Urteilskopf

124 III 277

50. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 24. März 1998 i.S. Quarz AG, Campomar S.L. und Nike Sport Cosmetics S.A. gegen Nike International Ltd. (Berufung)
Regeste (de):
Art. 15 MSchG. Schutz der berühmten Marke.

Begriff der berühmten Marke (E. 1).

Übergangsrechtliche Behandlung von berühmten Marken und von Drittrechten, die ihnen gestützt auf Art. 15 Abs. 2 MSchG entgegengehalten werden (E. 2).

Wann liegt eine Rufausnützung im Sinne von Art. 15 Abs. 1 MSchG vor (E. 3)?

Regeste (fr):
Art. 15 LPM. Protection de la marque de haute renommée.

Notion de la marque de haute renommée (consid. 1).

Droit transitoire applicable aux marques de haute renommée et aux droits du tiers qui leur sont opposés en vertu de l'art. 15 al. 2 LPM (consid. 2).

Quand y-a-t-il une exploitation de la réputation au sens de l'art. 15 al. 1 LPM (consid. 3)?

Regesto (it):
Art. 15 LPM. Protezione di un marchio famoso.

Nozione di marchio famoso (consid. 1).

Diritto transitorio applicabile ai marchi famosi e ai diritti dei terzi che vengono loro opposti sulla scorta dell'art. 15 cpv. 2 LPM (consid. 2).

Quando è riconosciuto uno sfruttamento della rinomanza di un marchio ai sensi dell'art. 15 cpv. 1 LPM (consid. 3)?

Sachverhalt ab Seite 277

A.- Die amerikanische Gesellschaft Nike International Ltd. stellt Sportartikel her, die sie unter dem Zeichen "NIKE" vertreibt. Sie liess ihre Marke "NIKE" in der Schweiz am 12. November 1982 für die Warenklassen 18, 25 und 28 eintragen. Weitere Eintragungen folgten in den Jahren 1986, 1988 und 1992 für die Warenklassen 16 und 25. Die spanische Gesellschaft Campomar S.L. ist Inhaberin der Marken "NIKE" und "VIGOROSO DONCEL NIKE, Perfumes" für Parfümerieartikel. Sie lässt die von ihr vertriebenen Parfümerieartikel

durch die Nike Sport Cosmetic S.A. herstellen, die ihren Sitz ebenfalls in Spanien hat. In der Schweiz befasst sich die Quarz AG mit dem Vertrieb der Parfümerieartikel. Die Campomar S.L. liess die - in Spanien erstmals im Jahre 1940 hinterlegte - Marke "NIKE" für Parfümerieartikel in der Klasse 3 am 10. August 1984 mit Geltung auch für die Schweiz eintragen. Am 10. Mai 1991 wurde für die gleiche Warenkategorie zusätzlich die Marke "VIGOROSO DONCEL NIKE" eingetragen. Im Spätherbst 1993 begann die Quarz AG mit der Lancierung der Kosmetiklinie "NIKE SPORT FRAGRANCE" in der Schweiz. Nachdem sich die Quarz AG mit dem Vorschlag näherer Kontakte zur "Wahrnehmung gewisser Synergien" an die schweizerische Tochtergesellschaft der Nike International Ltd. gewendet hatte, teilte der von dieser beigezogene Rechtsanwalt mit Schreiben vom 30. Juni 1994 mit, dass die Nike International Ltd. eine Zusammenarbeit entschieden ablehne und einen Gebrauch der Marke "NIKE" nicht dulden werde. Die beigelegte Unterlassungserklärung wurde indessen weder von der Quarz AG, noch von der Campomar S.L. oder der Nike Sport Cosmetic S.A. unterzeichnet.

B.- Am 7. April 1995 reichte die Nike International Ltd. beim Handelsgericht des Kantons Zürich Klage gegen die Quarz AG (Beklagte 1), die Campomar S.L. (Beklagte 2) und die Nike Sport Cosmetic S.A. (Beklagte 3) ein. Sie verlangte einerseits ein an die Beklagten gerichtetes Verbot des Gebrauchs des Zeichens "NIKE" im Geschäftsverkehr, anderseits die Ungültigerklärung des schweizerischen Teils der von der Beklagten 2 für Waren der Klasse 3 hinterlegten internationalen Marken 485 964 "NIKE" und 547 207 "VIGOROSO DONCEL NIKE, Perfumes".
Mit Urteil vom 20. Mai 1997 hiess das Handelsgericht die Klage insoweit gut, als es den Beklagten unter Androhung der Verzeigung ihrer Organe an den Strafrichter wegen Zuwiderhandlung gegen Art. 292 StGB verbot, unter der Bezeichnung "NIKE" Parfümerieartikel jeglicher Art in die Schweiz einzuführen, hier anzubieten, in den Verkehr zu bringen, oder zu diesem Zwecke zu lagern und das Zeichen "NIKE" im geschäftlichen Verkehr, insbesondere auf Geschäftspapieren und in der Werbung, zur Kennzeichnung von Parfümerieartikeln zu gebrauchen. Im weiteren erklärte es den schweizerischen Teil der internationalen Marke 485 964 "NIKE" für nichtig. In bezug auf die anbegehrte Ungültigerklärung auch der Marke "VIGOROSO DONCEL NIKE, Perfumes" wies es die Klage hingegen ab.

C.- Das Bundesgericht weist die Berufung der Beklagten ab und bestätigt das Urteil des Handelsgerichts.

Erwägungen

Aus den Erwägungen:

1. Der klägerische Unterlassungsanspruch stützt sich auf Art. 15 des Bundesgesetzes über den Schutz von Marken und Herkunftsangaben (MSchG; SR 232.11). Nach dieser im Rahmen der Markenrechtsrevision von 1992 eingeführten Vorschrift gilt für berühmte Marken ein erweiterter Schutzbereich: Der Inhaber einer berühmten Marke kann anderen deren Gebrauch nicht nur für bestimmte Warenkategorien (vgl. Art. 13 Abs. 1 MSchG), sondern für jede Art von Waren oder Dienstleistungen verbieten, wenn ein solcher Gebrauch die Unterscheidungskraft der Marke gefährdet oder deren Ruf ausnützt oder beeinträchtigt (Art. 15 Abs. 1 MSchG). Vorbehalten bleiben allerdings Rechte Dritter, die erworben wurden, bevor die Marke Berühmtheit erlangt hat

(Art. 15 Abs. 2 MSchG). a) Das Gesetz sagt nicht, wann eine Marke als berühmt zu gelten hat; der Gesetzgeber hat bewusst auf eine Legaldefinition verzichtet (vgl. BBl 1991 I, S. 27). Anhaltspunkte ergeben sich immerhin daraus, dass Art. 15 MSchG berühmte Marken vor Rufausnutzung oder -beeinträchtigung sowie vor Beeinträchtigungen ihrer Unterscheidungskraft schützen will. Von diesem Normzweck ist bei der Auslegung des Begriffs der berühmten Marke auszugehen. Berühmtheit einer Marke ist dort anzunehmen, wo sich der in Art. 15 MSchG umschriebene erweiterte Schutz sachlich rechtfertigt. Das ist dann der Fall, wenn es dem Inhaber gelungen ist, seiner Marke eine derart überragende Verkehrsgeltung zu verschaffen, dass ihre durchschlagende Werbekraft sich nicht nur im angestammten Waren- oder Dienstleistungsbereich nutzen lässt, sondern darüber hinaus geeignet ist, auch den Absatz anderer Waren oder Dienstleistungen erheblich zu erleichtern. Die berühmte Marke zeichnet sich dadurch aus, dass ihre Werbekraft einen in den verschiedensten Bereichen nutzbaren erheblichen wirtschaftlichen Wert darstellt (vgl. WILFRIED HEINZELMANN, Der Schutz der berühmten Marke, Diss. Zürich 1993, S. 126) und deshalb auch dazu einlädt, von anderen ausgebeutet zu werden (DAVID, in: Kommentar zum Schweizerischen Privatrecht, Basel, N. 3 zu Art. 15 MSchG). Berühmtheit setzt voraus, dass die Marke sich bei einem breiten Publikum allgemeiner Wertschätzung erfreut; denn solange nur eng begrenzte produktespezifische Abnehmerkreise

die Marke kennen und schätzen, besteht kein legitimes Bedürfnis nach einem erweiterten Schutz (MARBACH, Markenrecht, in: Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Basel, Bd. III, S. 215). Nicht erforderlich ist hingegen, dass die Marke absolut einmalig ist; eine "relative Alleinstellung" genügt (MARTIN SCHNEIDER, Schutzumfang der Marke: Zum Einfluss von Kennzeichnungskraft und Bekanntheitsgrad auf berühmte, bekannte, starke und schwache Marken, SMI 1996, S. 416; vgl. auch CHRISTIAN ENGLERT, Bekannte Marken sind nicht ganz so bekannt wie berühmte, in: Binsenwahrheiten des Immaterialgüterrechts, FS Lucas David 1996, S. 86 f.). Vereinzelte - auch ältere - Drittmarken vermögen der Verkehrsgeltung einer berühmten Marke keinen Abbruch zu tun. Allerdings darf es sich nicht um eine Dutzendmarke handeln, die immer und immer wieder anzutreffen ist; für solche Marken rechtfertigt sich ein erweiterter Schutz von Ruf und Unterscheidungskraft nicht, da ihnen ausserhalb des angestammten Warenbereichs sowohl die nötige Unterscheidungskraft als auch ein besonderer Ruf fehlt, den ein erheblicher Teil der Markenadressaten unwillkürlich einem bestimmten Markeninhaber zuordnen würde (vgl. MARBACH, a.a.O.; DAVID, a.a.O.).
b) Das Handelsgericht stellt in tatsächlicher Hinsicht fest, dass ein Grossteil der Sporttreibenden die Marke der Klägerin kennen dürfte. Denn der aktive Sportler (und längst nicht mehr nur der Jogger) sehe sich bei der Auswahl von Trainingsschuhen und Sportbekleidung fast zwangsläufig mit Waren konfrontiert, welche die klägerische Marke tragen. Die Werbung der Klägerin tauche im Zusammenhang mit "Running", "Jogging" oder auch Tennis usw. immer wieder auf. Es gebe wenige Wettkämpfe der Spitzenklasse, bei denen nicht auf der Bandenwerbung oder auf Startnummern und Bekleidung der Athleten die klägerische Marke zu sehen sei. Internationale Fernsehübertragungen von Marathonwettkämpfen, Triathlons oder Basketballturnieren sowie schweizerische Veranstaltungen von Wettkämpfen mit internationaler Bedeutung und Beachtung, wie z.B. das Zürcher Leichtathletikmeeting, hätten die klägerische Marke seit etwa Mitte der achtziger Jahre auch dem Passivsportler in der Schweiz vertraut gemacht. Zu berücksichtigen sei ebenfalls das seit den neunziger Jahren wachsende Markenbewusstsein der breiten Bevölkerungsschichten; insbesondere bei Jugendlichen habe sich ein regelrechter Markenkult gebildet, was auch den - zahlenden - Eltern nicht entgehen könne. Zu den begehrten Marken gehöre ebenfalls diejenige der Klägerin. "NIKE"

zähle zumindest in der Schweiz zu den zwei, drei bekanntesten Sportartikelmarken. c) Wenn das Handelsgericht aus diesen Feststellungen schliesst, dass die klägerische Marke spätestens seit Beginn der neunziger Jahre Berühmtheit erlangt hat, so ist dieser Schluss bundesrechtlich nicht zu beanstanden. Aufgrund der im angefochtenen Urteil festgestellten Tatsachen ist ohne weiteres davon auszugehen, dass sich die klägerische Marke sowohl bei Aktiv- als auch bei Passivsportlern und damit in breiten Bevölkerungskreisen einer allgemeinen Wertschätzung erfreut, und dass sie deshalb eine überragende Verkehrsgeltung geniesst, die es erlaubt, die Werbekraft des Zeichens nicht nur für die Vermarktung von Sportartikeln zu nutzen, sondern auch für die Vermarktung von anderen Waren, insbesondere von Produkten, die in der Werbung in eine gedankliche Verbindung zum Sport gebracht werden. Die Beklagten verfügen zwar im Ausland, namentlich in Spanien, ebenfalls über seit Jahrzehnten bestehende Markenrechte am Zeichen "NIKE". Dies dürfte dem schweizerischen Publikum aber kaum bekannt sein. Es handelt sich offensichtlich um vereinzelte Drittrechte, die der Berühmtheit der klägerischen Marke zum vornherein nicht entgegenstehen. d) In ihrer Berufung scheinen denn die Beklagten die Berühmtheit der klägerischen Marke auch gar nicht mehr in Abrede zu stellen. Ihrer Ansicht nach ist ein Unterlassungsanspruch der Klägerin jedoch aus den folgenden drei Gründen zu verneinen: erstens wegen entgegenstehender wohlerworbener Rechte der Beklagten im Sinne von Art. 15 Abs. 2 MSchG (E. 2 hienach), zweitens wegen Fehlens einer Rufausbeutung durch die Beklagten (E. 3 hienach) und drittens wegen widersprüchlichen und damit rechtsmissbräuchlichen Verhaltens der Klägerin.

2. Das neue Markenschutzgesetz ist am 1. April 1993 in Kraft getreten. Nach Ansicht der Beklagten kann sich die Klägerin erst ab diesem Zeitpunkt auf die Berühmtheit ihrer Marke berufen. Davon geht auch das Handelsgericht aus. Die Beklagten machen geltend, sie hätten bereits vor dem 1. April 1993 Rechte am Zeichen "NIKE" erworben, die sie der Klägerin gestützt auf Art. 15 Abs. 2 MSchG entgegenhalten könnten. Dabei stellen sie zwar nicht in Abrede, dass ihre 1984 eingetragene Marke "NIKE" infolge Nichtgebrauchs zu einer "Registerleiche" geworden war. Sie behaupten jedoch, ihr Markenrecht sei 1992 wieder aufgelebt, weil die Beklagte 2 in diesem Jahr eine Kundin in Deutschland beliefert habe, was gemäss Art. 5 des Übereinkommens vom 13. April 1892 zwischen der

Schweiz und Deutschland betreffend den gegenseitigen Patent-, Muster- und Markenschutz (SR 0.232.149.136) einem Markengebrauch in der Schweiz gleichzustellen sei. Auf diese Argumentation ist zurückzukommen (E. c hienach). Vorweg ist indessen der Einwand der Klägerin zu prüfen, die Denkweise der Beklagten sei "schon im Ansatz falsch". Nach Auffassung der Klägerin ist die Berühmtheit ihrer Marke bei der Anwendung von Art. 15 Abs. 2 MSchG nämlich nicht erst ab dem 1. April 1993, sondern bereits seit Beginn der neunziger Jahre zu beachten, mit der Folge, dass sich die Beklagten selbst bei einer Aufnahme des Gebrauchs ihrer Marke im Jahre 1992 nicht auf wohlerworbene Rechte berufen könnten. Damit wendet sich die Klägerin zugleich gegen die - insoweit mit dem Standpunkt der Beklagten übereinstimmenden - Erwägungen der Vorinstanz. Zu einer solchen Kritik an einzelnen Punkten der vorinstanzlichen Urteilsbegründung ist sie im Rahmen der Berufungsantwort befugt (BGE 118 II 36 E. 3 S. 37, mit Hinweis). a) Mit ihrem Einwand wirft die Klägerin die Frage auf, wie berühmte Marken und ihnen entgegengehaltene Drittrechte übergangsrechtlich zu handhaben sind. Grundlage des schweizerischen intertemporalen Privatrechts bilden die allgemeinen Vorschriften des Schlusstitels des ZGB. Dessen Art. 1 hält den Grundsatz der Nichtrückwirkung fest. Art. 3 SchlT ZGB konkretisiert diesen Grundsatz in bezug auf Dauerrechtsverhältnisse, deren Inhalt unabhängig vom Willen der Parteien durch das Gesetz umschrieben wird: Auf solche Rechtsverhältnisse ist bis zum Inkrafttreten der Rechtsänderung das alte und ab diesem Zeitpunkt das neue Recht anwendbar. In Übereinstimmung mit dieser Vorschrift bestimmt Art. 76 Abs. 1 MSchG, dass die beim Inkrafttreten des neuen Gesetzes eingetragenen Marken von diesem Zeitpunkt an dem neuen Recht unterstehen. Gemäss Art. 76 Abs. 2 lit. a MSchG richtet sich jedoch die Priorität für solche Marken weiterhin nach altem Recht (vgl. MARBACH, Das neue Markenschutzgesetz: Die Übergangsbestimmungen,

AJP 1993, S. 549 f.). In analoger Anwendung von Art. 76 Abs. 2 lit. a MSchG ist davon auszugehen, dass die Frage, ob der berühmten Marke oder den geltend gemachten Drittrechten der Vorrang zukommt, auf der Grundlage des alten Rechts zu beurteilen ist, soweit sich die massgebenden Sachverhalte vor dem Inkrafttreten des neuen Markenschutzgesetzes verwirklicht haben. Das bedeutet einerseits, dass in bezug auf die Drittrechte die Prioritätsregeln des alten Markenschutzgesetzes

BGE 124 III 277 S. 283

zu beachten sind. Anderseits ist aber auch in bezug auf die Abwehrrechte des Inhabers der berühmten Marke das alte Recht massgebend. Die zeitlich früher erlangte Berühmtheit einer Marke kann daher Dritten, die sich auf vor dem Inkrafttreten des neuen Markenschutzgesetzes erworbene Rechte berufen, nur - aber immerhin - insoweit entgegengehalten werden, als sie den Markeninhaber im Zeitpunkt der Begründung der Drittrechte berechtigt hätte, den Dritten den Gebrauch ihrer Zeichen verbieten zu lassen. Als wohlerworben können Drittrechte nur gelten, wenn sie erworben worden sind, bevor die Berühmtheit einer gleichen oder ähnlichen Marke deren Inhaber einen Verbotsanspruch verliehen hat. Ein solcher Verbotsanspruch ergab sich nach altem Recht zwar nicht aus dem Markenschutzgesetz, wohl aber aus den Vorschriften über den Persönlichkeitsschutz und über den unlauteren Wettbewerb, sofern die entsprechenden Voraussetzungen gegeben waren (vgl. BGE 116 II 463 ff. sowie 614 ff., je mit Hinweisen). b) Die Beklagten behaupten, dass ihre Rechte am Zeichen "NIKE" durch den im Jahre 1992 aufgenommenen Markengebrauch prioritätsbegründend wieder aufgelebt seien. Zu diesem Zeitpunkt hatte jedoch die klägerische Marke bereits Berühmtheit erlangt, ergibt sich doch aus den Feststellungen im angefochtenen Urteil, dass spätestens seit Beginn der neunziger Jahre von der Berühmtheit der klägerischen Marke auszugehen ist (E. 1 hievor). Ein Gebrauch des Zeichens "NIKE" durch die Beklagten im Jahre 1992 hätte aber einerseits das Namensrecht der Klägerin verletzt und wäre anderseits als schmarotzerisch und damit unlauter zu qualifizieren gewesen (vgl. E. 3 hienach). Die Klägerin hätte somit den Beklagten den Gebrauch des Zeichens verbieten lassen können, weshalb die von ihnen geltend gemachten Rechte nicht als wohlerworben gelten können. Art. 15 Abs. 2 MSchG vermag den Beklagten schon aus diesem Grund nicht zu helfen. c) Im übrigen irren die Beklagten, wenn sie annehmen, die im Jahre 1992 erfolgten Lieferungen an eine deutsche Kundin seien einem Markengebrauch in der Schweiz gleichzustellen. Wie die Klägerin zutreffend darlegt, berufen sich die Beklagten zu Unrecht auf den schweizerisch-deutschen Staatsvertrag vom 13. April 1892 betreffend den gegenseitigen Patent-, Muster- und Markenschutz. Denn die Rechte aus diesem Staatsvertrag können zum vornherein nur deutsche und schweizerische Staatsangehörige sowie Angehörige dritter Staaten mit Wohnsitz oder Niederlassung in Deutschland oder in der Schweiz beanspruchen, wobei es für juristische Personen

BGE 124 III 277 S. 284

allerdings genügt, wenn sie eine tatsächliche und nicht nur zum Schein bestehende gewerbliche oder Handelsniederlassung in einem der Vertragsstaaten haben (HEINRICH DAVID, Der schweizerisch-deutsche Staatsvertrag vom 13. April 1892 betreffend den gegenseitigen Patent-, Muster- und Markenschutz, GRUR Int. 1972, S. 269; HELMUT DROSTE, Unbenutzte Zeichen und Art. 5 des deutsch-schweizerischen Übereinkommens von 1892, GRUR 1974, S. 523). Daran ändert nichts, dass Art. 2 der Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums vom 20. März 1883 (PVUe Stockholm; SR 0.232.04) allen Verbandsländern die Inländergleichbehandlung vorschreibt. Denn diese Vorschrift bezieht sich nur auf die Vorteile, die den Inländern durch innerstaatliche Gesetze gewährt werden, nicht jedoch auf Rechte, die in internationalen Abkommen verankert sind (BODENHAUSEN, Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums, Köln/

Berlin/Bonn/München 1971, S. 22). Da die Beklagte 2, die 1992 eine Kundin in Deutschland beliefert haben will, in Spanien ansässig ist und weder in der Schweiz noch in Deutschland eine Niederlassung besitzt, kann sie aus dem schweizerisch-deutschen Staatsvertrag von 1892 keine Rechte für sich herleiten. Unbehelflich ist auch der Standpunkt, wonach der Meistbegünstigungsgrundsatz gemäss Art. 4 des Abkommens über handelsbezogene Aspekte der Rechte an geistigem Eigentum (TRIPS-Abkommen; SR 0.632.20, S. 342 ff., Anhang 1.C zum WTO-Abkommen) der Beklagten 2 die Berufung auf den Staatsvertrag erlauben soll. Mit dieser Argumentation übersehen die Beklagten, dass Art. 4 des TRIPS-Abkommens nur auf neue Staatsverträge vorbehaltlos Anwendung findet, während Staatsverträge, die vor dem Inkrafttreten des WTO-Abkommens, mithin vor dem 1. Juni 1995 in Kraft getreten sind, von der Meistbegünstigungswirkung grundsätzlich ausgenommen bleiben (Art. 4 lit. d des TRIPS-Abkommens).

3. Das Handelsgericht hält den Beklagten vor, mit der Lancierung einer an den sportlichen Mann gerichteten Kosmetiklinie unter dem Zeichen "NIKE" den Ruf der Klägerin auszunützen. Die Beklagten beanstanden dies als "pauschale Annahme" und bezeichnen die Schlussfolgerung der Vorinstanz als unhaltbar. a) Die berühmte Marke zeichnet sich dadurch aus, dass sich ihre grosse Werbekraft nicht nur zur Vermarktung der Waren oder Dienstleistungen, für die sie eingetragen ist, sondern auch in anderen Bereichen wirtschaftlich nutzen lässt (E. 1a hievor). Eine solche Nutzung soll dem Inhaber der berühmten Marke, der deren Ruf

aufgebaut hat, vorbehalten bleiben (WILFRIED HEINZELMANN, a.a.O., .S. 126 f.). Eine Marke wird nicht von selbst berühmt. Sie zu Berühmtheit zu bringen, kostet Anstrengung. Die Früchte dieser Anstrengung soll der Markeninhaber selbst geniessen können; sie sollen nicht Dritten zufallen. Deswegen verleiht Art. 15 Abs. 1 MSchG dem Markeninhaber einen Abwehranspruch gegen Versuche Dritter, ihre eigenen Zeichen im Windschatten seiner berühmten Marke zu positionieren (MARBACH, Markenrecht, a.a.O., S. 216). Dabei setzt das Gesetz keine Absicht der Rufausnützung voraus. Der fremde Markengebrauch muss nicht absichtlich darauf ausgelegt sein, den Ruf der berühmten Marke auszunützen. Es genügt vielmehr, wenn er objektiv zu schmarotzerischer Rufausnützung führt, indem Dritte gewissermassen als Trittbrettfahrer vom Ruf profitieren können, den der Markeninhaber für sein berühmtes Zeichen errungen hat (vgl. WILFRIED HEINZELMANN, a.a.O., S. 136). Ob eine Rufausnützung im umschriebenen Sinne gegeben ist, hängt entscheidend davon ab, ob sich die mit der berühmten Marke verbundenen Gütevorstellungen und Werbebotschaften auf die unter dem gleichen Zeichen angebotenen Waren Dritter übertragen lassen (vgl. MARTIN SCHNEIDER, a.a.O., S. 424). Ist zu erwarten, dass die massgebenden Verkehrskreise eine derartige Übertragung vornehmen, kommt der Ruf der berühmten Marke dem Drittangebot zugute. Der Inhaber der berühmten Marke muss es sich aber nicht gefallen lassen, dass sein Werbeerfolg von Dritten als Vorspann für die eigenen Produkte verwendet wird (MARBACH, Markenrecht, a.a.O.). b) Angesichts der überragenden Verkehrsgeltung, zu der die Klägerin nach den Feststellungen der Vorinstanz ihrer Sportartikel-Marke verholfen hat (E. 1b und c hievor), liegt auf der Hand, dass die Beklagten beim Absatz ihrer an den sportlichen Mann gerichteten Kosmetik-Produkte objektiv vom Ruf des klägerischen Zeichens profitieren würden. Die Vorstellungen sportlicher Dynamik, die das Publikum mit der klägerischen Marke verbindet, sind ohne weiteres auf eine Kosmetiklinie übertragbar, bei deren Vermarktung ebenfalls der Charakter der Sportlichkeit herausgestrichen wird. Die Beklagten könnten daher, würde ihnen der Gebrauch des Zeichens "NIKE" erlaubt, den klägerischen Werbeerfolg auf die eigenen Mühlen lenken. Genau dies will jedoch Art. 15 MSchG verhindern. Ob, wie das Handelsgericht gestützt auf eine Reihe von Indizien annimmt, die Beklagten darüber hinaus bewusst versuchen, sich an den klägerischen Ruf anzulehnen, spielt nach dem Gesagten keine Rolle.

c) Abwegig ist im übrigen der von den Beklagten beiläufig erhobene Einwand, die klägerische Marke sei gar nicht schutzfähig, weil "NIKE" eine Sachbezeichnung sei, für die ein Freihaltebedürfnis bestehe. Es trifft zwar zu, dass "N-ikh" der Name der Siegesgöttin der alten Griechen ist und das Wort auch im Neugriechischen die Bedeutung "Sieg" hat. Die Klägerin macht jedoch zu Recht geltend, dass siegreich nicht Waren oder Dienstleistungen sind, sondern höchstens die Menschen, die sich ihrer bedienen. Das Wort "NIKE" ist schon aus diesem Grund nicht als blosse Sachbezeichnung anzusehen, ohne dass näher abgeklärt zu werden braucht, wieweit seine Bedeutung den schweizerischen Markenadressaten überhaupt bekannt ist. Abgesehen davon ergibt sich die Schutzfähigkeit der berühmten klägerischen Marke auch bereits aus ihrer unbestreitbaren Verkehrsdurchsetzung.