

# **BVGer BVGE 2016/12 vom 26. Februar 2016**

Bundesverwaltungsgericht, 2016-02-26, FR

Quelle: [https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger\\_BVGE\\_2016\\_12](https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_BVGE_2016_12)

FR: TAF BVGE 2016/12 du 26 février 2016

IT: TAF BVGE 2016/12 del 26 febbraio 2016

## **Regeste**

Designschutz

## **Volltext**

2Privatrecht - Zivilrechtspflege - VollstreckungDroit privé - Procédure civile - ExécutionDiritto privato - Procedura civile - Esecuzione 12 Auszug aus dem Urteil der Abteilung III.S. Jean-Pierre Schupp gegen Eidgenössisches Institut für Geistiges Eigentum B 4975/2013 vom 26. Februar 2016 Designschutz. Verwendung religiöser Symbole in einem Design. Keine Ordnungs- und Sittenwidrigkeit. Art. 4 Bst. e DesG. 1. Eine Ordnungswidrigkeit wird nicht bereits dadurch begründet, dass in einem Design religiöse Symbole gemeinsam abgebildet werden (E. 3.4). 2. Ein Design mit religiösen Motiven gilt analog zum Markenrecht jedenfalls dann nicht als sittenwidrig im Sinne verpönter Kommerzialisierung, wenn die Verwendung religiöser Symbole die Gefühle der betroffenen Glaubensangehörigen aufgrund entsprechender Gewöhnung nicht in negativer Weise anspricht. Dies gilt nach der Rechtsprechung unter anderem für Schmuckwaren (E. 3.6.2). Protection des designs. Emploi de symboles religieux dans un design. Défaut d'atteinte à l'ordre public ou aux bonnes moeurs. Art. 4 let. e LDes. 1. L'utilisation de divers symboles religieux dans un même design ne porte pas en soi atteinte à l'ordre public (consid. 3.4). 2. Un design comportant des motifs religieux n'est, par analogie au droit des marques, pour le moins pas considéré comme contraire aux bonnes moeurs en raison d'une commercialisation indésirable, si l'utilisation de ces symboles ne heurte pas les sentiments des croyants concernés, en raison de l'utilisation habituelle de ces symboles à des fins commerciales. Selon la jurisprudence, ce principe s'applique, entre autres, aux bijoux (consid. 3.6.2). Protezione del design. Utilizzo di simboli religiosi in un design. Mancanza di contrarietà all'ordine pubblico o ai buoni costumi. Art. 4 lett. e LDes. 1. L'utilizzo di vari simboli religiosi in un design non contravviene di per sé all'ordine pubblico (consid. 3.4). 2. Per analogia al diritto dei marchi, un design contenente motivi religiosi non è considerato contrario ai buoni costumi a causa di una commercializzazione riprovevole, per lo meno qualora l'utilizzo di simboli religiosi per fini commerciali, essendo consueto, non urta i sentimenti dei credenti interessati. Conformemente alla giurisprudenza, tale principio vale tra le altre cose per i gioielli (consid. 3.6.2). Das am 12. September 2011 beim Eidgenössischen Institut für Geistiges Eigentum (nachfolgend: Vorinstanz) eingereichte Gesuch um Eintragung eines Designs (Nr. 2011 00718) mit Bezeichnung « Medaillon » hat folgende Gestaltung: Nachdem sie das Designeintragungsgesuch mit Schreiben vom 6. Oktober 2011 als gegen Art. 4 Bst. d und e des Designgesetzes vom 5. Oktober 2001 (DesG, SR 232.12) verstossend beanstandet hatte, wies die Vorinstanz das Designeintragungsgesuch mit Verfügung vom 20. August 2013 ab. Gegen diese Verfügung erhob der Beschwerdeführer am 4. September 2013 Beschwerde beim Bundesverwaltungsgericht und beantragte, die Verfügung sei unter Kostenfolge zu Lasten

der Vorinstanz aufzuheben und das angemeldete Design zum Schutz zuzulassen. Zur Begründung führt der Beschwerdeführer im Wesentlichen aus, dass das hinterlegte Design ein eigenes, selbst gestaltetes Werk sei. Mit der Hinterlegung dieses Designs möchte er sein geistiges Eigentum schützen. Dabei beanspruche er Schutz für das Gesamtbild und nicht die einzelnen Elemente. Es sei jedem bewusst, dass keiner Schutz an einem Christuskreuz, einem Davidstern oder einem Halbmond beanspruchen könne. Die gemeinsame Darstellung dieser Symbole sei nicht verletzend und könne im Gegenteil auch als Symbol für den Weltfrieden verstanden werden. Das Bundesverwaltungsgericht heisst die Beschwerde gut, hebt die angefochtene Verfügung vom 20. August 2013 auf und weist die Sache zur Nachinstruktion im Sinne der Erwägungen an die Vorinstanz zurück. Aus den Erwägungen: 3. Die Vorinstanz hat das hinterlegte Design einerseits als im Sinne von Art. 4 Bst. e DesG schutzunfähig erachtet. Nach dieser Bestimmung sind Designs, welche gegen die öffentliche Ordnung oder die guten Sitten verstossen, vom Schutz auszuschliessen. Erfasst werden dabei Formgebungen, deren Schutz gegen die tragenden Grundsätze der Rechtsordnung beziehungsweise gegen die herrschenden ethischen Grundvorstellungen verstossen (Stutz/Beutler/Künzi, Designgesetz, 2006, Art. 4 N. 73). 3.1 3.1.1 Designs, welche das religiöse Empfinden von Bevölkerungsteilen verletzen, verstossen je nach Lehrmeinung gegen die öffentliche Ordnung (François Dessemontet, in: Commentaire Romand, Propriété intellectuelle, 2013, Art. 4 LDes N. 28; Stutz/Beutler/Künzi, a.a.O., Art. 4 N. 73) oder gelten als sittenwidrig (Markus Wang, in: Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Bd. VI, Designrecht, 2007, S. 139). Es ist allerdings festzustellen, dass auch Wang keine kategorische Zuteilung zur Sittenwidrigkeit vornimmt: Vielmehr spricht er unter dem Titel « Verstoss gegen die öffentliche Ordnung oder guten Sitten (DesG 4 e) » von Designs, welche gegen die tragenden Grundsätze unserer Rechtsordnung beziehungsweise gegen die herrschenden ethischen Grundvorstellungen verstossen, und erwähnt die Sittenwidrigkeit im Zusammenhang mit Designs, welche das religiöse oder kulturelle Empfinden von Bevölkerungsteilen verletzen können (Wang, a.a.O., S. 139). So kann festgestellt werden, dass die Lehre bezüglich Designs mit religiösem Inhalt tendenziell von einem Verstoss gegen die öffentliche Ordnung ausgeht. Weiter kann bei der Überprüfung der Ordnungs- beziehungsweise Sittenwidrigkeit eines Designs, wie eingangs erwähnt (...), auf die Lehre und Rechtsprechung zu Art. 2 Bst. d des Markenschutzgesetzes vom 28. August 1992 (MSchG, SR 232.11) Bezug genommen werden. Im Bereich des Markenrechts sind Rechts-, Ordnungs- und Sittenwidrigkeit drei nebeneinander stehende Kategorien (BVG 2010/47 E. 2.3 m.H. « Madonna »). Dabei hält die Rechtsprechung fest, dass eine Marke jedenfalls dann als sittenwidrig gilt, wenn sie die markenmässige Kommerzialisierung religiöser Symbole zum Inhalt hat (vgl. BVGE 2010/47 E. 2.3 m.H. « Madonna »; s. auch E. 3.5). Verletzt die Marke über die Tatsache der Kommerzialisierung hinaus das religiöse Empfinden (z.B. « Mohammed » für alkoholische Getränke) oder wird sie gar als religionsfeindlich beziehungsweise diskriminierend wahrgenommen, wird in der Lehre teilweise ebenfalls Sittenwidrigkeit angenommen (Michael G. Noth, in: Markenschutzgesetz [MSchG], 2009, Art. 2 lit. d N. 24), wogegen andere Lehrmeinungen diesfalls von einem Verstoss gegen die öffentliche Ordnung ausgehen (Lucas David, in: Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Markenschutzgesetz, Muster- und Modellgesetz, 2. Aufl. 1999, MSchG Art. 2 N. 71; vgl. zum Ganzen BVGE 2010/47 E. 2.3 m.H. « Madonna »). Aus dem von Dessemontet gewählten Beispiel ein minarettförmiger Dildo als Design ergibt sich, dass er in gleicher Weise antireligiöse Designs (« designs antireligieux ») vor Augen hat, wenn er von einem Verstoss gegen die öffentliche Ordnung

spricht (Dessemontet, a.a.O., Art. 4 LDes N. 28). 3.1.2 Bei der Normanwendung von Art. 4 Bst. e DesG wird analog der Anwendung von Art. 2 Bst. d MSchG vom Richter jedenfalls eine Abschätzung der Stimmungslage in der Bevölkerung verlangt (BVGE 2010/47 E. 2.4 m.H. « Madonna »). Dabei gilt es zu beachten, dass der Begriff der Sittlichkeit im Übrigen wie derjenige der öffentlichen Ordnung auch in starkem Masse von den herrschenden sozialen und moralischen Anschauungen abhängt. Er ist deshalb zeitlich wandelbar (BGE 106 Ia 267 E. 3; Wang, a.a.O., S. 139). Weiter hat der Richter den freiheitlich-demokratischen Grundentscheidungen der Verfassung Rechnung zu tragen (BVGE 2010/47 E. 2.4 m.H. « Madonna »). Als Teil der verfassungsmässigen Ordnung sind bei der Auslegung solch generalklauselartiger Normen die berührten Grundrechte zu gewährleisten. Vorliegend stehen dem religiösen Empfinden eines Teils der Gesellschaft die durch die Wirtschaftsfreiheit geschützten Interessen der Designanmelder gegenüber (vgl. zum Schutzbereich der Wirtschaftsfreiheit und zur Abgrenzung derselben gegenüber der Meinungsäusserungsfreiheit BGE 128 I 295 E. 5). Verfassungsrechtlich ist die Abwägung der widerstreitenden Interessen im Sinne der praktischen Konkordanz geboten (BGE 140 II 384 E. 3.3.5; 139 I 16 E. 4.2.2 m.H.; vgl. Häfelin/Haller/Keller, Schweizerisches Bundesstaatsrecht, 8. Aufl. 2012, Rz. 319 und 377). Dies bedeutet, dass die anzuwendende Norm in einer Weise zu interpretieren ist, mit welcher die verfassungsrechtlich geschützten Rechtsgüter auf eine Art und Weise in Einklang gebracht werden, dass jedes von ihnen bestmöglich verwirklicht wird (BVGE 2010/47 E. 2.4 m.H. « Madonna »). 3.2 In Bezug auf die Prüfung der Eintragungsfähigkeit im Lichte von Art. 4 Bst. e DesG ist analog einer Prüfung gemäss Art. 2 Bst. d MSchG (...) nicht auf das Verständnis der Abnehmer im Sinne eines Verkehrskreises, sondern auf dasjenige der allgemeinen Öffentlichkeit beziehungsweise « weiter Volkskreise » abzustellen (BGE 136 III 474 E. 4.2 « Madonna »; BVGE 2010/47 E. 3.3 « Madonna »; Eugen Marbach, Die Verkehrskreise im Markenrecht, sic! 1/2007, S. 5; Mathis Berger, Sittenwidrige Zeichen sind nicht schutzfähig, in: sic! Sondernummer 2005, S. 44 mit Fn. 32; David, a.a.O., MSchG Art. 2 N. 73). Art. 2 Bst. d MSchG beziehungsweise Art. 4 Bst. e DesG bezwecken die Gewährleistung des politischen und sozialen Friedens, indem sie Marken und Designs vom Schutz ausschliessen, die gegen die Rechtsordnung, worunter die guten Sitten fallen, verstossen (BGE 136 III 474 E. 4.2 « Madonna »). Die Bestimmung der relevanten Sichtweisen hat hier also eine etwas andere Funktion als im Rahmen von Art. 2 Bst. a c MSchG (vgl. dazu ausführlich Noth, a.a.O., Art. 2 lit. d N. 7). Zur Vermeidung von Ordnungs- und Sittenwidrigkeit sind insbesondere die Glaubens- und Gewissensfreiheit nach Art. 15 BV zu respektieren. Dies gilt unabhängig ihrer quantitativen Verbreitung in der Schweiz für alle Religionen (Urteil des BGer 2C\_1079/2012 vom 11. April 2013 E. 3.1). Es ist daher auch auf Minderheiten Rücksicht zu nehmen, wobei es auf die Sensibilität des Durchschnittsangehörigen der entsprechenden Bevölkerungsgruppe (bzw. Minderheit) ankommt (BGE 136 III 474 E. 4.2 « Madonna »; BVGE 2010/47 E. 3.3 « Madonna »; Berger, a.a.O., S. 44). 3.3 Vorliegend hielt die Vorinstanz fest, im hinterlegten Design seien mit dem Christuskreuz, dem Davidstern sowie der Mondsichel Symbole dreier Weltreligionen enthalten. Durch deren Gebrauch in einem Design könnten die religiösen Gefühle der Glaubensangehörigen dieser Religionen verletzt werden. Die Verwendung und insbesondere die Kombination dieser religiösen Symbole in einem Design seien sittenwidrig. 3.4 Die hinterlegte Grafik zeigt einen Kreis, in welchem ein auf der Kante stehendes Quadrat gezeichnet ist. Rund um das Quadrat sind Tropfen und Pfeile angebracht. Im Quadrat selber sind verschiedene Symbole, Buchstaben, Linien sowie zwei Kreise

gezeichnet. Im äusseren Kreis stehen die Namen Jesus, Noah, Abraham, Ismael, Isaak, Jakob/Esau, Jakob Israel, Joseph, Moses, David und Salomo geschrieben. Neben dem Namen David ist ein Davidstern, neben dem Namen Ismael ein Halbmond, neben dem Namen Moses sind die Gesetzestafeln und neben dem Namen Jesus ist ein Christuskreuz abgebildet. Das Kreuz, welches an den Kreuzigungstod Jesu und damit an ein zentrales Element des christlichen Glaubens erinnert, gilt als wichtigstes Symbol des Christentums (vgl. Eintrag zu « Kreuz » in: Lexikon der Religionen, , abgerufen am 22.02.2016; Eintrag zu « Halbmond » in: Lexikon der Religionen, a.a.O.). Jedenfalls handelt es sich bei allen drei Zeichen um Symbole, die klar einer Religion zugeordnet werden können. Diese Zuordenbarkeit wird in casu dadurch verstärkt, dass dem jüdischen Symbol der Name David, dem christlichen Symbol der Name Jesus und dem muslimischen Symbol der Name Ismael vorangestellt ist. Während der zweite König Israels, David, und Jesus Christus jeweils Namensgeber für die Symbole sind (vgl. Einträge zu « David » und « Jesus Christus » in: Lexikon der Religionen, a.a.O.), ist der Prophet Ismael als Sohn Abrahams ein Urahn des Propheten Muhammad und gilt als Stammesvater der Araber (Eintrag zu « Ismael » in: Enzyklopädie des Islam, a.a.O.). Die Vorinstanz gibt in diesem Zusammenhang an, bereits die gemeinsame Abbildung dieser Symbole sei geeignet, die religiösen Gefühle der Glaubensangehörigen der betroffenen Religionen zu verletzen. Hierzu ist jedoch in Erinnerung zu rufen, dass auf die Sensibilität des Durchschnittsangehörigen der entsprechenden Glaubensangehörigen abzustellen ist (BGE 136 III 474 E. 4.2 « Madonna »; BVGE 2010/47 E. 3.3 « Madonna »). Wohl sind die Verhältnisse dieser drei Weltreligionen seit je her wie Geschichte und Aktualität zeigen nicht konfliktfrei. Allerdings ist in der gemeinsamen Abbildung eines Davidsterns, eines Christuskreuzes und einer Mondsichel jedenfalls aus Sicht eines durchschnittlichen Glaubensangehörigen grundsätzlich nichts Religionsfeindliches zu erkennen, denn damit wird an sich nichts Negatives manifestiert. Auch nimmt keines der weiteren Elemente im hinterlegten Design (u.a. ein Fisch ein Erkennungszeichen für Christen und neben dem Namen Moses zwei Tafeln, welche wohl für die zehn Gebotstafeln stehen) in einer verletzenden oder herabsetzenden Art Bezug auf diese drei Symbole. Ebenso wenig kann aus der Anordnung oder dem Zusammenspiel aller abgebildeten Symbole auf eine Hierarchie geschlossen werden, welche allenfalls geeignet wäre, die religiösen Gefühle der Betroffenen zu verletzen. Schliesslich ist festzustellen, dass die verwendeten Zeichen und Personennamen teils in mehr als nur einer dieser drei Religionen gebräuchlich sind, da es sich jeweils um sogenannte abrahamitische Religionen handelt (Eintrag zu « abrahamitisch », in: Religion in Geschichte und Gegenwart, Bd. 1, 4. Aufl. 2008, S. 78; Eintrag zu « abrahamitisch », in: Lexikon der Religionen, a.a.O., , abgerufen am 22.02.2016). So ist König David sowohl im Juden- als auch im Christentum von Bedeutung (vgl. Eintrag zu « David » in: Meyers Grosses Universallexikon, Bd. 3, Mannheim 1981, S. 446), Jesus/Isa gilt im Islam als ein Prophet (vgl. Eintrag zu « Isa » in: Enzyklopädie des Islam, a.a.O.; Eintrag zu « Jesus » in: Meyers Grosses Universallexikon, Bd. 7, Mannheim 1983, S. 295 ff.) und Ismael kommt als Sohn Abrahams in allen drei Religionen vor (vgl. Eintrag zu « Ismael » in: Meyers Grosses Universallexikon, Bd. 7, Mannheim 1983, S. 178). Die Tatsache, dass die beschriebenen Symbole gemeinsam abgebildet werden, gefährdet den religiösen Frieden jedenfalls nicht. Somit kann offenbleiben, ob in der gemeinsamen Abbildung geradezu wie der Beschwerdeführer behauptet ein Zeichen für den Weltfrieden gesehen werden kann. Ausserdem kann in der Kombination der Symbole auch keine Wertung insbesondere keine negative erkannt werden. Eine religiös anstössige Gestaltung liegt nicht vor. Das Design ist daher entgegen

der Beurteilung der Vorinstanz nicht geeignet, die religiösen Gefühle von Durchschnittsangehörigen der entsprechenden Religionen zu verletzen, weshalb jedenfalls nicht von einer Ordnungswidrigkeit des in Frage stehenden Designs auszugehen ist. 3.5

Nachdem die gemeinsame Abbildung dieser drei Symbole an sich nicht zu beanstanden ist, bleibt zu prüfen, ob eine Sittenwidrigkeit aufgrund der Kommerzialisierung zu bejahen ist. In Bezug auf das Markenrecht hält das Bundesgericht fest, dass sich aus dem Schutzzweck von Art. 2 Bst. d MSchG ergibt, dass Zeichen, denen nach dem Verständnis der betroffenen Religionsgemeinschaften ein wichtiger religiöser Sinngehalt zukommt, unabhängig der beanspruchten Waren und Dienstleistungen vom Markenschutz auszuschliessen sind (BGE 136 III 474 E. 4.2 « Madonna »). Bereits die Zuerkennung eines Ausschliesslichkeitsrechts für die kommerzielle Verwendung des Zeichens ist geeignet, das religiöse Empfinden der Angehörigen der betroffenen Religionsgemeinschaft zu verletzen (BGE 136 III 474 E. 4.2 « Madonna »). Hiervon sieht die Rechtsprechung zum Markenrecht allerdings Ausnahmen vor (BGE 136 III 474 E. 4.2 « Madonna »): Wird das Zeichen für Waren (und Dienstleistungen) beansprucht, die einen religiösen Bezug aufweisen, oder wird das religiöse Gefühl der betroffenen Glaubensangehörigen wegen des lange währenden Gebrauchs eines Zeichens und entsprechender Gewöhnung nicht mehr angesprochen beziehungsweise ist die Verwendung religiöser Zeichen für bestimmte Waren historisch gewachsen, kann jedenfalls nicht von Sittenwidrigkeit gesprochen werden (BGE 136 III 474 E. 4.2 « Madonna »). Traditionell sind zum Beispiel Heiligennamen für alkoholische Getränke und Lebensmittel (Urteil des BVGer B-2419/2008 vom 12. April 2010 E. 3.4, nicht publ. in: BVGE 2010/47 E. 3.4 « Madonna »; vgl. zum Ganzen die internationale Registrierung IR 664'610 [fig.] der Hinterlegerin Mast-Jägermeister SE [Urteil des BVGer B 648/2008 vom 27. Januar 2009 Sachverhalt Bst. B]) sowie religiöse Motive für Schmuckwaren gebräuchlich (BGE 136 III 474 E. 4.2 « Madonna »). Es stellt sich nunmehr die Frage, ob sich solch eine Beurteilung auch auf das Designrecht übertragen lässt. 3.6

3.6.1 Dem Inhaber eines Designs wird gemäss Art. 9 DesG das Recht verliehen, ändern zu verbieten, das Design zu gewerblichen Zwecken zu gebrauchen (BGE 138 III 461 E. 2.1). Gewerblichkeit ist zu bejahen, wenn die Nutzung zu kommerziellen Zwecken erfolgt, wobei eine unmittelbare Gewinnstrebigkeit nicht erforderlich ist (Eugen Marbach, in: Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, 3. Aufl. 2008, Rz. 513). Insofern läge es nahe, analog der markenrechtlichen Rechtsprechung (BVGE 2010/47 E. 2.3 m.H. « Madonna »), in der Kommerzialisierung religiöser Symbole eine Sittenwidrigkeit zu erkennen. Auch sind die Ausschlussgründe in Art. 4 DesG grundsätzlich direkt von den markenrechtlichen Ausschlussgründen des Art. 2 MSchG inspiriert (Nathalie Tissot, *La protection des designs en droit suisse: bilan de la LDes et perspectives*, in: *Le droit du design*, 2015, S. 66), was ebenfalls für einen entsprechenden Analogieschluss sprechen könnte. Allerdings gilt es zu beachten, dass im Designrecht die immaterielle geistige Leistung des Designers im Vordergrund des Schutzes steht und dem Design weder eine kennzeichnende Funktion noch eine Herkunftsfunktion zukommt (BGE 134 III 547 E. 2.2 « Panton »; Tissot, a.a.O., S. 70 m.H.; Michael A. Meer, *Die Kollision von Immaterialgüterrechten*, 2006, S. 39). Insofern wird die ordnungs- und sittenkonforme Verwendung eines religiösen Symbols oder Namens als Teil eines Designs (vgl. hierzu das Gegenbeispiel von Dessemontet, a.a.O., Art. 4 LDes N. 28) womöglich mit Werken der Literatur und Kunst vergleichbar als weniger stossend empfunden denn als Herkunftshinweis im Sinne einer Marke. Hierzu passt, dass die herrschende Lehre bezüglich Designs mit religiösem Inhalt sofern die Verwendung tatsächlich verletzend ist von einem Verstoss gegen die öffentliche Ordnung ausgeht (vgl.

E. 3.1.1). Entsprechend geht aus der Überlegung, wonach die Gestaltung eines Designs im Vordergrund steht (Art. 1 DesG), hervor, dass sich auch eine Sittenwidrigkeit (oder Ordnungswidrigkeit) aus der Gestaltung des Designs selber zu ergeben hat. Dass mit der angemeldeten Gestaltung die sittlichen Gefühle Gläubiger nicht verletzt werden, wurde bereits festgehalten (vgl. E. 3.4).

3.6.2 Doch selbst mit Blick auf die zu vermeidende Umgehung der strengen Rechtsprechung zur Sittenwidrigkeit im Markenrecht ist das vorliegende Design unter dem Aspekt der Sittenwidrigkeit auch bei einem Analogieschluss zum Markenrecht eintragungsfähig. Das Bundesgericht hat nämlich in Bezug auf das Markenrecht festgehalten, dass sich aus dem Schutzzweck von Art. 2 Bst. d MSchG ergibt, dass Zeichen, denen nach dem Verständnis der betroffenen Religionsgemeinschaften ein wichtiger religiöser Sinngehalt zukommt, unabhängig der beanspruchten Waren und Dienstleistungen vom Markenschutz auszuschliessen sind (BGE 136 III 474 E. 4.2 « Madonna »).

Entsprechend setzt das Bundesgericht bei der Prüfung der Sittenwidrigkeit im Markenrecht grundsätzlich das Spezialitätsprinzip ausser Kraft. Gleichzeitig hält das Bundesgericht aber auch fest, dass hiervon Ausnahmen existieren, namentlich wenn die Marke für Waren und Dienstleistungen beansprucht wird, die einen religiösen Bezug aufweisen, oder aber die religiösen Gefühle der betroffenen Glaubensangehörigen aufgrund entsprechender Gewöhnung nicht mehr angesprochen werden (BGE 136 III 474 E. 4.2 « Madonna »).

Das Bundesgericht erwähnt hierbei unter anderem religiöse Motive im Zusammenhang mit Schmuckwaren (BGE 136 III 474 E. 4.2 « Madonna »). Überträgt man diese Schlussfolgerung auf das Designrecht, in welchem das Bestehen des Spezialitätsprinzips im Gesetz nicht vorgesehen und in der Lehre und Rechtsprechung umstritten ist (BGE 134 III 205 E. 6.3 « Bagues »; Entscheid des Handelsgerichts Aargau vom 5. März 2014 HOR 2012.23 E. 6.2.2.3 « Rollmatte », sic! 9/2014 S. 545 ff.; Tissot, a.a.O., S. 73 f. und Hinweis in Fn. 43; Peter Heinrich, DesG HMA Kommentar, 2. Aufl. 2014, Art. 8 DesG N. 104 ff.; Ivan Cherpillod, in: Commentaire Romand, Propriété intellectuelle, 2013, Art. 8 LDes N. 21 ff.; Marbach, a.a.O., Rz. 540 f.; Wang, a.a.O., S. 62 ff.; Stutz/Beutler/Künzi, a.a.O., Art. 8 N. 72; Roger Staub, in: Designrecht Kommentar zum Bundesgesetz über den Schutz von Design, 2003, Art. 8 N. 25), würde ein Design mit religiösen Motiven jedenfalls dann nicht als sittenwidrig gelten, wenn seine Verwendung die religiösen Gefühle der betroffenen Glaubensangehörigen aufgrund entsprechender Gewöhnung beziehungsweise aufgrund dessen religiösen Bezugs nicht mehr anspricht. Hierbei müsste auf die eingereichte Abbildung des Designs sowie hilfsweise auf die Produkteangabe im Anmeldeformular abgestellt werden. Wohl hat die Klassifikation gemäss dem Abkommen von Locarno vom 8. Oktober 1968 zur Errichtung einer Internationalen Klassifikation für gewerbliche Muster und Modelle (SR 0.232.121.3) keinen bindenden Charakter (Stutz/Beutler/Künzi, a.a.O., Art. 19 N. 15), doch dient sie immerhin als Klassifikationshilfe. Vorliegend wird das Design am ehesten als eine Art sakrale Plakette oder der Beschreibung des Hinterlegers entsprechend als Medaillon wahrgenommen. Als solches erscheinen dem Betrachter die Verwendung religiöser Symbole per se sowie insbesondere die Verwendung solch eines Designs in einem religiösen Zusammenhang (z.B. als Wandschmuck in einem sakralen Raum oder als Zierde eines Schmuckanhängers) als stimmig. Gerade im Zusammenhang mit Schmuckwaren ist die Verwendung von religiösen Motiven historisch gewachsen (Schutzmedaillon, Schmuckanhänger). Entsprechend werden Schmuckwaren vom Bundesgericht auch als Waren bezeichnet, für welche der Gebrauch religiöser Motive und Symbole nicht als eine das religiöse Empfinden verletzende Kommerzialisierung empfunden wird (BGE 136 III

474 E. 4.2 « Madonna »). Damit liegt vorliegend ein Verwendungszweck vor, welcher auch unter dem Aspekt der Sittenwidrigkeit infolge Kommerzialisierung schutzfähig ist. Dieser Analogieschluss scheint selbst für den Fall, dass die Kommerzialisierung grundsätzlich problematisch ist, im Sinne der Herstellung der praktischen Konkordanz, namentlich mit Blick auf den Grundsatz der Verhältnismässigkeit, zwingend. Dabei ist der Rückgriff auf diese anerkannten Verwendungszwecke unpräjudiziell in Bezug auf die umstrittene Frage der Produktgebundenheit im Designrecht und insbesondere im Kontext von Art. 8 DesG, denn die Prüfung des Bundesverwaltungsgerichts bezieht sich einzig auf die Eintragungsfähigkeit eines Designs in Bezug auf Art. 4 Bst. a, d und e DesG, nicht aber auf die Beurteilung des Schutzzumfangs eines Designs. 3.7 Zusammenfassend ist festzustellen, dass im Zusammenhang mit der hinterlegten Gestaltung nicht bereits darin eine Ordnungswidrigkeit liegt, dass diese eine Kombination religiöser Symbole enthält, da in der gemeinsamen Abbildung dieser Symbole kein Anlass für die Verletzung der religiösen Gefühle betroffener Glaubensangehöriger zu erkennen ist (vgl. E. 3.4). Soweit die Kommerzialisierung im Designrecht grundsätzlich als problematisch erscheint, was im vorliegenden Zusammenhang letztlich offenbleiben kann, ist jedenfalls im Sinne eines Analogieschlusses zum Markenrecht die Sittenwidrigkeit dort zu verneinen, wo wie in Bezug auf Schmuckstücke und damit Medaillons die betroffenen Kreise an die Verwendung religiöser Symbole gewohnt sind (vgl. E. 3.6.2). Demnach erweist sich das hinterlegte Design weder als unsittlich noch als ordnungswidrig, womit entgegen der Vorinstanz kein Verstoß gegen Art. 4 Bst. e DesG gegeben ist.

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