

le sue osservazioni. Anche se dimostrata a rigore di prova, questa circostanza sarebbe irrilevante, perchè a tale provvedimento la convenuta non era tenuta e se essa ha ecceduto nella diligenza che le incombeva, ciò non può tornarle di documento. Del resto alla comunicazione della lettera l'attore avrebbe risposto verbalmente alla convenuta « che considerava la dichiarazione della Karrer come un pretesto per non pagare i premi » : affermazione questa che doveva tanto più assicurare la convenuta e distoglierla da ogni sospetto e da ogni ulteriore indagine in quanto la Karrer era stata al servizio del Fry e si poteva quindi presumere che questi la conoscesse.

Se quindi la data del 3 marzo 1929 non può essere ritenuta come punto di partenza del termine di quattro settimane di cui all'art. 6 per decidere della tempestività della disdetta del 5 febbraio 1930, chiedesi quale sia questo dies a quo.

Si volesse anche ammettere quale dies a quo il giorno 21 gennaio 1930, nel quale la convenuta dovette ricevere il rapporto 20 gennaio del sig. Dr. Wälchli contenente la menzione che la Karrer era morta di « Nierentuberkulose », la disdetta del 5 febbraio 1930, avvenuta 15 giorni dopo, era tempestiva.

E ciò essendo, non può essere questione che la convenuta, accettando il pagamento dei premi scaduti prima del febbraio 1930 abbia rinunciato al diritto di recedere secondo l'art. 8 cif. 5 della legge, avvegnacchè fino a quell'epoca essa ignorava che tale diritto possedesse e potesse prevalersene.

Da quanto precede risulta che il contratto d'assicurazione in discorso non era vincolativo per la convenuta. Essa non è quindi tenuta a solvere la somma assicurata.

Il Tribunale federale pronuncia :

Il ricorso è ammesso e, annullata la sentenza 12 aprile 193 del Tribunale d'appello del Cantone Ticino, la petizione 30 maggio 1930 è respinta.

VIII. MARKENSCHUTZ

PROTECTION DES MARQUES DE FABRIQUE

63. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung
vom 18. Oktober 1932

i. S. Migros A.-G. gegen Oel- und Fettwerke « Sais ».

Markenschutz. Die Ähnlichkeit verschiedener Marken desselben Markeninhabers schliesst deren Rechtsgültigkeit und Schutzfähigkeit nicht aus.
MSchG Art. 9, 11, 12 ; Vollz.VO zum MSchG Art. 10, 13, 18, 19.

Die Beklagte behauptet, die klägerische Marke « Palmina » unterscheide sich nicht genügend von der klägerischen Marke « Palmin », so dass das kaufende Publikum Gefahr laufe, das reine Kokosfett infolge der Ähnlichkeit der beiden Ausdrücke mit dem wertvolleren Fett mit Buttergehalt zu verwechseln. Die Marke « Palmina » entbehre daher des Schutzes. Dieser Einwand ist nicht schlüssig. Zwar ist richtig, dass Art. 6 MSchG ganz allgemein verlangt, dass sich neue Marken von bereits eingetragenen durch wesentliche Merkmale unterscheiden müssen, ohne dass hiebei auf die Person des Inhabers hingewiesen würde. Aus dem Wesen und der Struktur des gesamten Markenrechtes geht aber zwingend hervor, dass unter diesen frühern Eintragungen nur Marken anderer Inhaber verstanden sein können. Die Marke will bloss ein Mittel sein, um die Herkunft einer Ware von einem bestimmten Gewerbetreibenden bzw. einem bestimmten Geschäftsbetriebe anzukündigen, d. h. es soll durch deren Gebrauch verhindert werden, dass die Waren eines bestimmten Gewerbetreibenden bzw. Betriebes im Verkehr mit den Waren anderer verwechselt werden. Dagegen kann keine Rede davon sein, dass eine Marke im Interesse des kaufenden Publikums auch der

Unterscheidung verschiedener Erzeugnisse gleicher Herkunft zu dienen habe. Im deutschen Warenzeichenrecht ergibt sich dies ohne weiteres aus dem Wortlaut des Gesetzes, das in seinem § 1 bestimmt: « Wer in seinem Geschäftsbetriebe zur Unterscheidung seiner Waren von den Waren anderer eines Warenzeichens sich bedienen will, kann dieses Zeichen zur Eintragung in die Zeichenrolle anmelden » (vgl. auch statt vieler PINZGER, Kommentar zum Deutschen Warenzeichenrecht 1926 zu § 1 S. 15 f.). Dasselbe gilt aber auch für das österreichische, französische und italienische Recht (vgl. ADLER, System des österreichischen Markenrechtes S. 67; ALLARD, *Traité théorique et pratique des marques de fabrique* No. 158; AMAR, *Dei nomi, dei marchi e degli altri segni e della concorrenza nell'industria e nel commercio* Nr 27 S. 34 f.). Angesichts dieser übereinstimmenden Rechtsauffassung aller umliegender Staaten hätte daher der schweizerische Gesetzgeber, wenn er eine abweichende Regelung von so fundamentaler Bedeutung, wie sie die Beklagte behauptet, hätte treffen wollen, allen Anlass gehabt, dies deutlich zum Ausdruck zu bringen. Wenn er dies nicht getan, so geschah dies somit zweifellos deshalb, weil er auch seinerseits den Marken keine derart ausgedehnte Wirkung zuerkennen wollte. Dies ergibt sich übrigens auch zwingend aus dem Umstande, dass ja der Inhaber einer Marke nach dem klaren Wortlaut des Gesetzes diese nicht nur für ein einzelnes, sondern für verschiedene Erzeugnisse verwenden kann. So spricht Art. 11 und 12 MSchG ausdrücklich von den « Erzeugnissen » (Mehrzahl), denen eine Marke zur Unterscheidung dient, bzw. für die eine Marke bestimmt ist. Und die Vollziehungsverordnung zum MSchG (vom 24. April 1929) enthält eine Reihe von Vorschriften, die sich auf die Ausdehnung der Verwendung einer Marke auf verschiedene Erzeugnisse beziehen (Art. 10, 13, 18, 19; vgl. auch Art. 9 Abs. 5 des revidierten Madrider Abkommens vom 14. April 1891 betr. die internationale Eintragung der Fabrik- oder Handelsmarken).

Wenn aber demnach ein Markeninhaber ein und dieselbe Marke für verschiedene Produkte verwenden kann, so ist nicht einzusehen, warum er nicht diese Produkte statt dessen mit verschiedenen, unter sich ähnlichen Marken sollte versehen dürfen; m. a. W. die Zulassung der gleichzeitigen Verwendung einer Marke für verschiedene Erzeugnisse beweist, dass auch nach schweizerischem Rechte die Funktion einer Marke lediglich darin besteht, eine Ware als Erzeugnis eines bestimmten Gewerbetreibenden bzw. Betriebes zu kennzeichnen, dass man damit aber nicht ein Erkennungszeichen schaffen wollte, das dazu dienen sollte, eine Ware auch abgesehen von der Frage ihrer Herkunft zu individualisieren.