursachende, Manipulationen, welche sich nicht auf den Gebrauch eines Waarenzeichens beziehen, als widerrechtlich erscheinen und zu einer Klage des geschädigten Gewerbetreibenden wegen concurrence déloyale Veranlassung geben. Allein im vorliegenden Falle wird die Klage einzig und allein darauf begründet, daß die angefochtene Marke der Beklagten dem geschützten klägerischen Waarenzeichen täuschend nachgeahmt sei; andere unredliche Manipulationen des Beklagten hat die Klägerin gar nicht behauptet; ob nun aber die angefochtene Marke der Beklagten eine täuschende und daher gesetzlich unzulässige Nachahmung des klägerischen geschützten Zeichens enthalte, ist gewiß ausschließlich nach markenrechtlichen Grundsätzen zu beurtheilen.

3. Vom Standpunkte des Markenrechtes aus nun handelt es sich einzig um die Frage der täuschenden Ähnlichkeit der beiden Marken. Diese Frage ist nicht, wie der Anwalt der Beklagten heute im Anschlusse an eine Aeußerung der Entscheidungsgründe der Vorinstanz ausführte, eine bloße, der Nachprüfung des Bundesgerichtes entzogene Thatsache, denn deren Beantwortung

wird von Rechtsfägen beherrscht; sie hängt in erster Linie davon ab, welche Anforderungen das Gesetz (s. Art. 6 des eidgenössischen Markenschutzgesetzes) bezüglich der Differenzirung neugebildeter Marken von älter-berechtigten Zeichen stellt. Allein im vorliegenden Falle ist sachlich der Entscheidung der Vorinstanz beizutreten. Dieselbe hat die zu beantwortende Frage ganz richtig und in Uebereinstimmung mit frühern Entscheidungen des Bundesgerichtes dahin formulirt, ob die angefochtene Marke der Beklagten ihrem Gesamtbilde nach geeignet sei, einen von dem älter-berechtigten Zeichen der Klägerin wesentlich verschiedenen Eindruck im Gedächtnisse der Abnehmer des Produktes zurückzulassen, so daß Verwechslungen der beiden Zeichen nicht leicht möglich seien; wenn sie zu Bejahung dieser Frage und mithin zu Abweisung der Klage gelangt, so liegt ihren Erörterungen ein Rechtsirrtum nicht zu Grunde. Es ist ja richtig, daß das beklagte Zeichen sich an einzelne Motive der klägerischen Marke anlehnt und daß die beiden Zeichen, so wie sie im Verkehre verwendet werden, die gleiche Größe besitzen. Allein die Unterscheidungen sind so zahlreich und so in die Augen fallend, daß das Gesamtbild ein wesentlich anderes ist und Verwechslungen der beiden Zeichen bei auch nur einiger Aufmerksamkeit nicht leicht möglich sind. Das sehr ausgeprägte und eigenartige Gesamtbild des klägerischen Zeichens ist wesentlich durch die Combination des Innenbildes, der emporgestreckten, einen Stab haltenden, Hand mit der zackigen, sternförmigen Ausstrahlung bedingt, wozu noch das unter der Figur stehende, stark hervortretende, Wort Belper kommt. Der Abnehmer, welcher in Erinnerung an dieses, charakteristische und originelle, Zeichen seine Waare aussucht, wird sich bei auch nur einiger Aufmerksamkeit keine mit dem streitigen Zeichen der Beklagten versehene Waare aufdringen lassen. Allerdings tritt das in der Mitte des beklagten Zeichens befindliche Wappen in seinen Details nicht deutlich hervor und hat die zackige Ausstrahlung eine gewisse Ähnlichkeit mit dem entsprechenden Theile der klägerischen Marke. Allein die gesammte Form der Ausstrahlung ist doch auf beiden Zeichen eine wesentlich und augenfällig verschiedene, bei der Klägerin stern- bei der Be-

klagten kreis- oder scheibenförmig, — und gerade der Umstand, daß bei dem beklagten Zeichen der innere Theil, das Wappen nicht, wie bei der klägerischen Marke, hervorstechend in die Augen fällt, ist geeignet, auch in der bloßen Erinnerung der Abnehmer die beiden Zeichen entscheidend zu differenziren. Der Gebrauch der englischen Sprache in der Inschrift des beklagten Zeichens, worauf der klägerische Anwalt heute großes Gewicht gelegt hat, ist gewiß weder an sich unstatthaft noch geeignet, eine Verwechslung der beiden, ihrer äußern Erscheinung nach deutlich unterscheidbaren, Waarenzeichen herbeizuführen.

Demnach hat das Bundesgericht
erkannt:

Die Weiterziehung der Klägerin wird abgewiesen und es hat demnach in allen Theilen bei dem angefochtenen Urtheile des Handelsgerichtes des Kantons Zürich vom 26. Februar 1886 sein Bewenden.

III. Haftpflicht für den Fabrikbetrieb.

Responsabilité pour l'exploitation des fabriques.

41. Urtheil vom 14. Mai 1886 in Sachen
Estermann gegen Lindenmeyer.

A. Durch Urtheil vom 18. Februar 1886 hat das Appellationsgericht des Kantons Baselstadt erkannt: Es wird das erstinstanzliche Urtheil bestätigt. Die Kosten fallen wegen ertheilten Armenrechtes dahin. Das erstinstanzliche Urtheil des Civilgerichtes Basel vom 19. Januar 1886 ging dahin: Klägerin ist mit ihrer Klage abgewiesen. Die Kosten fallen in Folge des der Klägerin ertheilten Armenrechtes dahin. Das Honorar des Experten wird auf 50 Fr. festgesetzt.

B. Gegen dieses Urtheil ergriff die Klägerin Wittwe Ester-