

3315

Markenrecht. Die Bezeichnung 'Züri Woche' hat hinreichende Kennzeichnungskraft und ist nicht Gemeingut (Art. 2 lit a MSchG).

Die jüngere Marke 'Zürichsee Woche' unterscheidet sich nicht genügend und geniesst deshalb keinen Markenschutz (Art. 3 Abs. 1 MSchG).

Aus den Erwägungen:

1. Die Beklagte macht geltend, 'Züri Woche' sei für eine wöchentlich erscheinende Gratiszeitung eine Bezeichnung von grundsätzlich beschreibender Natur. Demgemäss würde es sich bei dem Begriff um Gemeingut handeln, und er wäre nach Art. 2 lit. a MSchG vom Markenschutz ausgeschlossen. Gemeingut ist dann zu bejahen, wenn ein Zeichen nicht zur Identifikation von Waren und Dienstleistungen verstanden werden kann und vom Publikum auch nicht als Hinweis auf eine bestimmte Betriebsherkunft verstanden wird (*L. David*, Komm N. 5 zu Art. 2 MSchG). Entscheidend ist, ob der Bezeichnung eine Kennzeichnungskraft innewohnt. Das ist zu bejahen. Die 'Züri Woche', die bereits seit über 15 Jahren als Gratis-Wochenzeitung in der Agglomeration Zürich erscheint und deren Marke seit dem 26. August 1993 beim Bundesamt für geistiges Eigentum als durchgesetzte Marke mit Gebrauchspriorität ab 3. Juni 1982 hinterlegt ist, weist die vom Gesetz verlangte Unterscheidungsfunktion zweifellos auf. Angesichts der nachgewiesenen Auflage von gegen 300'000 Exemplaren und der langen Zeit des Erscheinens verknüpft sich mit dem Begriff 'Züri Woche' beim Durchschnittsleser von Zürich die Vorstellung von einem bestimmten Verlagsobjekt, eben jenem der Klägerin.

Somit ist die Markeneigenschaft der strittigen Bezeichnung zu bejahen.

2. Art. 3 Abs. 1 lit. c MSchG versagt einer Bezeichnung den Markenschutz, wenn diese einer älteren Marke ähnlich und für gleiche oder gleichartige Waren bestimmt ist, so dass sich daraus eine Verwechslungsgefahr ergibt. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtes beurteilt sich die Frage, ob sich zwei Marken genügend unterscheiden, nach dem Gesamteindruck, den sie bei dem an den Waren

interessierten Publikum hinterlassen. Dabei ist zu berücksichtigen, dass dieses im allgemeinen die beiden Produkte nicht gleichzeitig wahrnimmt und so vergleichen kann, sondern dass dem direkt wahrgenommenen lediglich die mehr oder weniger vage Erinnerung an das andere Produkt gegenübersteht. Abzustellen ist demgemäss auf diejenigen Merkmale einer Warenbezeichnung, die in einem durchschnittlich unvollkommenen Gedächtnis haften bleiben (BGE 93 II 426 f., 121 III 377).

Der Gesamteindruck einer Wortmarke wird vorab durch Klang und Schriftbild bestimmt (BGE 112 II 364). Vergleicht man die Titelseite der beiden Blätter, so ist die Bezeichnung 'Züri Woche' in weissen, schwarz schattierten Buchstaben in einem hellblauen ca. 3 cm breiten Balken angebracht. Demgegenüber ist der Schriftzug 'Zürichsee Woche' rund doppelt so hoch in grau schattierten Buchstaben ausgestaltet. Die Kleinbuchstaben sind schwarz, die beiden Grossbuchstaben sowie zwei Balken über und unter dem Schriftzug dunkelblau. Es ist einzuräumen, dass allein aufgrund des optischen Eindrucks eine Verwechslungsgefahr nicht sehr naheliegt. Das gilt umsomehr als unter dem Schriftbalken der 'Züri Woche' ein mit Bildern bestückter Inhalts-hinweis folgt, wobei diese Bilder wie auch das auf den Textseiten enthaltene Bildmaterial farbig sind, wogegen die 'Zürichsee Woche' Schwarz-Weiss-Bilder verwendet. Vom optischen Eindruck her erweckt die 'Züri Woche' die Assoziation an eine Bildzeitung, die 'Zürichsee Woche' dagegen an eine herkömmliche Tageszeitung.

Für Wortmarken gilt es weiter zu beachten, dass die akustische und optische Unterscheidbarkeit mit zunehmender Länge abnimmt. Kurzwörter sind optisch und akustisch besser unterscheidbar als lange Wortgebilde (BGE 121 III 379). Geht man davon aus, dass der durchschnittliche Interessent den Wortteil 'Zürich' beim Presseerzeugnis der Beklagten ebenfalls als 'Züri' ausspricht, so liegt der Unterschied einzig in der Mittelsilbe '-see'. Die beiden identischen zweisilbigen Teile 'Züri' und 'Woche' herrschen aber in den beiden Bezeichnungen derart vor, dass das Obergericht eine hinreichende Unterscheidbarkeit für das durchschnittliche Publikum verneint. Die hier im Streite liegenden Bezeichnungen lassen sich beispielsweise nicht vergleichen mit 'BOSS'- 'BOKS' oder 'SECCOLINO' - 'ESCOLINO', wo das Bundesgericht eine Verwechselbarkeit verneint hat (BGE 121 II 377; 112 II

362). Dabei ist zu berücksichtigen, dass es sich vorliegend um Gratiszeitungen handelt, die vorab durch Inserate finanziert werden. Bei der herrschenden Praxis, Inserate telefonisch zu akquirieren, kommt es somit wesentlich auf die akustische Erscheinung als Unterscheidungsmerkmal an, so dass es unerheblich ist, ob die optische Unterscheidbarkeit besser ist.

Nach dem Gesagten steht somit fest, dass die von der Beklagten für ihr Verlagserzeugnis verwendete Bezeichnung 'Zürichsee Woche' das Markenrecht der Klägerin verletzt.

OGer 24.11.1998