

BGer 4A_343/2024 vom 1. November 2024

Bundesgericht, 2024-11-01, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bger_4A_343_2024

FR: TF 4A_343/2024 du 1 novembre 2024

IT: TF 4A_343/2024 del 1 novembre 2024

Erwägungen

E. 1

Das Bundesgericht prüft von Amtes wegen und mit freier Kognition, ob ein Rechtsmittel zulässig ist (vgl. Art. 29 Abs. 1 BGG ; BGE 149 III 277 E. 3.1; 148 IV 155 E. 1.1; 145 II 168 E. 1).

E. 1.1

In der vorliegenden Registersache ist die Beschwerde in Zivilsachen das zulässige Rechtsmittel (Art. 72 Abs. 2 lit. b Ziff. 2 BGG). Das Bundesverwaltungsgericht hat als Vorinstanz entschieden (Art. 75 Abs. 1 BGG). Der Entscheid erging nicht im Rahmen des Widerspruchsverfahrens (Art. 73 BGG). Die Beschwerdeführerin hat die beantragte Schutzausdehnung auf die Schweiz für ihr Zeichen nicht erhalten. Sie ist mit ihrem Begehren vor der Vorinstanz unterlegen und damit zur Beschwerde berechtigt (Art. 76 Abs. 1 lit. a und b BGG). Das angefochtene Urteil schliesst das Verfahren betreffend das strittige Markeneintragungsgesuch ab und stellt demnach einen Endentscheid dar (Art. 90 BGG). Der für die Beschwerde in Zivilsachen erforderliche Streitwert ist erreicht (Art. 74 Abs. 1 lit. b BGG ; vgl. BGE 133 III 490 E. 3.3). Die Beschwerde wahrt die 30-Tagesfrist von Art. 100 Abs. 1 BGG . Unter Vorbehalt einer hinreichenden Begründung ist demnach auf das Rechtsmittel einzutreten (Art. 42 Abs. 2 und Art. 106 Abs. 2 BGG).

E. 1.2

Der Beschwerdegegner und die Vorinstanz verzichteten je auf eine Vernehmlassung. Das präsidierende Mitglied stellte diese beiden Erklärungen der Beschwerdeführerin zur Kenntnisnahme zu. In der Folge reichte die Beschwerdeführerin unter Berufung auf ihr uneingeschränktes Replikrecht eine "Unaufgeforderte Stellungnahme zum Verzicht zur Vernehmlassung des IGE" ein. Die Beschwerdeführerin nahm darin nicht Stellung zu den beiden Verzichtserklärungen. Vielmehr nannte sie weitere Gründe, weshalb die Marke "BIMBO QSR" ins Schweizer Markenregister einzutragen sei.

Mit dieser unaufgeforderten Eingabe wahrte die Beschwerdeführerin nicht ihren Anspruch auf rechtliches Gehör (Art. 29 Abs. 2 BV). Vielmehr ergänzte sie damit nachträglich ihre Beschwerde um weitere tatsächliche und rechtliche Aspekte. Eine Beschwerde in Zivilsachen muss innert der Beschwerdefrist von Art. 100 BGG mit einem Antrag und vollständig begründet beim Bundesgericht eingereicht werden (Art. 42 Abs. 1 BGG). Nach Ablauf dieser Frist kann die beschwerdeführende Partei ihre Begründung grundsätzlich weder verbessern noch ergänzen (BGE 134 II 244 E. 2.4; Urteil 4A_19/2024 vom 16. April 2024 E. 3.3; LAURENT MERZ, in: Basler Kommentar, Bundesgerichtsgesetz, 3. Aufl. 2018, N. 40 zu Art. 42 BGG). Vorbehalten bleiben einzig die hier nicht einschlägigen Angelegenheiten der internationalen Rechtshilfe in Strafsachen (Art. 43 BGG). Die Beschwerdeführerin reichte ihre ergänzenden markenrechtlichen Ausführungen nach

Ablauf der Beschwerdefrist ein. Sie sind deshalb nicht zu berücksichtigen.

E. 1.3

Mit Beschwerde in Zivilsachen können Rechtsverletzungen nach Art. 95 und Art. 96 BGG gerügt werden. Die Beschwerde ist hinreichend zu begründen, ansonsten darauf nicht eingetreten werden kann (BGE 140 III 115 E. 2; 134 II 244 E. 2.1). In der Beschwerdeschrift ist in gedrängter Form dazulegen, inwiefern der angefochtene Akt Recht verletzt (Art. 42 Abs. 2 BGG). Unerlässlich ist, dass auf die Begründung des angefochtenen Entscheids eingegangen und im Einzelnen aufgezeigt wird, worin eine vom Bundesgericht überprüfbare Rechtsverletzung liegt. Die beschwerdeführende Partei soll in der Beschwerde an das Bundesgericht nicht bloss die Rechtsstandpunkte, die sie im vorinstanzlichen Verfahren eingenommen hat, erneut bekräftigen, sondern mit ihrer Kritik an den als rechtsfehlerhaft erachteten Erwägungen der Vorinstanz ansetzen (BGE 148 IV 205 E. 2.6; 140 III 115 E. 2, 86 E. 2).

Eine qualifizierte Rügepflicht gilt hinsichtlich der Verletzung von Grundrechten und von kantonalem und interkantonalem Recht. Das Bundesgericht prüft eine solche Rüge nur insofern, als sie in der Beschwerde präzise vorgebracht und begründet worden ist (Art. 106 Abs. 2 BGG). Macht die beschwerdeführende Partei beispielsweise eine Verletzung des Willkürverbots (Art. 9 BV) geltend, genügt es nicht, wenn sie einfach behauptet, der angefochtene Entscheid sei willkürlich; sie hat vielmehr im Einzelnen zu zeigen, inwiefern der angefochtene Entscheid offensichtlich unhaltbar ist (BGE 141 III 564 E. 4.1; 140 III 16 E. 2.1, 167 E. 2.1).

E. 1.4

Das Bundesgericht legt seinem Urteil den Sachverhalt zugrunde, den die Vorinstanz festgestellt hat (Art. 105 Abs. 1 BGG). Dazu gehören sowohl die Feststellungen über den streitgegenständlichen Lebenssachverhalt als auch jene über den Ablauf des vor- und erstinstanzlichen Verfahrens, also die Feststellungen über den Prozesssachverhalt (BGE 140 III 16 E. 1.3.1 mit Hinweisen). Es kann die Sachverhaltsfeststellung der Vorinstanz nur berichtigen oder ergänzen, wenn sie offensichtlich unrichtig ist oder auf einer Rechtsverletzung im Sinne von Art. 95 BGG beruht (Art. 105 Abs. 2 BGG). "Offensichtlich unrichtig" bedeutet dabei "willkürlich" (BGE 148 V 366 E. 3.3; 143 IV 241 E. 2.3.1; 140 III 115 E. 2). Überdies muss die Behebung des Mangels für den Ausgang des Verfahrens entscheidend sein können (Art. 97 Abs. 1 BGG).

E. 2

Die Beschwerdeführerin wirft der Vorinstanz vor, sie habe sich fälschlicherweise auf eine rassistische Bedeutung des Begriffs "Bimbo" fokussiert und gestützt darauf die Eintragung der Marke "BIMBO QSR" zu Unrecht verweigert. Damit habe die Vorinstanz gegen Art. 2 lit. d MSchG des Bundesgesetzes vom 28. August 1992 über den Schutz von Marken und Herkunftsangaben (Markenschutzgesetz, MSchG; SR 232.11) verstossen.

E. 2.1

Die Beschwerdeführerin hat ihren Sitz in V._____. V._____ und die Schweiz sind Vertragsstaaten der Pariser Übereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums, revidiert in Stockholm am 14. Juli 1967 (Pariser Übereinkunft, PVÜ; SR 0.232.04) und des Protokolls vom 27. Juni 1989 zum Madrider Abkommen über die internationale Registrierung von Marken (MMP; SR 0.232.112.4).

E. 2.2

Art. 5 Abs. 1 MMP räumt dem Beschwerdegegner das Recht ein, nach Mitteilung einer internationalen Registrierung die Schutzausdehnung der Marke auf die Schweiz zu verweigern. Dies ist indessen nur dann zulässig, wenn sich die Behörde auf einen der in der Pariser Übereinkunft umschriebenen Gründe stützen kann. Der Beschwerdegegner verweigerte die Eintragung aufgrund von Art. 6quinquies lit. B Ziff. 3 PVÜ. Danach darf die Eintragung einer Fabrik- oder Handelsmarke verweigert oder für ungültig erklärt werden, wenn die Marke gegen die guten Sitten oder die öffentliche Ordnung verstösst. Auch Art. 2 lit. d MSchG schliesst all diejenigen Zeichen vom Markenschutz aus, die gegen die öffentliche Ordnung, die guten Sitten oder geltendes Recht verstossen.

E. 2.3

Als sittenwidrig gelten Zeichen, die geeignet sind, das sozialetische, moralische, religiöse oder kulturelle Empfinden zu verletzen. Sittenwidrig sind namentlich Zeichen mit rassistischem, sexuell anstössigem, religionsfeindlichem oder das religiöse Empfinden verletzendem Inhalt (BGE 136 III 474 E. 3; MICHAEL NOTH, in: Markenschutzgesetz [MSchG], 2. Aufl. 2017, N. 23 zu Art. 2 lit. d MSchG ; EUGEN MARBACH, Markenrecht, in: Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht [SIWR], Bd. III/1, 2. Aufl. 2009, Rz. 666-673; MATTHIAS STÄDELI/ SIMONE BRAUCHBAR BIRKHÄUSER, in: Basler Kommentar, Markenschutzgesetz/Wappenschutzgesetz, 3. Aufl. 2017, N. 346-351 zu Art. 2 MSchG ; MATHIS BERGER, Sittenwidrige Zeichen sind nicht schutzfähig, in: sic! Sondernummer 2005, 125 Jahre Markenhinterlegung, S. 41 ff., 43; BORIS CATZEFLIS, Les marques contraires à l'ordre public ou aux bonnes moeurs, 2022, Rz. 886 und 963).

Der Ausschlussgrund der Sittenwidrigkeit will den politischen und sozialen Frieden innerhalb der Gesellschaft sowie den gegenseitigen Respekt unter den Bürgerinnen und Bürgern sicherstellen (BGE 136 III 474 E. 4.2; NOTH, a.a.O., N. 1 und 22 zu Art. 2 lit. d MSchG).

E. 2.4

Die Sittenwidrigkeit eines Zeichens beurteilt sich nach dem Empfinden und der Sichtweise eines durchschnittlichen Angehörigen des betroffenen Verkehrskreises. Dabei darf die Sittenwidrigkeit indessen nicht erst dann bejaht werden, wenn eine Mehrheit oder ein erheblicher Teil der Bevölkerung dieses als unsittlich empfindet. Vielmehr schützt das Markenrecht auch die in der Schweiz lebenden Minderheiten. Die Auffassung einer allfällig übertrieben empfindlichen Randgruppe dieser Minderheit ist hingegen unbeachtlich (BGE 136 III 474 E. 4.2). Weiter sind Wortmarken bereits dann vom Markenschutz ausgeschlossen, wenn sie in einem einzigen Sprachgebiet der Schweiz (vgl. Art. 4 BV) als sittenwidrig empfunden werden (BGE 136 III 474 E. 4.3; STÄDELI/BRAUCHBAR BIRKHÄUSER, a.a.O., N. 344 zu Art. 2 MSchG).

E. 2.5

Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung gilt die Zweifelsfallregelung nicht, wenn die Rechts-, Sitten- oder Ordnungswidrigkeit eines Zeichens in Frage steht, da es auch hier - wie bei der Irreführungsfahr - um öffentliche Interessen geht. Der Zivilprozess ist für die Durchsetzung öffentlicher Interessen wenig geeignet, weshalb ihnen auch in Grenzfällen bereits im Eintragungsverfahren Nachachtung zu verschaffen ist (BGE 136 III 474 E. 6.5 mit Hinweisen; a.M. NOTH, a.a.O., N. 16 zu Art. 2 lit. d MSchG).

E. 3.1

Die Vorinstanz erwog im Wesentlichen, die Marke "BIMBO QSR" sei aus Sicht einer durchschnittlichen Person mit dunkler Hautfarbe zu beurteilen. Verschiedene deutschsprachige Onlinewörterbücher und Medienbeiträge bezeichneten den Begriff "Bimbo" als ein stark diskriminierendes Schimpfwort für Personen mit dunkler Hautfarbe. Zwar benenne "Bimbo" auf Italienisch einen kleinen Jungen. Doch sei diese Wortbedeutung in der Deutschschweiz nicht verbreitet. Auch das Markenzusatzelement "QSR", das für Quick Service Restaurant stehe, vermöge die rassistische Bedeutung von "Bimbo" nicht aufzuheben, zumal diese Abkürzung ohnehin bloss in der Gastronomiebranche geläufig sei.

E. 3.2

Die Beschwerdeführerin hält dem entgegen, "Bimbo" habe keine feste Bedeutung, sondern werde von der deutschsprachigen Bevölkerung in der Schweiz je nach Kontext anders verstanden. "Bimbo" bedeute auf Italienisch "Kleinkind" oder "kleiner Junge". Häufig werde dieses Wort im Deutschen aber auch für "Handlanger" oder entsprechend dem englischen Sprachgebrauch für eine "attraktive, aber nicht intelligente Frau" verwendet. Die Vorinstanz stütze sich auf Beweismittel ab, die keinen Bezug zur Schweiz aufwiesen und deshalb nicht hätten berücksichtigt werden dürfen. Die Onlineversion des Dudens (www.duden.de), das Digitale Wörterbuch der deutschen Sprache (www.dwds.de) oder der Redensarten-Index (www.redensarten-index.de) stammten allesamt aus Deutschland, wie ihre Domainendungen ".de" zeige. Diese Wörterbücher seien auf das Sprachverständnis in Deutschland zugeschnitten. Damit eigneten sie sich nicht, um die Schweizer Bedeutung des Wortes "Bimbo" zu ermitteln. Vielmehr hätte die Vorinstanz auf Wörterbücher abstellen müssen, welche den Deutschschweizer Wortgebrauch von "Bimbo" berücksichtigten. Bezeichnenderweise erwähne der Duden für die schweizerhochdeutsche Sprache den Begriff "Bimbo" gerade nicht. Folglich werde "Bimbo" hierzulande anders als in Deutschland verwendet.

E. 3.3

Wie die Beschwerdeführerin zutreffend ausführt, bedeutet "bimbo" auf Italienisch " (kleines) Kind" oder " (kleiner) Junge" (Langenscheidt Handwörterbuch, Italienisch-Deutsch, 2009). Vorliegend ist indessen nicht dieser italienischsprachige Gebrauch von "Bimbo" massgeblich. Zu prüfen ist vielmehr, was deutschsprachige Personen aus der Schweiz unter "Bimbo" verstehen, wie dies die Vorinstanz und der Beschwerdegegner unangefochten getan haben. Denn ein Zeichen ist bereits dann vom Markenschutz ausgenommen, wenn es in einem einzigen Schweizer Sprachgebiet gegen die guten Sitten verstösst. Die fehlende Sittenwidrigkeit von "Bimbo" in der italienischen Sprache vermag folglich eine allfällige Sittenwidrigkeit in der deutschen Sprache nicht zu kompensieren.

E. 3.4.1

Die Bedeutung eines Wortes ist in erster Linie mithilfe von Wörterbüchern zu ermitteln. In diesem Zusammenhang ist zu beachten, dass sich in der Schweiz eine eigene Varietät der hochdeutschen Sprache herausgebildet hat. Dieses Schweizer Hochdeutsch mit seinen Helvetismen weicht teilweise vom Sprachgebrauch in Deutschland ab.

E. 3.4.2

Die Onlineausgabe des Dudens (www.duden.de) und das Digitale Wörterbuch der deutschen Sprache (www.dwds.de) sind über Internetseiten aus Deutschland (".de") abrufbar. Soweit die Beschwerdeführerin diesen Onlinewörterbüchern alleine wegen ihrer Domainendung jede Relevanz für den schweizerhochdeutschen Sprachraum abspricht, kann ihr nicht gefolgt werden: Domainendungen wie ".ch", ".de" und ".at" begrenzen keine Sprachräume. Vielmehr dienen sie der fernmeldetechnischen Zuordnung von Internetseiten zu einzelnen Ländern. Über welche Domain ein Verlag seine Publikationen der Öffentlichkeit zugänglich macht, ist ein unternehmerischer Entscheid, der keine Rückschlüsse auf die darin verwendete Sprache erlaubt. Gleiches gilt für den Erscheinungsort einer Publikation.

Der Duden beruht auf einem grossen Textkorpus, in den auch Schweizer Publikationen, wie die Artikel der Berner Zeitung, einfliessen (www.duden.de -> Über uns -> Dudenredaktion -> Das Dudenkorpus [besucht am 7. Oktober 2024]). Zudem verfügt die Dudenredaktion über ein Fachgremium für den Schweizer Sprachraum, das der Redaktion beratend zur Seite steht (vgl. den Dank der Dudenredaktion an die Mitglieder österreichischen und schweizerischen Dudenausschusses im Vorwort des Dudens Band 1, Die deutsche Rechtschreibung, 29. Aufl. 2024).

Entscheidend ist vor allem, dass der Duden Helvetismen ausdrücklich kennzeichnet. Dies gilt nicht nur für Einträge, die wie "Traktandum" (= "Verhandlungsgegenstand") einzig in der Schweiz vorkommen. Vielmehr weist er auch auf einen (teilweise) abweichenden Gebrauch eines Wortes in der Schweiz hin. Während etwa "Anlass" in Deutschland einen "äusseren Beweggrund" oder eine "Gelegenheit" bezeichnet, versteht die Deutschschweiz darunter zusätzlich eine Veranstaltung (www.duden.de -> Lemmata "Traktandum" und "Anlass" [besucht am 7. Oktober 2024]).

E. 3.4.3

Das Bundesgericht nutzt die verschiedenen Duden Wörterbücher seit langem als Hilfsmittel für die grammatikalische Auslegung von Normen. Dies gilt gleichermassen für ihre gedruckten Fassungen (vgl. BGE 148 IV 113 E. 4.4; 116 II 189 E. 2b; 115 IV 42 E. 1b; 113 IV 90 E. 2b ; 96 I 251 E. 4) wie für die Onlineausgabe (vgl. BGE 145 II 270 E. 4.2; Urteil 1C_252/2022 vom 1. März 2024 E. 4.2.2). Auch im Kennzeichnungsrecht konsultiert das Bundesgericht regelmässig die Duden Wörterbücher, um die Bedeutung einer Marke zu ermitteln (BGE 118 II 181 E. 3a; 101 Ib 14 E. 3 ; 96 I 752 E. 2c; 96 II 243 E. 3b; Urteil 4A_253/2024 vom 2. September 2024 E. 5.4.4). Im Lichte dieser Rechtsprechung ist der Duden ein taugliches Hilfsmittel, um eine unklare Wortbedeutung zu ermitteln.

E. 3.4.4

Im Folgenden ist festzuhalten, welche Bedeutung der Duden Online dem Wort "Bimbo" beimisst. Der entsprechende Eintrag lautet wie folgt (www.duden.de -> Lemma "Bimbo" [besucht am 7. Oktober 2024]) :

"Bimbo, der

Wortart: Substantiv, maskulin

Gebrauch: stark diskriminierendes Schimpfwort

[Hinweise zur Worthäufigkeit / Aussprache / Worttrennung]

Bedeutung

Mensch von dunkler Hautfarbe

Herkunft

Herkunft ungeklärt

Grammatik

[Bezeichnung der Deklinationsformen]"

Der Duden versteht unter "Bimbo" folglich eine herabsetzende Bezeichnung für einen Menschen mit dunkler Hautfarbe. Im zitierten Eintrag fehlt ein Hinweis auf eine abweichende Bedeutung von "Bimbo" in der Schweiz oder in Österreich. Der Duden geht mithin implizit davon aus, dass dieses Substantiv im gesamten deutschen Sprachraum einheitlich verwendet wird.

E. 3.4.5

An dieser Tatsache vermag auch das "Schweizerhochdeutsch - Wörterbuch der Standardsprache in der deutschen Schweiz" nichts zu ändern. Es wird vom Schweizer Verein für die deutsche Sprache herausgegeben und ist ebenfalls als Duden Publikation im Jahr 2018 in 2. Auflage erschienen. Die Beschwerdeführerin macht geltend, darin komme "Bimbo" nicht vor. Folglich werde dieses Wort in der Schweiz anders als in Deutschland verwendet. Das besagte Wörterbuch enthält in der Tat keinen Eintrag "Bimbo". Daraus darf nun aber gerade nicht auf ein abweichendes Begriffsverständnis in der Schweiz geschlossen werden. Das Gegenteil ist vielmehr der Fall: Dieses Wörterbuch enthält laut Vorwort rund 3'500 Helvetismen. Damit ist es auf die Besonderheiten des schweizerhochdeutschen Sprachgebrauchs zugeschnitten und verfolgt gerade nicht den Anspruch, den ganzen hochdeutschen Wortschatz abzubilden. Letzteres ist nur schon deshalb ausgeschlossen, weil der hochdeutsche Wortschatz unvergleichlich viel grösser ist als die besagten 3'500 Lemmata. Fehlt in einem solchen schweizerdeutschen Varietätenwörterbuch ein bestimmtes Wort, ist dies daher im Umkehrschluss als Indiz dafür zu werten, dass hier gerade keine abweichende Begriffsverwendung vorliegt.

E. 3.5

Die Vorinstanz stützte sich weiter auf das Digitale Wörterbuch der deutschen Sprache, das die Berlin-Brandenburgische Akademie der Wissenschaften herausgibt. Das Bundesgericht verwendet dieses Grosswörterbuch ebenfalls als Hilfsmittel bei seiner Rechtsprechung (vgl. BGE 149 III 145 E. 2.6.4; Urteil 4A_253/2024 vom 2. September 2024 E. 5.4). Sein Textkorpus umfasst zahlreiche Publikationen aus der Schweiz, unter anderem die Artikel der Basler Zeitung (ab 1997), des Boten der Urschweiz (ab 2016), der Luzerner Zeitung (ab 1999), der Neuen Zürcher Zeitung (ab 1993) oder der Thurgauer Zeitung (ab 2016; www.dwds.de -> Textkorpora -> ZDL-Regionalkorpus [ab 1993] [besucht am 7. Oktober 2024]). Da das Digitale Wörterbuch der deutschen Sprache regelmässig nachgeführt wird, widerspiegelt es den aktuellen Gebrauch des Hochdeutschen in der Schweiz (vgl. www.dwds.de -> Dokumentation [besucht am 7. Oktober 2024]). Das Digitale Wörterbuch der deutschen Sprache umschreibt "Bimbo" mit Hilfe von sinnverwandten Ausdrücken. Dabei unterscheidet es zwischen den folgenden beiden Bedeutungssträngen (www.dwds.de -> Lemma "Bimbo" [besucht am 7. Oktober 2024]) :

Büttel, Handlanger, jemandes Lakai (abwertend), jemandes Laufbursche (abwertend), jemandes Marionette (fig.), jemandes Wasserträger (fig.), jemandes Bimbo (derb,

abwertend), jemandes Hansel (ugs., abwertend, landschaftlich), jemandes Lellek (ugs., ruhrdt, polnisch), jemandes Schani (ugs., österr.), Arsch vom Dienst (derb), Mädchen für alles (ugs.), nützlicher Idiot (ugs., Jargon, politisch, fig.)

Dunkelhäutiger, Mensch mit dunkler Hautfarbe, Schwarzafrikaner, Schwarzer, Farbiger (veraltet), Mohr (veraltet), N-Wort (verhüllend, metasprachlich), Bimbo (vulg., auch figurativ, stark abwertend), Neger (derb rassistisch), Nigger (vulg., stark abwertend, amerikanisch, rassistisch), Person of Color (fachspr., Jargon, amerikanisch), PoC (fachspr., Abkürzung, Jargon)

Der rassistisch-abwertende Charakter von "Bimbo" ergibt sich gerade aus dieser Doppeldeutigkeit: Der Begriff bezeichnet sowohl einen willenlosen, unqualifizierten Handlanger als auch einen Menschen mit dunkler Hautfarbe. Damit spielt er mit Stereotypen aus der Kolonialgeschichte. Menschen aus Afrika werden als minderwertige Sklaven ohne eigenen Willen dargestellt, die ihren Herren vorbehaltlos zu dienen haben. Wie im Duden fehlt auch im Digitalen Wörterbuch der deutschen Sprache ein Hinweis auf ein abweichendes Deutschschweizer Wortverständnis von "Bimbo".

E. 3.6

Neben dem Duden und dem Digitalen Wörterbuch der deutschen Sprache dokumentieren weitere Nachschlagewerke den herabsetzenden Sinngehalt von "Bimbo".

Die deutschsprachige Wikipedia enthält folgenden Eintrag (de.wikipedia.org -> Lemma "Bimbo" [besucht am 7. Oktober 2024]) :

"Bimbo (Ethnophaulismus), abwertende Bezeichnung für Personen mit dunkler Hautfarbe"

Auch die englischsprachige Wikipedia weist auf die rassistische Bedeutung von "Bimbo" in der deutschen Sprache hin (en.wikipedia.org -> Lemma "Bimbo [disambiguation]" [besucht am 7. Oktober 2024]) :

"In German, Bimbo is a racist slur used against African (Black) descent peoples."

Nach dem Lexikon des Halbvergessenen - Wörterbuch einer vergehenden Umgangssprache von Norbert Adami, 2016, bedeutet "Bimbo":

"Bimbo

Neger (verächtlich) "

Das Lexikon der Knastsprache von Klaus Laubenthal, 2001, versteht "Bimbo" ebenfalls in einem abschätzigen Sinn:

"Bimbo

Schimpfwort für dunkelhäutigen Gefangenen"

Das grosse Schimpfwörterbuch von Herbert Pfeiffer, 2. Aufl. 1997, führt zum Begriff aus:

" Bimbo

(Herkunft unbekannt; vielleicht aus dem amerikanischen Slang übernommen, wo es die Bedeutungen "Nuttchen" und "Niete" hat)

vorwiegend jugendsprachlich für 1. einen Farbigen, Schwarzen. 2. jemanden, der minderwertige Hilfsdienste leisten muss. In der ersten Bedeutung ist das Wort typisch für den Jargon der Neonazis."

Umgekehrt finden sich keine positiv konnotierten Einträge von "Bimbo" in diesen Nachschlagewerken. Auch die Beschwerdeführerin selbst vermochte keinen einzigen derartigen Eintrag zu nennen.

E. 3.7

Der Beschwerdegegner und die Vorinstanz stützen ihr Verständnis von "Bimbo" unter anderem auf einen Zeitungsartikel, der im Jahr 2020 in der NZZ am Sonntag erschienen ist. Er trägt die Überschrift: "'Neger' und 'Bimbo' gehen nicht mehr". Die Beschwerdeführerin wirft der Vorinstanz vor, sie hätte diesen Text nicht als Beleg für die diskriminierende Bedeutung des Wortes "Bimbo" in der Schweiz anführen dürfen. Der Autor dieses Textes, der Deutsche Tobias Sedlmaier, habe sich damals erst seit zwei Jahren in der Schweiz aufgehalten. Folglich beruhten seine Ausführungen auf Erfahrungen in Deutschland und widerspiegelten keineswegs, wie breite Schweizer Bevölkerungskreise den Begriff "Bimbo" verstünden.

Diese Rüge geht an der Sache vorbei: Grundsätzlich dokumentieren auch Medienbeiträge den Gebrauch eines Wortes und erlauben so Rückschlüsse auf die Bedeutung einer Marke. Erhöhtes Gewicht haben dabei Texte aus sogenannten Qualitätsmedien. Sie werden vor ihrer Veröffentlichung überprüft und gegebenenfalls überarbeitet, damit sie am Ende den redaktionellen Standards der betreffenden Medien entsprechen. Bei der NZZ am Sonntag prüft die Redaktion und das Korrektorat einen Artikel vor seiner Veröffentlichung. Diesen Stellen wäre es aufgefallen, wenn Tobias Sedlmaier dem Begriff "Bimbo" abweichend vom Deutschschweizer Wortverständnis eine rassistische Bedeutung beigegeben hätte. Demnach durfte die Vorinstanz diese Quelle als bekräftigendes Element des ohnedies gefundenen Verständnisses von "Bimbo" heranziehen.

E. 3.8

Nach dem Gesagten vermag die Beschwerdeführerin den Schluss der Vorinstanz nicht als bundesrechtswidrig umzustossen, wonach Personen mit dunkler Hautfarbe "Bimbo" jedenfalls

auch als rassistisches Schimpfwort verstehen.

E. 4.1

Die Beschwerdeführerin macht in allgemeiner Form geltend, die breite deutschsprachige Bevölkerung nehme den Begriff "Bimbo" nicht als sittenwidrig wahr. Die grosse Mehrheit erkenne darin gar keine diskriminierende oder gar rassistische Konnotation.

E. 4.2.1

Das Bundesgericht schloss in BGE 136 III 474 das Zeichen "Madonna" vom Markenschutz aus. Es erwog, die markenmässige Kommerzialisierung des italienischen Wortes "Madonna" für "Jungfrau Maria" oder "Mutter Jesu" sei geeignet, die religiösen Gefühle der katholischen Christen im italienischsprachigen Teil der Schweiz zu verletzen. Dabei betonte das Bundesgericht, dass Art. 2 lit. d MSchG auch Minderheiten schütze und so den gesellschaftlichen Frieden in der Schweiz gewährleiste. Um diesen Minderheitenschutz sicherzustellen, könne nicht verlangt werden, dass ein erheblicher Teil der Bevölkerung von einem Zeichen in ihrem sittlichen Empfinden betroffen sei (BGE 136 III 474 E. 4.2).

E. 4.2.2

Massgeblich ist dabei die Sicht eines durchschnittlich empfindsamen Angehörigen der betroffenen Minderheit, während extreme Sensibilitäten einzelner Angehöriger dieser Minderheit unberücksichtigt bleiben (BGE 136 III 474 E. 4.2; NOTH, a.a.O., N. 7 zu Art. 2 lit. d MSchG ; STÄDELI/BRAUCHBAR BIRKHÄUSER, a.a.O., N. 345 zu Art. 2 MSchG). Mit diesem Erfordernis wird verhindert, dass extreme Vertreter einer Minderheit das Markenrecht für ihre Zwecke instrumentalisieren.

E. 4.2.3

In den Schutzbereich von Art. 2 lit. d MSchG fallen nicht nur religiöse, sondern auch ethnische Minderheiten (vgl. Art. 8 Abs. 2 BV ; CATZEFLIS, a.a.O., Rz. 1578 f.). In der Schweiz leben Menschen mit afrikanischen Wurzeln, die sich durch das Schimpfwort "Bimbo" herabgesetzt fühlen. Entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin ist nicht entscheidend, ob die übrige Bevölkerung dem Begriff "Bimbo" allenfalls eine neutrale oder sogar positive Bedeutung beimisst. Die Eintragung einer Marke ist bereits dann zu verweigern, wenn einer von mehreren Sinngehalten das Empfinden der betroffenen Kreise verletzt. Nur wenn dieser sittenwidrige Sinn gegenüber einer unproblematischen weiteren Bedeutung vollständig in den Hintergrund tritt, kann das Zeichen eingetragen werden (BGE 136 III 474 E. 6.2; STÄDELI/ BRAUCHBAR BIRKHÄUSER, a.a.O., N. 345 zu Art. 2 MSchG). Wie oben dargelegt, wird im ganzen deutschen Sprachraum "Bimbo" primär als diskriminierende Bezeichnung für Menschen dunkler Hautfarbe verstanden. Demgegenüber vermochte sich die eingangs dargelegte unbedenkliche italienischsprachige Bedeutung von "Bimbo" in der Deutschschweiz nicht durchzusetzen.

E. 5.1

Die Beschwerdeführerin führt weiter aus, die Marke "BIMBO QSR" bestehe aus den beiden gleichwertigen Bestandteilen "BIMBO" und "QSR". Das Akronym "QSR" sei auch im deutschen Sprachraum eine geläufige Bezeichnung für "Quick Service Restaurant". Selbst wer diese Bedeutung nicht kenne, verstehe darunter entweder eine phantasievolle Herkunftsbezeichnung der von der Beschwerdeführerin angebotenen Waren und Dienstleistungen oder dann ein bedeutungsloses technisches Element. Die Kombination von "BIMBO" und "QSR" schliesse damit auf jeden Fall eine rassistische Interpretation dieses Zeichens aus.

E. 5.2

Das Zusammenspiel der beiden Elemente "BIMBO" und "QSR" vermag den herabsetzenden Charakter von "BIMBO" nicht zu beseitigen. Das Gegenteil ist vielmehr der Fall: "BIMBO QUICK SERVICE RESTAURANT" weckt Assoziationen an ein Speiselokal, in dem "Bimbos" die Gäste bedienen. Dunkelhäutige Restaurantmitarbeitende werden als gastronomische Handlanger verstanden, welche die Gäste ohne Verzug und Widerrede zu verköstigen haben. Auch bei einer Gesamtbetrachtung bleibt es bei der herabsetzenden Bedeutung von "BIMBO".

E. 6.1

Sodann macht die Beschwerdeführerin geltend, in der Europäischen Union seien aktuell 81 Marken registriert, die das Wortelement "BIMBO" enthielten. Davon gehörten 50 Marken der Beschwerdeführerin. In Deutschland sei die Wortmarke "BIMBO" zuletzt im Jahr 2015 zum Schutz zugelassen worden. Kein Markenamt habe sich je auf den Standpunkt gestellt, der Begriff "Bimbo" sei rassistisch und verstosse deshalb gegen die guten Sitten. Die Vorinstanz hätte bei seiner Entscheidung zumindest die Eintragungen der beiden

deutschsprachigen Länder Deutschland und Österreich berücksichtigen müssen.

E. 6.2

Jedes Land prüft die Schutzfähigkeit einer Marke nach seiner eigenen Gesetzgebung, Rechtsprechung und Verkehrsanschauung. Dabei verfügen die einzelnen Länder über einen grossen Ermessensspielraum. Ihre Beurteilung kann demnach unterschiedlich ausfallen (BGE 135 III 416 E. 2.1; 130 III 113 E. 3.2; 129 III 225 E. 5.5). Selbst wenn ein Grenzfall vorliegen würde - quod non - wäre die Eintragung zu verweigern. Denn ein rechts-, sitten- oder ordnungswidriges Zeichen ist gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung bereits dann nicht einzutragen, wenn ein Grenzfall vorliegt (BGE 136 III 474 E. 6.5; vgl. E. 2.5). Angesichts des klar sittenwidrigen Sinngehalts der Marke "BIMBO QSR" besteht von vornherein kein Raum für eine Berücksichtigung von ausländischen Registrierungen.

E. 7.1

Die Beschwerdeführerin rügt eine Verletzung des Gleichbehandlungsgebots und des Rechtssicherheitspostulats. Die Schutzverweigerung stehe in einem klaren Widerspruch zur bisherigen Eintragungspraxis des Beschwerdegegners. Die älteste Markenregistrierung für den Begriff "BIMBO" stamme aus dem Jahr 1966. Noch im Jahr 2014 habe der Beschwerdegegner ihre Wortmarke "BIMBO SALMAS" für Waren der Klasse 30 eingetragen. Es seien keine ernsthaften sachlichen Gründe für die nun vorgenommene Praxisänderung ersichtlich.

E. 7.2

Die sittlichen Wertvorstellungen stehen nicht für alle Zeit unveränderlich fest. Vielmehr unterliegen sie, wie die Gesellschaft, einem steten Wandel. Ändern können sich über die Jahre auch die Sensibilitäten von Minderheiten, etwa im Hinblick auf diskriminierende Äusserungen (STÄDELI/BRAUCHBAR BIRKHÄUSER, a.a.O., N. 343 zu Art. 2 MSchG ; NOTH, a.a.O., N. 24 zu Art. 2 lit. d MSchG ; BERGER, a.a.O., S. 42). Ein ursprünglich unproblematisches Wort kann aufgrund des Sprachwandels oder Sprachgebrauchs im Laufe der Zeit eine sittenwidrige Bedeutung erlangen. In anderen Fällen wird eine von Anfang an bestehende sittenwidrige (Zweit-) Bedeutung eines Wortes erst nachträglich als solche erkannt. Entsprechend verleiht ein früherer Markeneintrag einer Partei keinen Anspruch darauf, Jahre später eine weitere, ähnlich lautende Marke ins Register eintragen zu können. Der Vollständigkeit halber sei sodann erwähnt, dass ein Bedeutungswandel auch in die andere Richtung möglich ist. Ein anfänglich negativ konnotiertes Wort kann im Laufe der Zeit eine positive Konnotation erlangen. In einem solchen Fall ist eine spätere Eintragung der Marke möglich.

E. 8.1

Schliesslich wirft die Beschwerdeführerin der Vorinstanz vor, sie greife in unzulässiger Weise in ihre Immaterialgüterrechte ein. Eine markenrechtliche Eintragungsverfügung sei grundsätzlich unwiderrufbar. Ein Widerruf sei nur zulässig, wenn ein besonders gewichtiges öffentliches Interesse dies gebiete. Die streitgegenständliche Schutzverweigerung komme einem solchen Widerruf der bestehenden Rechte der Beschwerdeführerin am Wortelement "Bimbo" gleich. Indirekt untersage der Beschwerdegegner der Beschwerdeführerin, ihren Geschäftsbereich durch Akquisitionen auszubauen und den Schutz ihrer Hausmarke sachlich an die veränderten Umstände anzupassen.

E. 8.2

Die Vorinstanz hat keine Markeneintragung der Beschwerdeführerin widerrufen. Vielmehr hat sie mit Verfügung vom 27. Juli 2023 die Schutzausdehnung der Marke "BIMBO QSR" auf die Schweiz verweigert. Einzig darüber ist vorliegend zu befinden. Allfällig andere Markeneintragungen, seien es bestehende oder künftige, bilden nicht Gegenstand dieses Verfahrens.

E. 9

Zusammenfassend kann der Vorinstanz keine Verletzung von Art. 5 Abs. 1 MMP i.V.m. Art. 6quinquies lit. B Ziff. 3 PVÜ respektive von Art. 2 lit. d MSchG vorgeworfen werden. Die Beschwerde ist demnach abzuweisen.

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Gerichtskosten gemäss Art. 66 Abs. 1 BGG der Beschwerdeführerin aufzuerlegen. Eine Parteientschädigung ist nicht zuzusprechen (Art. 68 Abs. 3 BGG)

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.