

BVGer B-1440/2019 vom 5. Februar 2020

Bundesverwaltungsgericht, 2020-02-05, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-1440_2019

FR: TAF B-1440/2019 du 5 février 2020

IT: TAF B-1440/2019 del 5 febbraio 2020

Regeste

Absolute Ausschlussgründe

Erwägungen

E. 1

Das Bundesverwaltungsgericht ist zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen der Vorinstanz in Markensachen zuständig (Art. 31, 32 und 33 Bst. e des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]). Als Markenmelderin und Adressatin der angefochtenen Verfügung ist die Beschwerdeführerin durch diese beschwert und hat ein schutzwürdiges Interesse an deren Aufhebung oder Änderung. Sie ist daher zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 Abs. 1 des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren [VwVG, SR 172.021]). Eingabefrist und -form sind gewahrt (Art. 50 Abs. 1 und 52 Abs. 1 VwVG), die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen liegen vor (Art. 44 ff. VwVG). Auf die Beschwerde ist einzutreten.

E. 2.1

Die Bundesrepublik Deutschland und die Schweiz sind Mitgliedsstaaten sowohl der Pariser Übereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums (revidiert in Stockholm am 14. Juli 1967; PVÜ, SR 0.232.04) als auch des Protokolls zum Madrider Abkommen über die internationale Registrierung von Marken vom 27. Juni 1989 (MMP, SR 0.232.112.4). Art. 5 Abs. 1 MMP gewährt der zuständigen Behörde einer Vertragspartei das Recht, einer internationalen Markenregistrierung die Verweigerung der Schutzausdehnung zu erklären. Sie muss sich dafür auf einen in der PVÜ genannten Gründe stützen können. Die Vorinstanz berief sich auf Art. 6quinquies Bst. B Ziff. 3 PVÜ, wonach die Eintragung einer Marke verweigert werden kann, wenn sie gegen die guten Sitten oder die öffentliche Ordnung verstösst. Dabei kann eine Marke nicht schon deshalb als gegen die öffentliche Ordnung verstossend angesehen werden, weil sie einer Vorschrift des Markenrechts nicht entspricht, es sei denn, dass diese Bestimmung selbst die öffentliche Ordnung betrifft.

E. 2.2

Art. 2 Bst. d MSchG des Markenschutzgesetzes vom 28. August 1992 (MSchG; SR 232.11) schliesst Zeichen vom Markenschutz aus, die gegen die öffentliche Ordnung, die guten Sitten oder geltendes Recht verstossen. Als sittenwidrig gelten Zeichen, die geeignet sind, das sozialetische, religiöse, kulturelle oder moralische Empfinden der Gesellschaft zu verletzen. Dazu zählen Zeichen mit rassistischem, sexuell anstössigem, religionsfeindlichem oder das religiöse Empfinden verletzendem Inhalt (BGE 136 III 474 E. 3 «Madonna [fig.]»; BVGE 2018 IV/7 E. 2.1 «Fisch [fig.]»; Matthias Städeli/Simone Brauchbar Birkhäuser, in: David/Frick [Hrsg.], Markenschutzgesetz, Basler Kommentar,

2017, Art. 2 N. 341).

E. 2.3

Bei religiösen Namen und Symbolen ist nicht der Inhalt an sich, sondern die Wahl des Zeichens zur kommerziellen Nutzung sittenwidrig. Die markenmässige Kommerzialisierung solcher Zeichen kann eine Verletzung des religiösen Empfindens der betroffenen Religionsangehörigen bewirken (BGE 136 III 474 E. 3 «Madonna [fig.]»; BVGE 2018 IV/7 E. 2.3 «Fisch [fig.]»; Eugen Marbach, Markenrecht, in: SIWR Bd. III/1, 2. Aufl. 2009, Rz. 663 Fn. 869). Dabei gilt nicht jedes Zeichen mit religiösem Inhalt als sittenwidrig. Vielmehr muss es in der betroffenen Religionsgemeinschaft eine zentrale Rolle einnehmen und seine Kommerzialisierung geeignet sein, das religiöse Empfinden der Religionsangehörigen zu verletzen und den sozialen Frieden zu gefährden (BVGE 2018 IV/7 E. 5.3 «Fisch [fig.]»).

E. 2.4

Bei der Beurteilung der Frage, ob ein Zeichen das religiöse Empfinden verletzt, wird auf durchschnittliche Angehörige der betroffenen Religionsgemeinschaft in der Schweiz abgestellt. Dabei sind auch Minderheiten zu berücksichtigen, übertrieben empfindliche Randgruppen aber ausser Acht zu lassen (RKGE vom 5. Oktober 2000, in: sic! 2001 S. 33 E. 7 «Siddharta»; BGE 136 III 474 E. 4.2 «Madonna [fig.]»; Stefan Fraefel/Eric Meier, in: de Werra/Gilliéron [Hrsg.], Commentaire romand, Propriété intellectuelle, 2013, Art. 2 MSchG N.196).

E. 3.1

Die Vorinstanz verweigerte der strittigen Registrierung die Eintragung für den überwiegenden Teil der beanspruchten Waren und Dienstleistungen mit der Begründung, das Zeichen enthalte in der oberen Hälfte gut sichtbar und prägnant ein lateinisches Kreuz (I). Die Wahl dieses zentralen Symbols des christlichen Glaubens zur kommerziellen Nutzung könne - grundsätzlich unabhängig von den beanspruchten Waren und Dienstleistungen - das religiöse Empfinden der durchschnittlichen Angehörigen des Christentums verletzen und verstosse aus diesem Grund gegen die guten Sitten. Für die zurückgewiesenen Waren und Dienstleistungen habe sich keine der Ausnahmen nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung belegen lassen. Weder handle es sich bei den beanspruchten Waren und Dienstleistungen um solche mit religiösem Bezug, noch seien die Abnehmer an eine wertneutrale Verwendung des christlichen Kreuzes gewöhnt, wie dies etwa bei der Verwendung von Namen katholischer Heiliger für alkoholische Getränke oder religiöser Symbole für Schmuck der Fall sei. Die Sittenwidrigkeit einer Marke sei zwar im Gesamteindruck zu beurteilen, doch könne ein Verstoß gegen die guten Sitten nicht durch weitere Zeichenelemente wie den Hirschkopf überwunden werden. Selbst falls Durchschnittsangehörige des Christentums den Hubertushirsch bzw. die Sage des heiligen Hubertus kennen und das Kreuzelement der Marke in diesem Kontext wahrnehmen sollten, wie von der Beschwerdeführerin behauptet, bliebe der Kontext ein religiöser. Die Kommerzialisierung des Kreuzes im Rahmen der christlichen Sage ändere nichts daran, dass die Abnehmer dadurch in ihrem religiösen Empfinden verletzt werden könnten.

E. 3.2

Die Beschwerdeführerin rügt, mit dem pauschalen Verweis auf ihre Stellungnahme vom 3. Mai 2018 in der angefochtenen Verfügung habe die Vorinstanz nicht hinreichend begründet, aus welchem Grund die internationale Registrierung für gewisse Waren zum

Markenschutz zugelassen, für andere hingegen zurückgewiesen worden sei. Die Sittenwidrigkeit ergebe sich aus dem Inhalt des Zeichens in Bezug auf die beanspruchten Waren und Dienstleistungen. Darum lasse sich die Frage, ob die markenmässige Kommerzialisierung eines Zeichens das religiöse Empfinden verletze, nur konkret beurteilen. Dies ergebe sich bereits daraus, dass je nach Waren Ausnahmen von der Sittenwidrigkeit denkbar seien. Entsprechend hätte die Vorinstanz die teilweise Schutzverweigerung unter Bezugnahme auf die zurückgewiesenen Waren und Dienstleistungen begründen müssen; ihre Auswahl erscheine inkonsistent und willkürlich. Die Marke sei im Gesamteindruck zu beurteilen, die übrigen Zeichenelemente - Hirschkopf und Strahlenkranz - neben dem verhältnismässig kleinen Kreuz ebenfalls zu berücksichtigen. Die Marke bilde den Hubertushirsch ab, der sich auf die christliche Legende des heiligen Hubertus beziehe und immer mit einem Kreuz zwischen den Geweihsprossen dargestellt werde. Dieser Sage zufolge sei dem wilden und rücksichtslosen Jäger Hubertus im Wald ein Hirsch mit strahlendem Kreuz im Geweih erschienen, was ihn zu einer inneren Wandlung und einem respektvolleren Umgang mit der Natur bewogen und ihn schliesslich zum Schutzpatron der Jäger gemacht habe. Neben dem Namen «Jägermeister» werde das Symbol des Hubertushirsches von der Beschwerdeführerin seit 1935 als Logo und in diversen Bildmarken verwendet. Darum habe die Abbildung des Hirsches mit dem Kreuz im Geweih keinen sittenwidrigen Gehalt, sei das religiöse Empfinden der Angehörigen der christlichen Glaubensgemeinschaft nicht verletzt und von einer Gewöhnung des Publikums auszugehen.

E. 4.1

Die Schutzfähigkeit eines Zeichens beurteilt sich nach dessen Gesamteindruck. Dafür sind die einzelnen Markenbestandteile zu gewichten und ihr semantisches Zusammenwirken als Gesamtzeichen zu bestimmen (Noth, a.a.O., Art. 2 lit. d N. 10). Die Prüfung im Gesamteindruck gilt auch für rechts-, ordnungs- und sittenwidrige Zeichen (Noth, a.a.O., Art. 2 lit. d N. 10; Marbach, a.a.O., Rz. 628; differenzierend Fraefel/Meier, a.a.O., Art. 2 MSchG N. 150; vgl. für rechtswidrige Markenbestandteile das Urteil des BVGer B-1104/2018 vom 20. Dezember 2019 E. 4.4 «Osaka Soda [fig.]»). Allerdings wird die Überwindung der Ausschlussgründe nach Art. 2 Bst. d MSchG durch relativierende Zusatzelemente weniger schnell angenommen als bei der Beseitigung des Gemeingutcharakters eines Zeichenbestandteils nach Art. 2 Bst. a MSchG durch unterscheidungskräftige Zusätze (Noth, a.a.O., Art. 2 lit. d N. 10). Grundsätzlich können zusätzliche Elemente damit auch bei einer Marke, die ein religiöses Symbol enthält, relativierend wirken und sich die Marke, im Gesamteindruck betrachtet, als schutzfähig erweisen (vgl. Urteil des BVGer vom 12. April 2010 B-2419/2008 E. 10.2 «Madonna [fig.]»; RKGE vom 5. Oktober 2000, in: sic! 2001 S. 33 E. 11 «Siddharta»).

E. 4.2

Die Marke ist ein Zeichen, das geeignet ist, Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens von solchen anderer Unternehmen zu unterscheiden (Art. 1 Abs. 1 MSchG). Da der markenrechtliche Schutz an die vom angemeldeten Zeichen beanspruchten Waren und Dienstleistungen gebunden ist (Spezialitätsprinzip), erfolgt die Prüfung der absoluten Ausschlussgründe nicht abstrakt, sondern auf jene bezogen (Städeli/Brauchbar Birkhäuser, a.a.O., Art. 2 N. 16; Marbach, a.a.O., Rz. 210; Urteil des BGer 4A_492/2007 vom 14. Februar 2008 E. 3.4 «Gipfeltreffen»).

E. 4.3

Der Normzweck von Art. 2 Bst. d MSchG besteht in der Gewährleistung des politischen und sozialen Friedens (Städeli/Brauchbar Birkhäuser, a.a.O., Art. 2 N. 329; Noth, a.a.O., Art. 2 lit. d N. 1; Mathis Berger, Sittenwidrige Zeichen sind nicht schutzfähig, in: PMMBI 2005 S. 42). Das Bundesgericht leitet daraus ab, dass Zeichen, welchen nach dem Verständnis der betroffenen Religionsgemeinschaft ein wichtiger religiöser Sinngehalt zukommt, grundsätzlich unabhängig von den beanspruchten Waren und Dienstleistungen vom Markenschutz auszuschliessen bzw. mit Bezug auf alle Waren und Dienstleistungen als sittenwidrig zu beurteilen sind. Bereits die Zuerkennung eines Ausschliesslichkeitsrechts sei geeignet, das religiöse Empfinden zu verletzen und den sozialen Frieden zu gefährden. Die beanspruchten Waren und Dienstleistungen seien ausnahmsweise zu berücksichtigen, wenn geltend gemacht werde, dass die kommerzielle Verwendung des Zeichens durch Gewöhnung allgemein akzeptiert sei oder das Zeichen ausschliesslich für Waren und Dienstleistungen mit klarem religiösem Bezug verwendet werde (BGE 136 III 474 E. 4.2 «Madonna [fig.]»). Aus dieser Entscheidung folgt allerdings nicht, dass das Spezialitätsprinzip im Rahmen von Art. 2 Bst. d MSchG nicht zur Anwendung gelangt, sondern vielmehr, dass Zeichen sittenwidrig sind, die für sich allein oder in Verbindung mit den beanspruchten Waren und Dienstleistungen einen religionsfeindlichen Inhalt haben bzw. das religiöse Empfinden eines massgeblichen Teils der Gesellschaft verletzen (vgl. E. 2.4). Damit erfolgt die Beurteilung einer Marke auch unter Art. 2 Bst. d MSchG im Hinblick auf die beanspruchten Produkte, wobei ein Zeichen im Einzelfall mit Bezug auf alle Waren und Dienstleistungen rechts-, ordnungs- oder sittenwidrig sein kann (Noth, a.a.O., Art. 2 lit. d N. 12, 23; Christoph Willi, Markenschutzgesetz, Kommentar, 2002, Art. 2 N. 262; Marbach, a.a.O., Rz. 665; Berger, a.a.O., S. 43; Städeli/Brauchbar Birkhäuser, a.a.O., Art. 2 N. 332, 341, 346). Ob ein religiöses Zeichen einen solchen Einzelfall darstellt, beurteilt sich nach seiner Stellung im betroffenen Glaubenssystem (BVG 2018 IV/7 E. 5.3 «Fisch [fig.]»). Wieviel Gewicht dem Waren- und Dienstleistungsverzeichnis und weiteren Zeichenelementen im Gesamteindruck beigemessen wird, steht in Proportion zur Bedeutung, die dem religiösen Zeichen zukommt (vgl. Urteil des BVGer B-2419/2008 vom 12. April 2010 E. 7.1 «Madonna»). Mit der Bedeutung des religiösen Zeichens aus der Perspektive der betroffenen Glaubensangehörigen reduziert sich der Einfluss der beanspruchten Waren und Dienstleistungen und weiterer Bestandteile im Gesamteindruck eines kombinierten Zeichens. Für religiöse Zeichen von zentraler Bedeutung soll die Kommerzialisierung als Marke grundsätzlich für alle beanspruchten Waren und Dienstleistungen ausgeschlossen sein, sofern keine der oben genannten Ausnahmen nach bundesgerichtlicher Rechtsprechung gegeben ist.

E. 5.1

Vorliegend ist unstrittig, dass auf der hinterlegten Bildmarke ein christliches Kreuz erkennbar und die Frage der Sittenwidrigkeit aus der Sicht der durchschnittlichen Angehörigen der christlichen Glaubensgemeinschaft zu beurteilen ist (E. 2.4 vorstehend).

E. 5.2

Das Kreuz gehört zu den ältesten Symbolen der Menschheit und ist so gut wie allen Kulturen bekannt; seine Ursprünge reichen bis in die Steinzeit zurück. In frühen Hochkulturen galt es Symbol für die (vergöttlichte) Sonne, das Leben, den Kosmos oder bezeichnete den Mittelpunkt der vier Himmelsrichtungen (Wilhelm Ziehr, Das Kreuz,

Symbol/Gestalt/Bedeutung, 1996, S. 8 ff., S. 18 ff.). Das Kreuz taucht in der Heraldik als Wappenzeichen, in der Typographie als Schriftzeichen, als mathematisches Zeichen (Plus), als Symbol verschiedener Hilfsorganisationen (Rotes Kreuz, Weisses Kreuz) sowie als Stoppzeichen im Strassenverkehr auf.

E. 5.3

Das lateinische Kreuz, von dem nachfolgend die Rede ist, gilt als das wichtigste, wenn auch nicht das älteste Symbol des Christentums. In der christlichen Ikonographie steht es für den Kreuzigungstod Jesu. Es symbolisiert die Auferstehung und Erlösung, die Selbsthingabe Gottes und die Verbindung von Gott und Mensch (Bertram Schmitz, *Blinde Torheit und anstössiges Ärgernis*, in: Böhr [Hrsg.], *Die Verfassung der Freiheit und das Sinnbild des Kreuzes*, 2016, S. 220). Vom Kreuz abzugrenzen und von den nachfolgenden Erwägungen auszunehmen ist das Kruzifix, d.h. die Darstellung des gekreuzigten Christus, die zunächst tabuisiert und erst Jahrhunderte nach dem lateinischen Kreuz ebenfalls zu einem wichtigen christlichen Symbol wurde (Ziehr, a.a.O., S. 96).

E. 5.4

Nach der lutherischen Reformation wurde damit begonnen, Kreuze ausserhalb von Gotteshäusern zu errichten. Im Laufe der Zeit wurde ihr Verwendungszweck vielfältiger: Sie dienten der Erinnerung an verfallene Kapellen und Klöster, Schlachten oder religiöse Erscheinungen. Sie wurden als Sühnezeichen für Straftaten und als Zeichen des Gedenkens auf Friedhöfen und Unfallorten aufgestellt oder als Gipfelkreuze in den Alpen errichtet. In einem abergläubischen Kontext diente das Kreuz als Amulett der Abwehr von Krankheiten, Unglück und Dämonen. In der Postmoderne ist das Kreuz zu einem modischen Accessoire geworden und wird in verschiedenen Jugendkulturen und Musikszenen als Schmuckstück getragen (vgl. Ziehr, a.a.O., S. 166 ff.; Alois Baumgartner, *Das Kreuz in der säkularisierten Gesellschaft*, in: Anneser et. al. [Hrsg.], *Kreuz und Kruzifix, Zeichen und Bild*, 2005, S. 93). Schliesslich wird das lateinische Kreuz als Symbol für «verstorben» oder «verunglückt» verwendet, etwa in Katastrophenräumen (Brockhaus, *Wahrig deutsches Wörterbuch*, 9. Aufl. 2011 S. 26; *Manual der Symbole und Signaturen des Amtes für Militär und Zivilschutz des Kantons Zürich*).

E. 5.5

Mit der vielfältigen Verwendung ausserhalb der Kirche hat das lateinische Kreuz keinen ausschliesslich sakralen Charakter mehr. Es verfügt neben einer religiösen auch über eine säkulare bzw. kulturelle Symbolik (Christoph Böhr, *Signum crucis, Symbol religiöser Identität und säkularer Zivilität*, in: Böhr [Hrsg.], *Die Verfassung der Freiheit und das Sinnbild des Kreuzes*, 2016, S. 256; Baumgartner, a.a.O., S. 94; Kammel, a.a.O., S. 119, S. 125 ff.; Ziehr, a.a.O., S. 228 f.). Die Profanisierung des Kreuzes zeigt sich beispielhaft an seiner massenhaften Verbreitung als Schmuckmotiv und Konsumobjekt in der Popkultur, die - mit Ausnahme bestimmter Musikszenen - weder als Glaubensbekenntnis noch als Provokation oder Blasphemie zu werten ist, sondern als Ausdruck der Entwertung bzw. Entkoppelung des Kreuzes von seiner christlichen Bedeutung (Kammel, a.a.O., S. 125 ff., S. 132).

E. 5.6

Dessen ungeachtet hat das lateinische Kreuz im christlichen Ritus seine religiöse Bedeutung und zentrale Stellung bewahrt (vgl. Otto Mittermeier, *Liturgie im Zeichen des Kreuzes*, in: Anneser et. al., a.a.O., S. 37 ff.; Ingrid Riedel, *Formen*, Stuttgart 1985, S. 44-45). Die

religiösen Gefühle christlicher Glaubensangehöriger sind zu respektieren, sie verletzende Zeichen vom Markenschutz auszunehmen (BGE 136 III 474 E. 4.3 «Madonna [fig.]»). Da die sakrale Symbolik des Kreuzes durch seine vielfältige Verwendung aber nicht notwendigerweise im Vordergrund steht, ist im Einzelfall zu prüfen, ob seine Kommerzialisierung als Marke religiöse Gefühle verletzen kann (vgl. vorne, E. 4.3). Allein der Umstand, dass eine Marke ein Kreuz enthält, rechtfertigt es darum noch nicht, sie wegen Sittenwidrigkeit vom Markenschutz auszuschliessen.

E. 6.1

Die strittige Bildmarke ohne Farbanspruch zeigt einen Hirschkopf mit symmetrisch auslaufenden Geweihsprossen, der von einem doppelten Ring umfasst ist. Zwischen den Geweihsprossen, im oberen Drittel des Kreises, befindet sich ein lateinisches Kreuz, das Mittelpunkt eines Strahlenkranzes bildet. Durch die Positionierung im Vordergrund und seine Grösse bildet der Hirschkopf den dominierenden Bestandteil.

E. 6.2

Gemäss Vorbringen der Beschwerdeführerin handelt es sich bei dem abgebildeten Tier um den Hubertushirsch, der sich auf die christliche Sage des heiligen Hubertus bezieht. Der historische Hubertus bzw. Hubert de Liège, der in der katholischen Kirche als Heiliger verehrt wird, lebte zwischen 655 und 727 im Merowingerreich (heutiges Belgien und Frankreich) und war Bischof von Liège (heutiges Belgien). Der Legende zufolge wurde er an einem Karfreitag, als er sich auf der Jagd im Wald befand, beim Anblick eines Hirsches mit einem strahlenden Kruzifix zwischen den Geweihsprossen bekehrt und wandelte sich von einem vormals brutalen und rücksichtslosen Jäger zu einem gemässigten Mann und fürsorglichen Wohltäter, der für einen respektvollen Umgang mit der Natur einstand. Er gilt als Schutzpatron der Jäger und Forstleute und wird gewöhnlich als Jäger dargestellt. Sein Attribut ist ein Hirsch mit einem Kreuz oder Kruzifix im Geweih (www.deutscher-jagdblog.de/die-legende-vom-heiligen-hubertus/; www.heiligenlexikon.de/BiographienH/Hubertus_von_Luettich.html; https://de.wikipedia.org/wiki/Hubertus_von_Lüttich; www.jagd.it/brauchtum/hubertus.htm; alle abgerufen am 6. Januar 2020).

E. 6.3

Dass durchschnittliche Angehörige der christlichen Glaubensgemeinschaft die Hubertussage kennen und den Hirsch mit dem Kreuz im Geweih in diesem Kontext verstehen, ist mit der Vorinstanz zu bezweifeln. Ebenso wenig dürfte dem durchschnittlichen Christen bekannt sein, dass der Hirsch, ähnlich wie das Lamm, in der christlichen Ikonographie eine wichtige Bedeutung innehat und als Symboltier Christi gilt (www.symbole-andreaskirche.de/hirschchr.html; www.christliche-symbole.de/christliche-symbole-1/hirsch/). Weder der heilige Hubertus noch der Hirsch gehören zu den zentralen christlichen Figuren. Das spielt vorliegend aber keine Rolle. Ob der abgebildete Hirschkopf im Kontext einer christlichen Sage oder als christliches Symboltier gelesen wird oder nicht, hat keinen Einfluss auf den Umstand, dass das lateinische Kreuz zwischen seinen Geweihsprossen klar als christliches Kreuz erkennbar bleibt. Zwar bildet dieses, wie die Beschwerdeführerin richtig vorbringt, das kleinste Bildelement des strittigen Zeichens, doch wird es durch die übrigen Bildelemente weder überdeckt noch in den Hintergrund gedrängt oder zum Verschwinden gebracht. Im Gegenteil wird der religiöse Charakter des Kreuzes durch den Strahlenkranz betont:

kreisförmig auslaufende Strahlen oder Heiligenscheine sind als Gestaltungsmerkmal seit Jahrhunderten aus der Darstellung von Heiligen bekannt. Ob der Hirschkopf diese Wirkung allein durch seine Positionierung und Grösse zu neutralisieren vermag, ist fraglich.

E. 6.4

Die Beschwerdeführerin bringt indessen weiter vor, sie verwende den strittigen Hirschkopf mit dem Kreuz zwischen den Geweihsprossen seit 1935 als Logo, in diversen Warenzeichen und in verschiedenen Bildmarken. Entsprechend sei das Publikum an die Darstellung des Hirschkopfs mit dem Kreuz im Geweih gewöhnt, bringe diesen mit der Beschwerdeführerin in Verbindung und werde dadurch nicht in seinen religiösen Gefühlen verletzt. Die Beschwerdeführerin ist Inhaberin der Bildmarken IR 623'241 (Registrierung am 2.8.1994, Kl. 32 und 33, abgelaufen) IR 847'251 (22.2.2005, Kl. 33 und 41) IR 857'172 (22.2.2005, Kl. 33 und 41) IR 810'922 (1.9.2003, Kl. 6, 14, 16, 18, 21, 25, 28, 32, 33, 34) IR 795'174 (15.10.2002, Kl. 3, 9, 11, 12, 14, 15, 16, 18, 20, 21, 22, 24, 25, 26, 27, 28, 32, 33, 34, 35, 38, 39, 41, 42, 43) IR 1'175'465 (18.2.2016, Kl. 33) IR 1'160'907 (22.3.2013, Kl. 16, 32, 33) CH 501'508 (16.4.2002, Kl. 21, 33, 34). Alle Marken verwenden das Motiv des Hirschkopfs mit dem Kreuz im Strahlenkranz zwischen den Geweihsprossen, wobei das Kreuz überall klar erkennbar ist und mehrheitlich grösser dargestellt wird als auf der strittigen Markenmeldung. Durch den belegten, Jahrzehnte zurückliegenden Gebrauch des Motivs durch die Beschwerdeführerin ist davon auszugehen, dass ein Bedeutungswandel stattgefunden hat, die religiösen Abnehmer den Hirsch mit dem Kreuz im Geweih also mit der Beschwerdeführerin in Verbindung bringen und sich mittlerweile an die Abbildung gewöhnt haben. Für den von der Beschwerdeführerin vertriebenen Kräuterschnaps dürfte die Marke zudem notorisch bekannt sein. Der intensive Gebrauch hat den religiösen Charakter des strittigen Zeichens somit überschrieben und einen zeichenspezifischen Bedeutungswandel herbeigeführt (vgl. BGE 145 III 178 E. 2.3.3 «Apple»). Angesichts der Tatsache, dass die guten Sitten nach Art. 2 Bst. d MSchG ein zeitlich wandelbarer Begriff sind, rechtfertigt es sich, die Möglichkeit eines Bedeutungswandels durch intensiven Gebrauch (secondary meaning oder Verkehrsdurchsetzung) nicht nur beim Ausschlussgrund des Gemeinguts nach Art. 2 Bst. a MSchG sowie der Irreführung nach Art. 2 Bst. c MSchG (vgl. BGE 128 III 454 E. 2.2 und E. 2.1.5 «Yukon»; BGE 135 III 416, E. 2.6.4 «Calvi»; Urteil des BVGer B-151/2018 vom 4. Februar 2020 E. 12.1.2.2 "BVLGARI"), sondern auch im Rahmen von Art. 2 Bst. d MSchG zuzulassen.

E. 6.5

Im Ergebnis werden die religiösen Gefühle durchschnittlicher Christen durch die strittige Bildmarke infolge Gewöhnung nicht mehr verletzt. Dies gilt nicht nur für den Kräuterschnaps, für den die Bildmarke notorische Bekanntheit erlangt hat, sondern beschlägt das Zeichen an sich (vgl. BGE 145 III 178 E. 2.3.3 «Apple»). Durch die Kombination des Kreuzes mit dem Hirsch, einem positiv konnotierten Tier, und dem Strahlenkranz wird das Kreuz vorliegend in keiner verletzenden oder respektlosen Weise dargestellt, weshalb die strittige Bildmarke für keine der beanspruchten Waren oder Dienstleistungen verletzend wirkt. Die Marke der Beschwerdeführerin fällt somit nicht unter den Ausschlussgrund von Art. 2 Bst. d MSchG.

E. 7

Nach dem Gesagten hat die Vorinstanz der internationalen Registrierung Nr. 1'311'081 Hirsch (fig.) die Schutzausdehnung auf die Schweiz zu Unrecht verweigert. Die Beschwerde ist gutzuheissen und die Vorinstanz anzuweisen, die Registrierung für alle beanspruchten Waren und Dienstleistungen zum Schutz zuzulassen.

E. 8.1

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind keine Kosten zu erheben (Art. 63 Abs. 2 VwVG). Der Beschwerdeführerin ist der geleistete Kostenvorschuss von Fr. 3'000.- zurückzuerstatten.

E. 8.2

Der Beschwerdeführerin ist eine angemessene Parteientschädigung zuzusprechen (Art. 7 ff. des Reglements über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 21. Februar 2008 [VGKE, SR 173.320.2]). Das Gericht setzt die Parteientschädigung auf Grund der Kostennote oder wenn, wie vorliegend, keine Kostennote eingereicht wurde, auf Grund der Akten fest (Art. 14 Abs. 2 Satz 2 VGKE). In Würdigung des aktenkundigen Aufwands erscheint eine Parteientschädigung von Fr. 6'000.- für das Beschwerdeverfahren angemessen. Die Parteientschädigung ist der Vorinstanz aufzuerlegen (Art. 64 Abs. 2 VwVG). Sie umfasst keinen Mehrwertsteuerzuschlag (vgl. Art. 1 Abs. 1 i.V.m. Art. 8 Abs. 1 Mehrwertsteuergesetz [MWSTG, SR 641.20] sowie Art. 9 Abs. 1 Bst. c VGKE).

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