

[Briefkopf Anwaltskanzlei]

Einschreiben
Einzelgericht des
Handelsgerichts des Kantons Zürich
[Adresse]
8021 Zürich

[Ort], [Datum]

Gesuch

[Anrede]

In Sachen

[Firma der Gesellschaft]

[Adresse], St. Gallen, Schweiz

vertreten durch Rechtsanwalt [Vorname] [Name], [Adresse], [Ort]

Gesuchstellerin

gegen

[Firma der Gesellschaft]

[Adresse], Schaffhausen, Schweiz

vertreten durch Rechtsanwalt [Vorname] [Name], [Adresse], [Ort]

Gesuchsgegnerin

betreffend Anordnung vorsorglicher Massnahmen (MSchG)

stelle ich namens und im Auftrag der Gesuchstellerin folgende

RECHTSBEGEHREN

1. Der Gesuchsgegnerin sei vorsorglich zu verbieten, Bekleidungsstücke, Schuhwaren und Kopfbedeckungen, insbesondere Hemden, Hosen, Oberbekleidung, Mäntel, Röcke, Jacken, Schuhe, Hüte, Mützen, Krawatten oder Gürtel, sowie Rucksäcke, Portemonnaies, Taschen und Koffer unter der Bezeichnung Graf Zeppelin oder dem folgenden Bildzeichen

Graf Zeppelin (fig.)

in der Schweiz herzustellen, zu bewerben und anzubieten, insbesondere unter dem Domain-Namen www.graf-zeppelin.ch, zu verkaufen, zu vertreiben oder sonst wie in Verkehr zu bringen bzw. an solchen Handlungen mitzuwirken oder solche Handlungen zu veranlassen.

2. Für den Fall der Widerhandlung gegen die Verbote gemäss Rechtsbegehren Ziff. 1 sei den verantwortlichen Organen der Gesuchsgegnerin eine Ordnungsbusse von CHF 1'000.00 pro Tag der Nichterfüllung sowie eine Bestrafung mit Busse wegen Ungehorsams gegen amtliche Verfügungen gemäss Art. 292 StGB anzudrohen.
3. Alles unter Kosten- und Entschädigungsfolgen zulasten der Gesuchsgegnerin.

Bemerkung 1: Die **Verbote** sind vor dem Hintergrund des erforderlichen Rechtsschutzinteresses (Prozessvoraussetzung) und der individuellen Register- bzw. Gebrauchssituation (Schutzumfang) in sachlicher und räumlicher Hinsicht und im Hinblick auf allfällige spätere Urteilsvollstreckung **so abstrakt wie möglich und so konkret wie nötig** zu umschreiben. Es wird i.d.R. nicht ausreichend sein, einfach pauschal das gesamte Waren- und Dienstleistungsverzeichnis gemäss Markenregister abzuschreiben. Im Übrigen wird auf die entsprechenden Ausführungen zum Rechtsschutzinteresse bei Unterlassungsbegehren in § 47, Rz 17 verwiesen.

Bemerkung 2: Das Gesuch, welches eine Art vorsorgliches Erkenntnisverfahren darstellt, kann von Seiten der Gesuchstellerin im Sinne einer vorläufigen Durchsetzung ihrer Rechte (Art. 59 lit. d MSchG) mit **Anträgen auf direkte Vollstreckungsmassnahmen** (Art. 343 ZPO) für den Widerhandlungsfall ergänzt werden (Art. 236 Abs. 3 und Art. 267 ZPO), um bei Obsiegen den Druck auf die Gesuchsgegnerin zu erhöhen, zumal einer allfälligen Beschwerde ans Bundesgericht grundsätzlich keine aufschiebende Wirkung zukommt (Art. 103 Abs. 1 BGG).

Bemerkung 3: In persönlicher Hinsicht sind mit dem Gesuch diejenigen Rechtssubjekte ins Recht zu fassen, welche die streitgegenständliche Bezeichnung effektiv im Geschäftsverkehr des Schutzlandes zur Kennzeichnung von gleichen oder gleichartigen Waren bzw. Dienstleistungen verwenden oder unmittelbar zu gebrauchen drohen (Art. 13 MSchG), sei dies z.B. auf der Ware oder Verpackung, in Werbematerialien, auf Messen oder in Medien, als (aktiver) Domain-Name oder sonst wie im geschäftlichen Verkehr.

Bemerkung 4: Während die Art. 261 ff. ZPO in allgemeiner Weise die prozessrechtlichen Voraussetzungen umschreiben, zählt Art. 59 MSchG (nicht abschliessend) die möglichen Inhalte und Zwecke von vorsorglichen Massnahmen im Markenrecht auf. Dazu gehören: Beweissicherung (bei drohendem Verlust bzw. Gefährdung) (lit. a), Ermittlung der Herkunft widerrechtlich mit der Marke versehener Gegenstände (lit. b), Wahrung des bestehenden Zustandes (z.B. temporäres Veräusserungsverbot betr. Schutzrecht oder Domain-Name) (lit. c) und vorläufige Vollstreckung von Unterlassungs- und Beseitigungsansprüchen (z.B. Beschlagnahme oder Verbot) (lit. d). Letztgenannte Verbote sind praktisch am bedeutendsten. Darüber hinaus sind aber auch andere Anordnungen denkbar, welche das Entstehen, Anwachsen oder Weiterwirken eines drohenden, nicht leicht wieder gutzumachenden Nachteils verhindern oder begrenzen (OGer LU, 16.08.2006, sic! 2007 S. 112 f. – G-Star/G-Star Raw 3301; SHK MSchG-STAUB, Art. 59 N 29 und 40).

Die vorsorglichen Begehren dürfen aber nicht so weit gehen, dass durch die Verfügung auf Leistung die strittigen Ansprüche – im Sinne einer definitiven Vollstreckung – zulasten der Gesuchsgegnerin bereits irreversibel präjudiziert werden. So können etwa der Rückzug einer Markenmeldung und die Nichtigerklärung einer Marke (unter Verlust der Hinterlegungspriorität), die Löschung eines Domain-Namens, Feststellungsbegehren, die (definitive) Einziehung und Vernichtung von verletzenden Produkten (vor dem Hauptprozess) oder finanzielle Ansprüche (z.B. Gewinnherausgabe) nicht Gegenstand eines Massnahmenverfahrens sein (ZivGer BS, 02.03.2005, sic! 2005 S. 820 – A. Braun/Braunpat; HGer AG, 22.12.2004, sic! 2005 S. 378 – Rot; HGer AG, 15.07.2005, sic! 2006 S. 188 – Lauftrad; GK VIII Bern-Laupen, 08.05.2006, sic! 2007 S. 44 – Auskunftsdiens; BGE 125 III 451 E. 3.b – SODASTREAM). Die Zulässigkeit von Auskunftsbegehren, Anträgen auf Urteilspublikation oder der Übertragung eines Domain-Namens ist z.T. umstritten, wird jedoch von einem Teil der Lehre unter Appell an eine grosszügige Rechtsprechung bejaht, soweit der **vorläufige Charakter der Massnahme gewahrt bleibt**. Letzteres ist etwa bei einer blossen Deaktivierung oder Blockierung von Webseiten gegeben (SHK MSchG-STAUB, Art. 59 N 31 f., 38 f. und 43; OGer LU, 16.08.2006, sic! 2007 S. 112 E. 6.2 – G-Star/G-Star Raw 3301; TdArr Lausanne, 23.07.2001, sic! 2002 S. 59 – cofide-co.ch).

BEGRÜNDUNG

I. Formelles

1. Der Unterzeichnete ist von der Gesuchstellerin gehörig bevollmächtigt. Die Vollmacht liegt dieser Eingabe im Original bei.

BO: Vollmacht Gesuchstellerin vom [Datum]

Beilage 1

2. Der Unterzeichnete ist im [Kantonales Anwaltsregister, EU/EFTA-Liste] eingetragen.

3. Der Streitwert wird mit CHF [Betrag] beziffert.

Bemerkung 5: In immaterialgüterrechtlichen Massnahmenverfahren kann der **Streitwert** des Gesuchs trotz des vermögensrechtlichen Charakters der Streitigkeit grundsätzlich nur geschätzt werden, wobei letztlich das Gericht nach Anhörung der beiden Parteiangaben entscheidet (Art. 91 Abs. 2 ZPO). Im Sinne einer praktischen Faustregel, welche anhand der Erheblichkeit der konkreten Verletzungshandlungen im Einzelfall allerdings zu präzisieren ist, liegt der Streitwert bei wirtschaftlich eher unbedeutenden Marken («Dutzend-Schutzrechte») etwa im Bereich von CHF 50'000.00 bis CHF 100'000.00, bei «soliden Hausmarken» im Bereich von ca. CHF 200'000.00, bei Marken mit erheblichen Werten (Umsatz, Werbung, etc.) etwa im Bereich von CHF 500'000.00 bis CHF 1 Mio. und in Fällen von sehr bekannten oder gar berühmten Marken bei noch höheren Werten (ZÜRCHER, Streitwert, S. 505; MEYER, Streitwert, S. 559-564).

4. Die örtliche Zuständigkeit des angerufenen Gerichts ergibt sich für die Gesuchsgegnerin aus Art. 13 lit. a i.V.m. Art. 36 ZPO, weil die Gesuchsgegnerin die streitgegenständlichen Produkte durch ihren Katalog in der ganzen Schweiz beworben hat und diese landesweit in Verkaufsstellen oder über das Internet anbieten und verkaufen wird. Zudem ist mit Bezug auf die genannten Waren in naher Zukunft eine Modeschau zu Promotionszwecken in Zürich gegenüber potenziellen Kunden geplant. Der kennzeichenmässige Gebrauch der Bezeichnung Graf Zeppelin (fig.) für Bekleidungsstücke, Schuhwaren, Kopfbedeckungen und diverse Accessoires wird aus dem Katalog, der Homepage und dem Promotionsheft der Gesuchsgegnerin ersichtlich. Damit besteht ein Handlungs- und Erfolgsort für die bestehenden und drohenden Verletzungshandlungen im Kanton Zürich.

BO: Produktkatalog Gesuchsgegnerin von 2016

Beilage 2

BO: Auszüge Homepage Gesuchsgegnerin von 2016

Beilage 3

BO: Promotionsheft Gesuchsgegnerin für Modenschauen im 2016

Beilage 4

Bemerkung 6: Abgesehen vom Handlungs- und Erfolgsort kämen gemäss Art. 13 lit. a i.V.m. Art. 36 ZPO aus Sicht der Gesuchstellerin von der **örtlichen Zuständigkeit** her auch der Gerichtsstand am Sitz der «geschädigten Person», welche eine Rechtsgutsverletzung erleidet, oder derjenige am Sitz der Gesuchsgegnerin («Beklagte») in Frage. Diese würden aber beide vorliegend nicht in Zürich liegen, sondern in St. Gallen bzw. Schaffhausen; daher das Abstützen des Gesuchs auf den Deliktort.

Bemerkung 7: Werden **Marken (Immaterialgüterrechte)** verletzt, bestehen kumulativ **Handlungs-orte** dort, wo bestimmte Verhaltensweisen an den Tag gelegt werden, welche das betreffende Schutzrecht verletzen. **Erfolgsorte** liegen überall dort, wo sich das verletzende Verhalten am Schutzort konkret auswirkt, wobei zur Bestimmung jenes Gerichtsstandes jeweils auf den Schutzbereich des verletzten Rechts abzustellen ist (ZPO Komm-CHEVALIER/HEDINGER, Art. 36 N 37).

Werden widerrechtliche Inhalte (Verletzung von Immaterialgüterrechten) im Internet veröffentlicht und so in der Schweiz abrufbar gemacht, gilt primär der Standort der schädigenden Person, welche die Daten einspeist, als Handlungsort und nicht die Lage des Web-Servers (Betriebsort), welcher die Daten zugänglich macht (BGer, 11.08.1999, sic! 1999 S. 635 f. – Lyrics). Ähnlich wie bei Mediendelikten gilt bei veröffentlichten Inhalten auf einer Webseite grundsätzlich jeder Ort in der Schweiz als Erfolgsort, sofern von diesem aus die Webseite abgerufen werden kann (SUTTER-SOMM/HEDINGER, Art. 36 N 36). Dies eröffnet der Gesuchstellerin in der Praxis bei gegebenen Voraussetzungen ein sog. «forum shopping».

- Die sachliche Zuständigkeit des angerufenen Gerichts beruht auf Art. 5 Abs. 2 i.V.m. Art. 5 Abs. 1 lit. a ZPO und § 44 lit. a i.V.m. § 45 lit. b GOG/ZH.

Bemerkung 8: Für Streitigkeiten im Zusammenhang mit geistigem Eigentum wie z.B. Marken, einschliesslich der Streitigkeiten betreffend Verletzung solcher Rechte, ist von der sachlichen Zuständigkeit her stets eine einzige kantonale Instanz zuständig, welche vom jeweils anwendbaren kantonalen Recht (Gerichtsorganisation) bestimmt wird. Vorsorgliche Massnahmen vor Rechtshängigkeit einer Klage fallen dabei häufig in die Kompetenz eines Einzelgerichts oder des Präsidenten der betreffenden Gerichtsinstanz.

II. Vorbemerkungen/Um was geht es?

- Die Gesuchstellerin hat den begründeten Verdacht, dass die Gesuchsgegnerin in den nächsten Tagen oder Wochen die im Rechtsbegehren beschriebenen Bekleidungsstücke, Schuhwaren, Kopfbedeckungen und diversen Accessoires unter der Bezeichnung Graf Zeppelin (fig.) in der Schweiz im Geschäftsverkehr zum Verkauf anbieten und bewerben wird.
- Überdies hat die Gesuchsgegnerin einige Werktage vor der Einreichung dieses Gesuchs die in der Schweiz abrufbare, öffentlich zugängliche Homepage unter dem Domain-Namen www.graf-zeppelin.ch in Gebrauch genommen, auf welcher die vorgenannten Produkte angekündigt, angepriesen und bald zum Verkauf angeboten werden.
- Die von der Gesuchsgegnerin gewählte Bezeichnung Graf Zeppelin (fig.) übernimmt sämtliche kennzeichnungskräftigen Bestandteile der prioritätsälteren Schweizer (Wort-)Marke ZEPPELIN der Gesuchstellerin. Letztere verwendet die Marke in der ganzen Schweiz seit über zehn Jahren erfolgreich für ihre bekannten Bekleidungsstücke und Schuhwaren als betrieblichen Herkunftshinweis.
- Damit schafft die Gesuchsgegnerin angesichts der erheblichen Zeichenähnlichkeit und der identischen oder hochgradig gleichartigen Waren bei der Abnehmerschaft eine Gefahr von Verwechslungen. Denn es ist zu befürchten, dass die massgeblichen Verkehrskreise sich durch die Ähnlichkeit der Zeichen irreführen lassen, d.h. die Produkte dem falschen Betrieb zurechnen sowie falsche wirtschaftliche oder rechtliche Zusammenhänge zwischen den Unternehmen vermuten.

III. Tatsächliches

A. Parteien

- Die Gesuchstellerin ist eine Aktiengesellschaft mit Sitz in St. Gallen, Schweiz, und seit dem [Datum] im Handelsregister eingetragen. Sie bezweckt die Fabrikation, den Vertrieb sowie den Handel von und mit Bekleidungsstücken, Schuhwaren und Modeartikeln aller Art. Das Traditionsunternehmen ist seit über zehn Jahren im schweizerischen Geschäftsverkehr tätig und feiert mit ihren ZEPPELIN Modeartikeln grossen wirtschaftlichen Erfolg.

BO: Zefix Handelsregistrauszug Gesuchstellerin **Beilage 5**

BO: Auszüge Homepage Gesuchstellerin von 2016 (Über uns/Geschichte) **Beilage 6**

- Die Gesuchsgegnerin ist eine [Gesellschaft] mit Sitz in Schaffhausen, Schweiz. Sie ist seit dem [Datum] im Handelsregister eingetragen und verfolgt gemäss Registereintrag folgenden Zweck: Design und Produktentwicklung, Herstellung, Einkauf, Beschaffungslogistik, Distribution, Verkauf und Handel mit Waren aller Art, insbesondere mit Bekleidung und Accessoires, sowie damit verbundene Dienstleistungen. Laut Angaben auf der eigenen Homepage hat die Gesuchsgegnerin ihre geschäftliche Tätigkeit hierzulande (erst) am [Datum] aufgenommen und ist derzeit im Begriff (Versuch), sich auf dem Markt zu etablieren.

BO: Zefix Handelsregistrauszug Gesuchsgegnerin **Beilage 7**

BO: Auszüge Homepage Gesuchsgegnerin von 2016 **Beilage 3**

BO: Promotionsheft Gesuchsgegnerin für Modenschauen im 2016 **Beilage 4**

B. Produkte und Marke der Gesuchstellerin

- Die Gesuchstellerin ist unter anderem Inhaberin der am [Datum] hinterlegten Schweizer Wortmarke [Nummer] – ZEPPELIN, wobei die Eintragung für Bekleidungsstücke und Schuhwaren in Klasse 25 Schutz beansprucht.

BO: Swissreg Auszug Marke [Nummer] – ZEPPELIN **Beilage 8**

- Die vorgenannte Marke wird von der Gesuchstellerin seit über zehn Jahren auf dem Schweizer Markt im konkreten Zusammenhang mit Bekleidungsstücken und Schuhwaren kennzeichenmässig und rechtserhaltend verwendet. Die Markenprodukte der Gesuchstellerin verfügen beim hiesigen Publikum über einen erhöhten Bekanntheitsgrad und zudem über einen guten Ruf. Die Gesuchstellerin verfügt über eine breite Palette an Produkten. Die Waren werden über ein landesweites Netz von Vertriebspartnern und auch im ausgewählten Schweizer Detailhandel vertrieben und beworben.

BO: Auszüge Homepage Gesuchstellerin von 2016 (Über uns/Geschichte) **Beilage 6**

BO: Auszug Homepage Gesuchstellerin von 2016 – Händler **Beilage 9**

BO: Auszüge Homepages Gesuchstellerin ab 2006 (Webarchiv)	Beilage 10
BO: Produktkataloge der Gesuchstellerin ab 2002	Beilage 11
BO: Auszüge aus Druckerzeugnissen Dritter mit Werbeinseraten ab 2004	Beilage 12
BO: Publikums- und Designpreis für Gesuchstellerin von 2012	Beilage 13
BO: Artikel [Zeitung] von 2013 «ZEPPELIN so beliebt wie nie – eine Analyse»	Beilage 14

C. Streitgegenstand: Produkte und Kennzeichen der Gesuchsgegnerin

14. Nachdem die Gesuchstellerin vor wenigen Wochen Gerüchte über die mögliche Lancierung einer Kollektion von diversen Kleidern und Accessoires unter der Bezeichnung Graf Zeppelin (fig.) vernommen hatte, wollte sie diesen nachgehen. Es gelang ihr in der Folge, ein Exemplar des erst kürzlich erschienenen Produktkatalogs der Gesuchsgegnerin von 2016 sowie das Promotionsheft für mehrere Modenschauen in Zürich, Bern und Basel erhältlich zu machen, welche im 2016 stattfinden werden. Diese Veranstaltungen sollen offenbar der Promotion der vorgenannten Waren unter der Bezeichnung Graf Zeppelin (fig.) dienen. Berücksichtigt man Ausrichtung und Inhalt der Dokumente, lassen die Unterlagen auf die Adressierung gewerblicher und nicht-gewerblicher Abnehmer sowie potenzieller Vertriebshändler in der ganzen Schweiz schliessen. Gemäss dem Produktkatalog umfasst das geplante Sortiment der Gesuchsgegnerin namentlich Rucksäcke, Portemonnaies, Taschen, Koffer, Hemden, Hosen, Oberbekleidung, Mäntel, Röcke, Jacken, Schuhe, Hüte, Mützen, Krawatten und Gürtel.

BO: Produktkatalog Gesuchsgegnerin von 2016 **Beilage 2**

BO: Promotionsheft Gesuchsgegnerin für Modenschauen im 2016 **Beilage 4**

15. Darüber hinaus existiert seit einigen Werktagen auch eine in der Schweiz abrufbare, öffentlich zugängliche und aktive Homepage unter dem Domain-Namen www.graf-zeppelin.ch. Gemäss Domain-Namen-Abfrage (Whois) ist die Gesuchsgegnerin als Inhaberin der besagten Internetadresse aufgeführt und als formelles Registrierungsdatum der 31. November 2015 genannt. Die Homepage enthält neben Informationen zur Gesuchsgegnerin, welche ebenfalls im Impressum aufgeführt ist, den vorgenannten Produktkatalog in downloadbarer Form, ankündigende Werbung für die eigenen Produkte und die besagten Modenschauen sowie einen Onlineshop, welcher offenbar noch nicht – aber möglicherweise bald – in Betrieb genommen wird, zumal dort der Vermerk «under construction» bzw. «coming soon» angebracht ist.

BO: Auszüge Homepage Gesuchsgegnerin von 2016 **Beilage 3**

BO: Auszug Domain-Namen-Abfrage graf-zeppelin.ch (Whois) **Beilage 15**

16. Ob die Gesuchsgegnerin die streitgegenständlichen Produkte «nur» vertreibt und bewirbt oder auch selber herstellt, ist weder der Homepage noch dem Produktkatalog eindeutig zu entnehmen und entzieht sich daher der Kenntnis der Gesuchstellerin. Aufgrund des relativ breit formulierten Gesellschaftszwecks und der fehlenden Angabe von fremden Bezugsquellen ist jedoch davon auszugehen, dass die Gesuchsgegnerin die entsprechend gekennzeichneten Waren mit Blick auf den Schweizer Markt auch selber herstellt oder zumindest in ihrem Auftrag von Dritten fabrizieren und kennzeichnen lässt.

BO: Zefix Handelsregisterauszug Gesuchsgegnerin **Beilage 7**

17. Der Schreck bei der Gesuchstellerin sass vor diesem Hintergrund verständlicherweise tief. Die vorgenannten Verhaltensweisen und geschäftlichen Vorbereitungshandlungen lassen unzweideutig darauf schliessen, dass die Gesuchsgegnerin beabsichtigt, in naher Zukunft im grossen Stil und landesweit identische oder hochgradig gleichartige Produkte unter einer beinahe identischen Bezeichnung in Verkehr zu bringen.

18. Gemäss dem Promotionsheft für die Modenschauen steht das Inverkehrbringen der streitgegenständlichen Waren unter der Bezeichnung Graf Zeppelin (fig.) in der Schweiz unmittelbar bevor oder hat, wie im Falle der Homepage und dem Produktkatalog der Gesuchsgegnerin, schon begonnen.

Bemerkung 9: Die Gefahr einer drohenden Markenverletzung muss konkreter sein als im Hauptsacheverfahren, um das **Rechtsschutzinteresse** für vorsorgliche Ansprüche auf Unterlassung (Verbote) zu bejahen. Eine bloss abstrakte Wiederholungs- oder Begehungsgefahr genügt nicht (HGer AG, 19.12.2001, sic! 2002 S. 353 – Jet Reactor).

IV. Rechtliches

A. Aktiv- und Passivlegitimation

19. Die Gesuchstellerin ist als Inhaberin der vorgenannten registrierten Schweizer Marke und anspruchsberechtigte Person vorliegend aktivlegitimiert (Art. 13 Abs. 1 und 2 i.V.m. Art. 3 Abs. 1 MSchG).

20. Die Gesuchsgegnerin zeichnet als Herausgeberin des Produktkatalogs verantwortlich (siehe etwa [Seitenzahlen] von Beilage 2) und ist als Inhaberin des Domain-Namens www.graf-zeppelin.ch (siehe Beilage 16) auch im Impressum der Homepage aufgeführt (siehe Beilage 3). Sie bietet die streitgegenständlichen Produkte an und bewirbt sie im geschäftlichen Verkehr, wie der Homepage, dem Produktkatalog und dem Promotionsheft zu entnehmen ist. Somit ist die Passivlegitimation der Gesuchsgegnerin vorliegend gegeben.

B. Voraussetzungen für die Anordnung vorsorglicher Massnahmen

a) Übersicht und Beweismass

21. Vorsorgliche Massnahmen können gemäss Art. 261 ZPO angeordnet werden, wenn die Gesuchstellerin glaubhaft macht, dass ein ihr zustehender Anspruch verletzt ist (Verfügungsanspruch) oder eine Verletzung zu befürchten ist und ihr aus der Verletzung ein nicht leicht wieder gutzumachender Nachteil droht (Verfügungsgrund) (HGer SG, 20.09.2002, sic! 2003 S. 626 – Digitale Kartendarstellung).
22. Glaubhaftmachung bedeutet, dass das Gericht nicht wie beim Beweis von der Richtigkeit der aufgestellten tatsächlichen Behauptungen überzeugt zu sein braucht. Eine Tatsache ist vielmehr schon glaubhaft gemacht, wenn für ihr Vorhandensein gewisse Elemente sprechen, auch wenn das Gericht noch mit der Möglichkeit rechnet, dass sie sich nicht verwirklicht haben könnten (BGE 130 III 321 E. 3.3).
23. Das Beweismass des Glaubhaftmachens gilt dabei sowohl für den Bestand eines Schutzanspruchs als auch für die behauptete Verletzung (BGE 132 III 83 E. 3.2). Das Gericht hat sich insbesondere auch mit einer vorläufigen rechtlichen Würdigung zu begnügen, da es sonst der Entscheidung in der Sache vorgreifen würde. Der Anspruch der Gesuchstellerin ist im Massnahmenverfahren vorsorglich zu schützen, wenn er sich nach einer summarischen Prüfung der Rechtsfragen nicht als aussichtslos erweist (BGE 108 II 69 E. 2; ZPO Komm-HUBER, Art. 261 N 25).

***Bemerkung 10:** Die Glaubhaftmachung befindet sich, was die Strenge der Nachweisanforderungen anbelangt, zwischen den beiden «Polen» Behauptung und Beweis. In Übereinstimmung mit Art. 254 ZPO sind dabei seitens der Gesuchstellerin i.d.R. Beweise zu unterbreiten, welche ohne Umstände und Zeitverlust abgenommen werden können; dazu gehören primär und hauptsächlich Urkunden (HGer SG, 20.09.2002, sic! 2003 S. 626 – Digitale Kartendarstellung; ZPO Komm-HUBER, Art. 261 N 25). Im Gegensatz zu Patentsachen sind die Durchführung eines Augenscheins (Art. 181 ZPO) oder die Anordnung bzw. Einholung eines (kurzen) gerichtlichen Gutachtens durch einen Sachverständigen (Art. 183 ff. ZPO) im Markenrecht praktisch nahezu ausgeschlossen oder zumindest eher selten (vgl. BGE 137 III 324 E. 3.2 – Nespresso [Formmarke], wo für die rechtliche Beurteilung der Streitsache die Beantwortung rein technischer Fragen ausschlaggebend war). So kann etwa eine ordnungsgemäss durchgeführte, repräsentative Demoskopie zur Frage der ggf. geltend gemachten Verkehrsdurchsetzung bereits mehrere Monate in Anspruch nehmen, und zwar die Dauer für die nachträgliche Gewährung der Parteirechte (rechtliches Gehör) noch nicht mit eingerechnet.*

b) Verfügungsanspruch: Hauptprognose

24. Der Gesuchsgegnerin steht es selbstverständlich frei, jederzeit Kleider, Schuhe, Kopfbedeckungen und diverse Accessoires auf den Markt zu bringen, hierbei hat sie jedoch hinsichtlich der Bezeichnung den vom Markenrecht geforderten Anstand im Geschäftsverkehr zu beachten. Die Gesuchstellerin als Inhaberin einschlägiger Marken, Traditionsunternehmen und gleichzeitige Trendsetterin muss sich den Gebrauch eines nahezu identischen Zeichens für gleiche oder hochgradig gleichartige Waren durch eine direkte Konkurrentin nicht gefallen lassen. Solche Verhaltensweisen, in welchen Fairness und Anstand im Geschäftsverkehr nicht beachtet, sondern vielmehr Verwechslungen und/oder Irreführungen bei der Abnehmerschaft gemäss objektiver Betrachtung geradezu gesucht werden, sind zu verbieten bzw. zu sanktionieren (BGE 126 III 315 E. 6 – Rivella).
25. Die Gegenüberstellung der prägenden und kennzeichnungskräftigen Elemente bzw. Gestaltungsmerkmale der streitgegenständlichen Vergleichszeichen zeigt vorliegend, dass sich die Gesuchsgegnerin nicht an die markenrechtlichen Grenzen hält, sondern diese klar überschreitet. Die von der der Gesuchsgegnerin gewählte Bezeichnung Graf Zeppelin (fig.) für ihre Kleidung, Schuhe, Kopfbedeckungen und diversen Accessoires fällt ohne Weiteres in den äusserst breiten Schutzbereich der bekannten Schweizer Marke der Gesuchstellerin, welche für Bekleidungsstücke und Schuhwaren in Klasse 25 registriert ist. Damit provoziert die Gesuchsgegnerin sowohl unmittelbare als auch mittelbare Verwechslungen mit den Markenprodukten der Gesuchstellerin (Art. 261 Abs. 1 lit. a ZPO). Im Einzelnen:

Markenrechtliche Grundsätze

26. Nach Art. 3 Abs. 1 lit. c MSchG ist ein Zeichen vom Markenschutz ausgeschlossen, wenn es einer älteren Marke ähnlich ist und für gleiche oder gleichartige Waren oder Dienstleistungen bestimmt ist, so dass sich daraus eine Verwechslungsgefahr ergibt.

27. Gestützt auf die markenrechtliche Anspruchsgrundlage kann auch ein kennzeichenmässiger Gebrauch eines kollidierenden, aber allenfalls nicht registrierten (Kenn-)Zeichens unterbunden werden.

***Bemerkung 11:** Das Markenrecht erlaubt nämlich dem Markeninhaber gegen jede Verwendung seiner Marke als Kennzeichen im Geschäftsverkehr vorzugehen, inklusive sogar der Verwendung als Firma (BGE 120 II 144 E. 2.b – Yeni Raki), sofern und soweit das kollidierende Zeichen für gleiche oder zumindest gleichartige (Firmen- bzw. Unternehmens-)Zwecke respektive Waren oder Dienstleistungen verwendet wird.*

28. Gemäss Rechtsprechung kann gestützt auf ein älteres Markenrecht auch gegen den Gebrauch eines jüngeren, kollidierenden Internet-Domain-Namens eingeschritten werden, wenn augenscheinlich ist, dass mit Hilfe des Domain-Namens gleichartige Waren oder Dienstleistungen angeboten werden sollen, für welche die ältere Marke geschützt ist (HGer BE, 05.05.2009, sic! 2010 S. 274 – SMW/www.smw-watch.ch).

***Bemerkung 12:** Für die weiteren Grundsätze und zu prüfenden Entscheidungskriterien wird ergänzend auf § 45, Rz 6, Ziff. 6 ff. verwiesen. Im Unterschied zum Widerspruchsverfahren muss es sich in einem vorsorglichen Massnahmenverfahren beim angefochtenen Zeichen der Gesuchsgegnerin, wie erwähnt, nicht zwingend ebenfalls um eine eingetragene Marke handeln. Die Gesuchstellerin kann sich als Markeninhaberin auch gegen «bloss» markenmässig im Geschäftsverkehr verwendete, nicht registrierte (Kenn-)Zeichen wehren, sofern diese in den sachlichen Schutzbereich der Marke fallen (Art. 13 Abs. 2 i.V.m. Art. 3 Abs. 1 MSchG).*

Priorität und kennzeichenmässiger Gebrauch im Geschäftsverkehr

29. Die Marke der Gesuchstellerin wurde bereits im Jahr 2000 im schweizerischen Markenregister eingetragen.

30. Der Gebrauch der Bezeichnung Graf Zeppelin (fig.) durch die Gesuchsgegnerin erfolgt erst seit relativ kurzer Zeit. Die Gesuchstellerin hat erst vor wenigen Wochen vom Produktkatalog, dem Promotionsheft für die Modenschauen und der aktiven Webseite www.graf-zeppelin.ch erfahren. Formell registriert ist der Domain-Name auch erst seit dem 31. November 2015.

31. Die Markenrechte der Gesuchstellerin geniessen somit Priorität gegenüber der Bezeichnung der Gesuchsgegnerin, deren Benutzung durch die Gesuchsgegnerin klar gewerbsmässig erfolgt.

Massgeblichen Verkehrskreise

32. Vorab sind die massgeblichen Verkehrskreise zu bestimmen (BVGer B-6103/2013 vom 14.11.2014 E. 4 – TUI Holly/HollyStar).

33. Die Marke der Gesuchstellerin beansprucht Schutz für Bekleidungsstücke und Schuhwaren der Klasse 25. Die Gesuchsgegnerin verwendet die Bezeichnung Graf Zeppelin (fig.) ebenfalls für verschiedene Kleider, Kopfbedeckungen, Modeartikel oder Schuhe und darüber hinaus auch für Accessoires wie etwa Rucksäcke, Portemonnaies, Taschen oder Koffer. Sämtliche erwähnten Waren der beiden Parteien werden sowohl von Fachpersonen (Zwischen- und Detailhändlern), als auch von Endabnehmern nachgefragt, wobei erwachsene Endabnehmer die grösste Teilmenge bilden dürften.

34. Bekleidungsstücke im Allgemeinen und auch Accessoires stellen kein Massengut des täglichen Bedarfs dar, da sie vor dem Kauf oft inspiziert, miteinander verglichen, anprobiert und entsprechend mit einer leicht erhöhten durchschnittlichen Aufmerksamkeit erworben werden (BGE 121 III 377 E. 3.c – Boss/Boks; BVGer B-5312/2013 vom 05.12.2014 E. 3.3 – six [fig.]/SIXX und SIXX [fig.]).

Gleichheit bzw. Gleichartigkeit der Waren oder Dienstleistungen

35. Voraussetzung für markenrechtliche Ansprüche ist, dass das kollidierende Kennzeichen und der gegnerische Domain-Name für gleichartige (Firmen- bzw. Unternehmens-)Zwecke respektive Waren oder Dienstleistungen verwendet werden sollen. Bei Domain-Namen ist also insbesondere der Inhalt der betriebenen (aktiven) Website massgebend.

36. Ob eine Gleichartigkeit zwischen Waren und Dienstleistungen der sich gegenüberstehenden Zeichen besteht, muss im Einzelfall anhand der konkreten Umstände beurteilt werden. Es ist danach zu fragen, ob die Abnehmer auf den Gedanken kommen könnten, die unter Verwendung ähnlicher Marken angebotenen Produkte bzw. Dienstleistungen würden aus demselben Unternehmen stammen oder doch wenigstens unter Kontrolle des gemeinsamen Markeninhabers verbundener Unternehmen hergestellt bzw. erbracht (BVGer B-2710/2012 vom 23.05.2013 E. 4.1 – AON/AONHewitt [fig.]).

37. Die unter der Bezeichnung Graf Zeppelin (fig.) von der Gesuchsgegnerin angebotenen Hemden, Hosen, Oberbekleidung, Mäntel, Röcke, Jacken, Schuhe, Krawatten, Gürtel und weiteren Modewaren lassen sich ohne Weiteres unter die beanspruchten Oberbegriffe «Bekleidungsstücke und Schuhwaren» der Marke der Gesuchstellerin in Klasse 25 subsumieren.

38. Die von der Gesuchsgegnerin angebotenen Kopfbedeckungen in Form von Hüten und Mützen sind gemäss ständiger Praxis als gleichartig zu den «Bekleidungsstücken und Schuhwaren» der Marke der Gesuchstellerin zu beurteilen; dies umso mehr, als sich die Warenabnehmer aufgrund der wettbewerblichen Situation und den marktwirtschaftlichen Gegebenheiten in der Modebranche gewohnt sind, dass solche Unternehmen breit diversifiziert sind (RKGE, 11.07.2001, sic! 2001 S. 649 – Woodstone/Moonstone). Es besteht vorliegend kein Grund von dieser Rechtsauffassung abzuweichen, besteht doch zwischen Kleidern, Schuhen und Hut-Waren ein naher Sachzusammenhang dergestalt, dass sie letztlich als einander ergän-

zende Produkte dem gleichen Verwendungszweck – nämlich der Bekleidung – dienen und dass sie von denselben Abnehmerkreisen vornehmlich über die gleichen Vertriebskanäle und Fachgeschäfte nachgefragt werden. Damit besteht zwischen diesen Vergleichswaren trotz gegebenenfalls unterschiedlicher Herstellungstechnologie und mangelnder Substituierbarkeit der Produkte ein funktioneller Zusammenhang, der ihre Gleich-artigkeit indiziert.

39. Was die Rucksäcke, Portemonnaies (Brieftaschen), Taschen und Koffer anbelangt, welche im Falle einer Markenhinterlegung in die Nizza Klasse 18 gehören würden, ist festzuhalten, dass diese gemäss Rechtsprechung ebenfalls als gleichartig mit Bekleidungsstücken in Klasse 25 erachtet werden. Es handelt sich bei Rucksäcken oder Taschen um Accessoires, welche häufig aus Stoffen und Textilien hergestellt und von Kleiderproduzenten vertrieben werden. Zudem werden Koffer und Kleider häufig nicht nur in Warenhäusern, sondern auch in Kleidergeschäften nebeneinander angeboten und verkauft (RKGE, 03.12.2002, sic! 2003 S. 341 – Montega [fig.]/Montego; RKGE, 11.07.2003, sic! 2003 S. 906 – Cartoon/Cartoon Network [fig.]; RKGE, 10.02.2004, sic! 2004 S. 576 – Speedo/Speed Company [fig.]).

Bemerkung 13: *In sinnemässiger Weise wären hier allfällige Dienstleistungen abzuhandeln.*

40. Zusammenfassend kann festgestellt werden, dass die Gleichheit bzw. Gleichartigkeit zu bejahen ist. Nachfolgend ist somit die Zeichenähnlichkeit zu prüfen.

Zeichenähnlichkeit

41. Im vorliegenden Fall stehen sich die Wortmarke ZEPPELIN der Gesuchstellerin und die kombinierte Wort-/Bildmarke Graf Zeppelin (fig.) der Gesuchsgegnerin gegenüber.

Bemerkung 14: *Für die Beurteilung der Zeichenähnlichkeit wird sinngemäss auf § 45, Rz 6, Ziff. 6 ff. verwiesen.*

42. Somit ist die Zeichenähnlichkeit zu bejahen und die Verwechslungsgefahr zu prüfen.

Verwechslungsgefahr

43. Eine Verwechslungsgefahr besteht, wenn aufgrund der Zeichenähnlichkeit und der Waren- oder Dienstleistungsnahe Fehlzurechnungen zu befürchten sind, so dass die mit dem jüngeren Zeichen versehenen Produkte und Leistungen dem falschen Unternehmen zugerechnet werden.
44. Eine unmittelbare Verwechslungsgefahr ist anzunehmen, wenn eines der zu vergleichenden Zeichen für das andere gehalten wird. Von einer mittelbaren Verwechslungsgefahr wird gesprochen, wenn das massgebliche Publikum die Zeichen zwar auseinanderhalten kann, dahinter aber unzutreffende Zusammenhänge zwischen den Unternehmen vermutet, insbesondere an Serienmarken denkt, welche verschiedene Produktlinien des gleichen Unternehmens oder von mehreren, wirtschaftlich miteinander verbundenen Unternehmen kennzeichnen (BGE 128 III 97 E. 2.a – Orfina; BGE 127 III 166 E. 2.a – Securitas).
45. Die Vergleichszeichen werden für gleiche respektive hochgradig gleichartige Waren beansprucht, weshalb bei der Beurteilung der Zeichenverschiedenheit ein besonders strenger Massstab anzulegen ist, d.h. das jüngere Kennzeichen sich umso stärker von der älteren Marke abheben muss.
46. Dies ist vorliegend nicht der Fall: Es fällt ins Gewicht, dass das jüngere Kennzeichen (im dominierenden Verbalelement) die ältere Wortmarke vollständig übernommen hat. Die ältere Marke ist überdurchschnittlich (oder zumindest normal) kennzeichnungskräftig, da ihr im konkreten Zusammenhang mit Kleidern und Accessoires kein beschreibender, üblicher oder anpreisender Charakter zukommt. Es ist vielmehr von einem Fantasiezeichen auszugehen, welches zudem durch jahrelangen Gebrauch seitens der Gesuchstellerin Verkehrsgeltung bzw. Bekanntheit erlangt hat. Hinzu kommt, dass das zusätzliche Worzelement «Graf» des jüngeren Kennzeichens nicht geeignet ist, dessen Sinngehalt und den Gesamteindruck hinreichend zu verändern. Gleich verhält es sich mit der Grafik des jüngeren Kennzeichens. Folglich ist kein ausreichender Zeichenabstand gegeben. Die ältere Marke bleibt im jüngeren Kennzeichen aufgrund der grafischen Gestaltung als selbständiges Element erkennbar.
47. Da im für das Erinnerungsbild relevanten Kern der beiden Vergleichszeichen «Zeppelin» Identität besteht, ist unter Berücksichtigung der Gleichheit bzw. (starken) Gleichartigkeit der Waren – trotz leicht erhöhter durchschnittlicher Aufmerksamkeit der Abnehmerschaft – die Gefahr von Fehlzurechnungen offensichtlich gegeben. Eine Verwechslungsgefahr ist daher zu bejahen.

Zusammenfassung

48. Die Verletzung der Markenrechte der Gesuchstellerin ist somit aus den vorstehend genannten Gründen glaubhaft gemacht.

c) Verfügungsgrund: Nachteilsprognose

49. Zweite Voraussetzung für den Erlass einer vorsorglichen Massnahme ist die Glaubhaftmachung eines nicht leicht wieder gutzumachenden Nachteils (Art. 261 Abs. 1 lit. b ZPO).
50. Ein solcher Nachteil liegt dann vor, wenn die spätere Vollstreckung des Anspruches unmöglich oder zumindest wesentlich erschwert wird. Hiervon ist immer dann auszugehen, wenn das Vorliegen eines Schadens bzw. dessen bevorstehende Entstehung aufgrund der glaubhaft gemachten Hauptsachenprognose deutlich wird, der möglicherweise entstandene Schaden aber zu einem späteren Zeitpunkt kaum beziffert oder bewiesen werden kann, zumal die Auswirkungen von Markenverletzungshandlungen auf das betriebswirtschaftliche Geschäftsergebnis der Gesuchstellerin nicht ohne Weiteres berechnet werden können. Hinzu kommt, dass bei Verletzung von Immaterialgüterrechten und Rufausbeutungen i.d.R. von

einem nicht leicht wieder gutzumachenden Nachteil auszugehen ist, denn die immaterielle Benachteiligung oder Beeinträchtigung kann durch einen ökonomischen Ausgleich in Form von Geld niemals vollwertig aufgewogen werden (ZPO Komm-HUBER, Art. 261 N 20; GASSER/RICKLI, ZPO Kurzkomentar, Art. 261 N 4; BBl 2006 7221, S. 7353). Sinngemäßes gilt für eine allfällige Gewinnherausgabe wegen Geschäftsanmassung (Art. 423 OR) oder eine ungerechtfertigte Bereicherung (Art. 62 ff. OR).

51. Die Kennzeichnungskraft von Marken, welche von Hause aus äusserst empfindliche Rechtsgüter darstellen, kann aufgrund der Verletzung durch eine Konkurrentin schnell geschwächt und der dazugehörige Goodwill rund um die Marke sowie die damit gekennzeichneten Produkte leicht zerstört werden. Die mit einer Verletzung einhergehende Marktverwirrung oder Verwässerung eines Kennzeichens führt dazu, dass Realerfüllungsansprüche durch den Aufschub der Realvollstreckung bis zur Rechtskraft des Entscheids im Hauptprozess wesentlich entleert werden. Demzufolge sind vorsorgliche Massnahmen namentlich im Bereich des Markenrechts im Hinblick auf eine Schadenverhütung erforderlich (LEUPOLD, Nachteilsprognose, S. 269 f.; ERNST, Massnahme, S. 76 f.).
52. Falls die Produkte der Gesuchsgegnerin in der Schweiz ausgeliefert, vertrieben oder (weiter und gar zusätzlich) beworben würden, entstünde der Gesuchstellerin ein erheblicher finanzieller Schaden aus den entgangenen Verkäufen. Dieser Schaden wäre indessen nur schwer zu beziffern und nachzuweisen, weil die Gesuchsgegnerin einwenden wird, dass ein allfälliger Rückgang der Verkäufe ebenso gut auch auf andere tatsächliche Umstände zurückgeführt werden könne und somit die Verwendung der Bezeichnung Graf Zeppelin (fig.) durch die Gesuchsgegnerin hierfür nicht kausal sei.
53. Hinzu kommt Folgendes: Aufgrund der hohen Zeichenähnlichkeit wäre bei einer Lancierung eine wesentlichen Beeinflussung des Markts zu Lasten der Gesuchstellerin mit wirtschaftlich spürbaren Nachteilen zu befürchten. Gleichzeitig ist der Erwerb von Modeartikeln und Accessoires bekanntermassen Geschmackssache: Es besteht eine erhebliche Wahrscheinlichkeit, dass Abnehmer die Produkte mit der Bezeichnung Graf Zeppelin (fig.) fälschlicherweise der Gesuchstellerin zurechnen und damit das Aussehen und die Wertigkeit der Waren mit der Gesuchstellerin assoziieren. Das kann – auch ohne dass die Qualität der Produkte der Gesuchsgegnerin in Frage steht – empfindliche negative Auswirkungen auf den Ruf der Gesuchstellerin und ihrer Produkte zeitigen. Dieser gute Ruf ist ein monetär nicht zu kompensierendes Gut und dessen Schutz bedarf somit einer möglichst frühzeitigen Intervention in Form eines vorsorglichen Verbots (LEUPOLD, Nachteilsprognose, S. 271 f.).
54. Aufgrund der äusserst ähnlichen Bezeichnung für gleiche oder hochgradig gleichartige Waren kommt es zu einer Marktverwirrung. Im vorliegenden Fall ist die Zeichenkollision derart frappant, dass nicht nur Verwechslungen drohen, sondern die über viele Jahre immer weiter aufgebaute Unterscheidungskraft der traditionsreichen, bekannten und renommierten Bekleidungsstücke und Schuhwaren der Gesuchstellerin gefährdet wird. Eine solche Beeinträchtigung oder Schwächung der Marke ZEPPELIN kann und darf nicht hingenommen werden. Der Aufschub der Realvollstreckung bis zur Rechtskraft des Entscheids im Hauptprozess hätte vorliegend zur Folge, dass der Gesuchstellerin ein erheblicher Schaden entstehen würde, welcher nicht wieder gutzumachen wäre. Denn eine Marktverwirrung respektive Rufbeeinträchtigung später durch Schadenersatz auszugleichen, ist praktisch unmöglich (DAVID/FRICK/KUNZ/STUDER/ZIMMERLI, SIWR I/2, Rz 614 f.).

d) Dringlichkeit

55. Vorsorgliche Massnahmen erfordern des Weiteren in zeitlicher Hinsicht eine Dringlichkeit im Sinne einer drohenden Anspruchsgefährdung (HGer SG, 20.09.2002, sic! 2003 S. 626 – Digitale Kartendarstellung). In diesem Zusammenhang ist allerdings nur bei rechtsmissbräuchlichem, längeren Zuwarten auf Seiten der Gesuchstellerin von einer fehlenden Rechtfertigung für die Anordnung solcher einstweiligen Verfügungen auszugehen (ALDER, Rechtsschutz, S. 82 f.).
56. Vorliegend hat die Gesuchstellerin, unmittelbar nachdem sie von der Tatsache und dem Umfang des markenverletzenden Verhaltens der Gesuchsgegnerin Kenntnis erlangt hat, in Form der Einreichung eines Massnahmengesuchs reagiert. Die mögliche Lancierung einer Kollektion von Kleidern und Accessoires unter der Bezeichnung Graf Zeppelin (fig.), der Produktkatalog 2016 der Gesuchsgegnerin sowie deren Homepage unter www.graf-zeppelin.ch ist der Gesuchstellerin erst seit wenigen Wochen bzw. gar nur wenigen Werktagen (Domain-Name) bekannt.
57. Die verlangte Dringlichkeit ist ferner an der voraussichtlichen Dauer eines Hauptverfahrens zu messen und als gegeben anzusehen, wenn ein ordentlicher Prozess deutlich länger dauern würde als das entsprechende Massnahmenverfahren respektive im gleichen Zeitraum nicht auch in einem ordentlichen Verfahren ein Rechtsschutz hätte erwirkt werden können (HGer AG, 19.12.2001, sic! 2002 S. 357 – Jet Reactor).
58. Es kann praktisch ausgeschlossen werden, dass die Gesuchstellerin im vorliegenden Fall zum Zeitpunkt des Abschlusses des Massnahmenverfahrens bereits einen definitiven Entscheid im Rahmen eines Hauptprozesses hätte erwirken können, wenn sie mit heutigem Datum eine ordentliche Klage (Art. 220 ff. ZPO) einreichen würde. Bei realistischer Sichtweise ist davon auszugehen, dass ein solches Hauptverfahren ungefähr zwei Jahre dauert oder im Falle eines Weiterzuges gar noch länger (HGer SG, 20.09.2002, sic! 2003 S. 627 – Digitale Kartendarstellung).
59. Darüber hinaus ist die Bedrohung der Gesuchstellerin als aktuell und akut einzustufen, zumal die Gesuchsgegnerin die Bezeichnung Graf Zeppelin (fig.) bereits im geschäftlichen Verkehr verwendet und diesen Zeichengebrauch angesichts des Produktkatalogs, des sich im Aufbau befindlichen Onlineshops und den bevorstehenden Modenschauen sogar noch erheblich auszudehnen gedenkt.
60. Nur gestützt auf ein schnelles Verbot im Sinne der Rechtsbegehren kann die Gesuchstellerin verhindern, dass ihr ein erheblicher finanzieller Schaden entsteht, eine Marktverwirrung stattfindet und ihre Marke ZEPPELIN durch Verwässerung sowie Rufausbeutung negativ beeinträchtigt wird. Eine finanzielle Quantifizierung dieser negativen Folgeerscheinungen des verletzenden Verhaltens der Gesuchsgegnerin ist nur sehr schwer oder gar nicht möglich. Vor diesem Hintergrund ist ein rasches Eingreifen durch das Gericht mittels einer einstweiligen Verfügung erforderlich.

e) Verhältnismässigkeit

61. Die beantragten vorsorglichen Massnahmen müssen schliesslich verhältnismässig sein.
62. Für die Gesuchstellerin stehen ganz erhebliche Interessen an wichtigen und von der Gesuchstellerin intensiv geförderten und marketingmässig unterstützen Produkten auf dem Spiel. Ein Verbot trifft die Gesuchsgegnerin dagegen nicht schwerwiegend, zumal die markenverletzenden Produkte noch nicht in den Regalen und Verkaufsstellen stehen oder online vertrieben werden. Damit entfällt für die Gesuchsgegnerin der logistische Aufwand, welchen eine Rücknahmeaktion mit sich bringen würde. Die Gesuchsgegnerin könnte die markenverletzende Bezeichnung der Produkte noch ändern, ohne dass die Abnehmerschaft davon etwas merken würde. Ein Schaden droht der Gesuchsgegnerin daher vorerst durch den Erlass einer vorsorglichen Massnahme nicht. Die einstweilige Verfügung ist aber unerlässlich, damit die Gesuchstellerin nicht vor vollendete Tatsachen gestellt wird, falls die Gesuchsgegnerin die Zeit dazu nutzt, vor Einleitung und Abschluss eines ordentlichen Verfahrens die Verletzungsprodukte im grossen Stil in Umlauf zu bringen bzw. zu bewerben.
63. Der Gesuchsgegnerin kann im Rahmen des Massnahmenverfahrens genügend Zeit zur Stellungnahme eingeräumt werden und das Gericht kann nach Anhörung der Gesuchsgegnerin die einstweilige Verfügung erlassen.
64. Die Gesuchstellerin ist bereit, nötigenfalls eine Sicherheitsleistung (Art. 264 ZPO) zu erbringen.
65. Somit erweisen sich die verlangten vorsorglichen Massnahmen unter Berücksichtigung der Interessen der Gesuchstellerin und der Gesuchsgegnerin als verhältnismässig.

IV. Schluss

Die vorliegenden Wettbewerbshandlungen der Gesuchsgegnerin gehen über das blosse Verhalten eines findigen, schlitzohrigen Mitbewerbers («fräche Cheib») hinaus, zumal dadurch die Gefahr von Verwechslungen und Fehlzurechnungen im Verhältnis zu einer kennzeichnungskräftigen, seit Langem intensiv genutzten, bekannten und renommierten Marke eines schweizerischen Traditionsunternehmens droht.

Aus all diesen Gründen ersuche ich Sie, [Anrede], den eingangs gestellten Rechtsbegehren der Gesuchstellerin vollumfänglich stattzugeben.

Hochachtungsvoll

[Unterschrift des Rechtsanwaltes der Gesuchstellerin]

[Name des Rechtsanwaltes der Gesuchstellerin]

dreifach

Anlage: Beweismittelverzeichnis dreifach mit den Urkunden im Doppel