Bundesverwaltungsgericht
Tribunal administratif fédéral
Tribunale amministrativo federale
Tribunal administrativ federal



Abteilung II
B-4848/2013

Urteil vom 15. August 2014

Besetzung

Richter Marc Steiner (Vorsitz),
Richter David Aschmann,
Richter Pietro Angeli-Busi,
Gerichtsschreiberin Sabine Büttler.

Parteien

Emmentaler Switzerland,
Kapellenstrasse 28, Postfach 6011, 3001 Bern,
vertreten durch Rechtsanwälte Prof. Dr. iur. Jürg Simon
und/oder Dr. iur. Adrian Wyss, Lenz & Staehelin,
Bleicherweg 58, 8027 Zürich,
Beschwerdeführerin,

gegen

Eidgenössisches Institut für Geistiges Eigentum IGE,
Stauffacherstrasse 65/59g, 3003 Bern,
Vorinstanz.

Gegenstand

Markeneintragungsgesuch Nr. 58735/2012 COURONNÉ.

Sachverhalt:

A.
Am 20. Juli 2012 meldete die Branchenorganisation Emmentaler Switzerland (nachfolgend: Beschwerdeführerin) mit der Gesuchsnummer 58735/2012 die Wortmarke "COURONNÉ" zur Eintragung in das schweizerische Markenregister für folgende Waren an:

Klasse 29: Käse mit der geschützten Ursprungsbezeichnung "Emmentaler".

B.
Nach einer ersten Prüfung beanstandete das Eidgenössische Institut für Geistiges Eigentum (nachfolgend: Vorinstanz) das Markeneintragungsgesuch mit Schreiben vom 13. November 2012 materiell und wies es als dem Gemeingut zugehörend zurück. Die massgebenden Verkehrsteilnehmer würden den Begriff "couronné" im Zusammenhang mit der beanspruchten Ware dahingehend verstehen, dass es sich um einen preisgekrönten Käse mit der geschützten Ursprungsbezeichnung "Emmentaler" handle bzw. um einen solchen, der eine Auszeichnung erhalten habe. Das Zeichen sei somit direkt beschreibend und anpreisend.

C.
Mit Schreiben vom 14. Januar 2013 entgegnete die Beschwerdeführerin, das Zeichen werde von den Abnehmern als Hinweis auf die Kränzung des besten Schwingers oder aber mit einer Krone oder einem Kranz assoziiert, nicht aber als einen Hinweis auf Käse. Das Zeichen sei mehrdeutig und als solches eintragungsfähig. Schliesslich berief sich die Beschwerdeführerin auf diverse Voreintragungen.

D.
Die Vorinstanz hielt mit Schreiben vom 15. April 2013 an ihrer Zurückweisung fest. Sie führte ausserdem aus, dass der Begriff "couronné" im Zusammenhang mit Käse üblich sei.

E.
Mit Stellungnahme vom 24. April 2013 hielt auch die Beschwerdeführerin an ihrer Argumentation fest. Zusätzlich machte sie geltend, das Zeichen müsse gedanklich ergänzt werden, um darin eine werbemässige Aussage zu erkennen.

F.
Am 23. Juli 2013 verfügte die Vorinstanz die vollständige Zurückweisung des Markeneintragungsgesuches Nr. 58735/2012 COURONNÉ gemäss Art. 2 Bst. a MSchG. Auf Französisch bedeute der Begriff "couronné" nebst "gekrönt" und "geschmückt" auch "preisgekrönt", was im Zusammenhang mit den beanspruchten Waren beschreibend und qualitativ anpreisend sei.

G.
Gegen diese Verfügung erhob die Beschwerdeführerin am 28. August 2013 Beschwerde an das Bundesverwaltungsgericht mit den Rechtsbegehren:

> *"1. Die Verfügung der Vorinstanz vom 23. Juli 2013 betreffend das Markeneintragungsgesuch 58735/2012 'Couronné' sei aufzuheben und die Vorinstanz sei anzuweisen, das Zeichen 'Couronné' in Klasse 29 für «Käse mit der geschützten Ursprungsbezeichnung 'Emmentaler'» als Marke einzutragen.*
>
> *2. Eventualiter sei die Verfügung der Vorinstanz vom 23. Juli 2013 betreffend das Markeneintragungsgesuch 58735/2012 'Couronné' aufzuheben und die Vorinstanz anzuweisen, das Zeichen 'Couronné' in Klasse 29 für «Käse mit der geschützten Ursprungsbezeichnung 'Emmentaler', nicht kronenförmig» als Marke einzutragen.*
>
> *3. Unter Kosten- und Entschädigungsfolgen."*

Zur Begründung führte die Beschwerdeführerin an, die Vorinstanz gehe fehl, wenn sie das Zeichen "couronné" im Zusammenhang mit Emmentaler Käse als direkte Beschreibung einer Eigenschaft des besagten Käses bezeichnet. Eine Verbindung bestehe allenfalls auf einer rein symbolischen bzw. assoziativen Ebene. Um vom Zeichen auf das beanspruchte Produkt zu schliessen, sei daher ein besonderer Gedankenaufwand erforderlich, was die Marke dem Markenschutz zugänglich mache. Weiter sei der Begriff "couronné" nicht mit "preisgekrönt" gleichzusetzen. Vielmehr sei das Adjektiv mit "gekrönt" zu übersetzen. Mit Hinweis auf eine Internetrecherche stellte sie fest, dass "couronné" im Sinne von "preisgekrönt" nur im Zusammenhang mit "succès" oder weiteren Begriffen gebraucht werde. Die Beschwerdeführerin bestreitet nicht, dass das Zeichen im Sinne von "preisgekrönt" übersetzt werden könne, doch würden die meisten Online-Übersetzungstools das deutsche Wort "preisgekrönt" auf Französisch mit "primé" oder "lauréat" übersetzen. Erst das Wort "gekrönt" werde auf Französisch mit "couronné" übersetzt. Damit werde

deutlich, dass "être couronné" auf Deutsch "gekrönt" bedeute und nicht mit "preisgekrönt" gleichzustellen sei. Im Zusammenhang mit der beanspruchten Ware Emmentaler Käse sei der Begriff ungewöhnlich. Der Emmentaler Käse sei ein traditionelles Schweizer Produkt, welches seit vielen Jahrhunderten nach der gleichen Rezeptur hergestellt werde. In Anlehnung an den ebenfalls traditionsreichen Schwingsport habe die Beschwerdeführerin einen speziellen Emmentaler entwickelt, welcher auf besonders traditionelle Art und Weise hergestellt werde. Dabei sei der Name "couronné" in Anspielung auf das alle drei Jahre stattfindende Eidgenössische Schwing- und Älplerfest gewählt worden. Damit spiele der Name des traditionellen Käses auf den mit einem Kranz gekrönten Schwingerkönig, der in der Romandie "couronné" genannt werde, an. Im Zusammenhang mit der beanspruchten Ware macht das Zeichen damit keine Aussage über die Qualität der Ware. Der Rückschluss von der wörtlichen Bedeutung des Zeichens "couronné" (im Sinne von gekrönt, gekränzt) auf die Ware (Emmentaler Käse) gelinge nur mittels einer Assoziationskette, also mit zusätzlichem Denkaufwand. Das Zeichen werde als Anspielung auf eine (unbestimmte) Krönung – und damit fantasiehaft – verstanden. Schliesslich macht die Beschwerdeführerin einen Anspruch auf Gleichbehandlung mit der Voreintragung CH-Nr. 425474 COURONNE geltend, welche im Zusammenhang mit Milchprodukte der Klasse 29 eingetragen ist. Die Tatsache, dass diese Eintragung seit mehr als acht Jahre im Markenregister eingetragen sei, bedeute nicht, dass ihr überhaupt kein Gewicht beizumessen sei.

Ihr Eventualbegehren begründete die Beschwerdeführerin damit, dass in der Schweiz der Begriff "couronne" für Käse bereits geschützt worden sei und zwar für die internationale Registrierung IR 618'325 "COURONNE". Diese wurde in der Schweiz mit einer negativen Einschränkung, aus welcher ersichtlich wurde, dass der Käse keine Kronenform aufweise, zum Markenschutz zugelassen. Aus der Tatsache, dass die internationale Registrierung in Grossbuchstaben hinterlegt wurde und im Französischen die entsprechenden Accents in Majuskeln nicht geschrieben werden, schliesst die Beschwerdeführerin, dass sowohl ihr Zeichen als jenes der internationalen Registrierung identisch seien und ihre Marke daher mit einer negativen Einschränkung schutzfähig sei.

H.

In ihrer Vernehmlassung vom 22. Oktober 2013 beantragte die Vorinstanz, die vollumfängliche Abweisung der Beschwerde vom 28. August 2013 unter Kostenfolge zulasten der Beschwerdeführerin. Zur Begrün-

dung verwies sie grundsätzlich auf die bisherige Korrespondenz und insbesondere auf die angefochtene Verfügung vom 23. Juli 2013. Ergänzend stellte sie fest, dass die Bedeutung "preisgekrönt" lexikalisch nachweisbar sei. Es handle sich daher nicht um eine – wie von der Beschwerdeführerin vorgebracht – "vage Annahme" der Vorinstanz. Der Begriff werde bereits heute im Zusammenhang mit Käse gebraucht, und zwar um darauf hinzuweisen, dass der jeweilige Käse preisgekrönt sei. Als allgemein anpreisende und qualitative Angabe gehöre er zum Gemeingut. Bezüglich den weiterhin geltend gemachten Voreintragungen hielt die Vorinstanz fest, dass diese im Sinne von "Krone" oder "Krönung" verstanden würden, was nicht mit "preisgekrönt" gleichgesetzt werden könne. Abgesehen davon, dass die vorgebrachten Sachverhalte nicht vergleichbar seien, betreffe keine der Voreintragungen das Adjektiv "couronné". Zum Eventualantrag liess die Vorinstanz sich schliesslich dahingehend vernehmen, dass das Zeichen "couronné" vom Abnehmer nicht im Sinne eines Hinweises auf die Form der Waren verstanden werde, so dass eine allfällige negative Einschränkung im Sinne von "nicht kronenförmig" das Zeichen nicht schutzfähig machen würde.

I.
In ihrer Replik vom 29. Oktober 2013 hielt die Beschwerdeführerin ihre Rechtsbegehren aufrecht. Im Weiteren hielt sie an ihrer Argumentation, insbesondere jene bezüglich des Zeichenverständnisses, fest.

J.
Mit Schreiben vom 27. November 2013 verzichtete die Vorinstanz auf die Einreichung einer Duplik.

K.
Soweit erforderlich wird auf weitere Vorbringen der Beschwerdeführerin oder der Vorinstanz im Rahmen der folgenden Urteilserwägungen eingegangen.

Das Bundesverwaltungsgericht zieht in Erwägung:

1.
Das Bundesverwaltungsgericht ist zur Beurteilung von Beschwerden gegen Eintragungsverfügungen der Vorinstanz in Markensachen zuständig (Art. 31, 32 und 33 Bst. e des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [VGG, SR 173.32]). Als Markenanmelderin und Adressatin der angefochtenen Verfügung ist die Beschwerdeführerin durch diese beschwert und hat ein schutzwürdiges Interesse an ihrer 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 in Verbindung mit Art. 22a Abs. 1 Bst. c VwVG), der Kostenvorschuss wurde fristgerecht bezahlt (Art. 63 Abs. 4 VwVG), und die Rechtsvertreter haben sich rechtsgenüglich ausgewiesen (Art. 11 Abs. 2 VwVG).

Auf die Beschwerde ist somit einzutreten.

2.
Marken, die Gemeingut sind, sind vom Markenschutz ausgeschlossen, sofern sie sich für die Waren und Dienstleistungen, für welche sie beansprucht werden, nicht im Verkehr durchgesetzt haben (Art. 2 Bst. a MSchG).

2.1 Als Gemeingut gelten einerseits Zeichen, die für den Wirtschaftsverkehr freizuhalten sind, und andererseits Zeichen, denen die für eine Individualisierung der Ware oder Dienstleistung des Markeninhabers erforderliche Unterscheidungskraft fehlt, wobei beide Fallgruppen eine gewisse Schnittmenge aufweisen (BGE 139 III 176 E. 2 "YOU"; BVGE 2010/32 E. 7.3 "PERNATON/PERNADOL 400"; EUGEN MARBACH, Markenrecht, in: Roland von Büren/Lucas David [Hrsg.], Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Bd. III/1, Basel 2009, N. 247 und N. 249; CHRISTOPH WILLI, Markenschutzgesetz, Kommentar zum schweizerischen Markenrecht unter Berücksichtigung des europäischen und internationalen Markenrechts, Zürich 2002, Art. 2 N. 34). Ein relatives Freihaltebedürfnis wird bei Zeichen angenommen, die für den Wirtschaftsverkehr wesentlich sind (MARBACH, a.a.O., N. 257, WILLI, a.a.O. Art. 2 N. 42). Ist ein Zeichen sogar unentbehrlich, ist das Freihaltebedürfnis absolut (BGE 134 III 314 E. 2.3.2 "M/M-Joy"; Urteile des Bundesgerichts 4A_434/2009 vom 30. November 2009 E. 3.1 "Radio Suisse Romande" und 4A_370/2008 vom 1. Dezember 2008 E. 5.1 "Post"; BVGE 2013/41 E. 7.2 "Die Post").

Das Freihaltebedürfnis an einer Marke ist unter Bezugnahme auf die beanspruchten Waren und Dienstleistungen zu prüfen (Urteil des Bundesgerichts 4A_434/2009 vom 30. November 2009 E. 3.1 "Radio Suisse Romande"). Entscheidend ist dabei der Gesamteindruck, den die Marke hinterlässt (BGE 134 III 547 E. 2.3.1 "Freischwinger Panton [3D]"). Die Frage der Freihaltebedürftigkeit ist aus der Sicht der Konkurrenten zu beurteilen (WILLI, a.a.O., Art. 2 N. 42, 44).

2.2 Die erforderliche Unterscheidungskraft fehlt einer Marke insbesondere, wenn sie für die Waren oder Dienstleistungen beschreibend ist, ihren Gegenstand oder geografische Herkunft unmittelbar benennt oder sich in einer anpreisenden Bedeutung erschöpft (BGE 129 III 227 f. E. 5.1 "Masterpiece", 128 III 447 E. 1.6 "Premiere"). Der gedankliche Zusammenhang mit der Ware oder Dienstleistung muss derart sein, dass der beschreibende Charakter der Marke ohne besonderen Fantasieaufwand erkennbar ist (BGE 127 III 160 E. 2b aa mit Hinweisen "Securitas"). Bloss entfernte gedankliche Assoziationen zwischen dem Zeichen und den beanspruchten Waren und Dienstleistungen genügen nicht, um den Gemeingutcharakter einer Marke zu begründen (BGE 116 II 609 E. 1c "Fioretto", 114 II 371 E. 1 "alta tensione"). Ob einem Zeichen die erforderliche Unterscheidungskraft fehlt, beurteilt sich aus der Sicht der massgeblichen Verkehrskreise (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-3812/2008 vom 6. Juli 2009 E. 4.2 mit Hinweisen "Radio Suisse Romande"). Gemäss der Rechtsprechung werden Marken, die im Hinblick auf das Schutzhindernis des Gemeinguts einen Grenzfall darstellen, eingetragen (BVGE 2013/41 E. 3.5 "Die Post").

2.3 Die Markenprüfung erfolgt in Bezug auf alle vier Landessprachen. Dabei kommt jeder Sprache der gleiche Stellenwert zu. Ist die Marke aus Sicht der massgeblichen Verkehrskreise auch nur nach einer Landessprache schutzunfähig, so ist die Eintragung zu verweigern (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-3189/2008 vom 14. Januar 2010 E. 2.6 mit Hinweisen "terroir [fig.]"; MARBACH, a.a.O., N. 214).

3.

Die massgeblichen Verkehrskreise für *Käse mit der geschützten Ursprungsbezeichnung "Emmentaler"* in Klasse 29 bestehen mit Blick auf die Frage nach der Unterscheidungskraft aus Konsumenten, welche Käse im Detailhandel kaufen (Urteile des Bundesverwaltungsgerichts B-2225/2011 vom 7. Mai 2012 E. 4 "EIN STÜCK SCHWEIZ", B-892/2009 vom 19. Juli 2010 E. 6.10 "Heidiland/Heidi-Alpen"). Was die Beurteilung

einer allfälligen Freihaltebedürftigkeit angeht, so ist die Perspektive der Branche, insbesondere diejenige der Konkurrenten massgeblich (WILLI, a.a.O., Art. 2 N. 42). Die hier massgebliche "Branche" besteht nicht etwa bloss aus den Produzenten und Vertreibern von Käse mit der geschützten Ursprungsbezeichnung "Emmentaler", sondern muss auch die Hersteller und Vertreiber anderer vergleichbarer Käsesorten, wie etwa Gruyère, Appenzeller, etc. mit einschliessen (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-2225/2011 vom 7. Mai 2012 E. 4 "EIN STÜCK SCHWEIZ").

4.

4.1 Die strittige Wortmarke besteht aus dem französischen Begriff "couronné". Die Beschwerdeführerin bringt hierzu diverse Übersetzungen vor (vgl. Beilage 3 der Beschwerde), welche aber allesamt das Substantiv "couronne" betreffen und damit nichts über den Sinngehalt des hinterlegten Zeichens aussagen. Das strittige Zeichen entspricht dem französischen Adjektiv "couronné". Dieses bedeutet zum Einen "qui porte une couronne" und zum Anderen "qui a reçu un prix", wobei sich "qui" in der letztgenannten Konstellation sowohl auf eine Person als auch auf ein Objekt (z.B. ein "ouvrage couronné") bezieht (Eintrag zu "couronné" in: LE PETIT ROBERT, Dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française, édition 2012, S. 569). Das Verb "couronner", wovon das Zeichen abgeleitet ist, bedeutet in vergleichbarer Weise nicht nur "mettre une couronne sur la tête de quelqu'un" bzw. "poser solennellement une couronne sur la tête de quelqu'un pour le faire roi, reine", sondern auch "récompenser quelqu'un, son oeuvre par un prix, une distinction" (vgl. Eintrag zu 'couronner' in: LAROUSSE DICTIONNAIRE DE FRANÇAIS, abrufbar unter: http://www.larousse.fr). Damit steht entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin fest, dass der Begriff nicht nur auf die physische Krönung einer Person, d.h. die wortwörtliche Krönung, hindeutet (vgl. Beschwerde, Rn. 18), sondern vom französischsprachigen Abnehmer ohne Gedankenaufwand im Sinne von "gekrönt" bzw. "ausgezeichnet, preisgekrönt" verstanden wird. Etwas anderes bedeutet "qui a reçu un prix" nicht. Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin (vgl. Beschwerde, Rn. 24 ff.) bedarf es keiner Ergänzung um den Begriff in Alleinstellung im Sinne von "mit einem Preis ausgezeichnet" zu verstehen. Auf Deutsch übersetzt kommt dem Adjektiv zumindest auch die Bedeutung "preisgekrönt" zu (vgl. Eintrag zu 'couronné' in: PONS WÖRTERBUCH FRANZÖSISCH-DEUTSCH [Beilage 1 der angefochtenen Verfügung]).

4.2 Obschon die Beschwerdeführerin den dargestellten Sinngehalt im Wesentlichen nicht bestreitet (vgl. Beschwerde, Rn. 21), hält sie fest,

dass der Begriff im Sinne von "preisgekrönt, ausgezeichnet" gemäss einer Google-Recherche nicht ohne Zusatz und insbesondere nicht im Zusammenhang mit Käse gebraucht werde (vgl. Beschwerde, Rn. 24 ff.). Sie verweist ausserdem auf eine Google-Bildrecherche zum Begriff "couronné", welche einzig Bilder von Kronen anzeigte (vgl. Beilage 4 der Beschwerde). Diese Rechercheergebnisse würden aufzeigen, dass der Begriff "couronné" ohne Zusatz und insbesondere im Zusammenhang mit Käse nicht als anpreisende oder gar beschreibende Bezeichnung verstanden werde. Auch mit der vergleichsweisen Aufführung der schweizerischen Marken Nr. 538958 "COURONNE D'OR" (beansprucht Waren der Klassen 32 und 33), Nr. 402845 "KRÖNUNG" (beansprucht Waren der Klasse 30) sowie Nr. 429526 "MEDAILLE D'OR" (für "Kaffee" eingetragen) will die Beschwerdeführerin aufzeigen, dass Begriffe wie "couronne d'or" und "Krönung" – und damit ihrer Ansicht nach auch das strittige Zeichen – im Zusammenhang mit Waren ungewöhnlich sind. So zeige insbesondere die Tatsache, dass die Inhaberin der Marke "Krönung" diese in der Romandie als "Medaille d'Or" verwende, dass 'couronné' im Französischen für die Anpreisung einer Ware ungewöhnlich sei, denn dieser Ausdruck "wäre die deutlich naheliegendere Übersetzung für 'Krönung' gewesen als der Begriff 'Medaille d'Or'" (vgl. Beschwerde, Rn. 47). Dieser Einwand verfängt allerdings nicht. Es ist zwar nicht ausgeschlossen, dass der Begriff als solcher bis anhin im Zusammenhang mit Käse selten gebraucht wird, doch ändert dies an dessen Verständlichkeit nichts. Anders als von der Beschwerdeführerin vorgebracht, bedarf es keines Zusatzes (wie etwa "d'un prix"), um im Wort "couronné" den Sinngehalt "ausgezeichnet, preisgekrönt" zu erkennen (vgl. E. 4.1 hiervor). Ein Ausdruck, der generell im Zusammenhang mit einer Sache auf deren Auszeichnung hinweist, wird unabhängig von dessen Üblichkeit im anpreisenden Sinne – in casu "ausgezeichnet, preisgekrönt" – verstanden. Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin wird der frankophone Abnehmer jedenfalls sprachlich nicht derart überrascht werden (vgl. Beschwerde, Rn. 29 und 31), dass er das Zeichen in Alleinstellung im Zusammenhang mit der beanspruchten Ware "Emmentaler" ohne Fantasieaufwand nicht im Sinne von "ausgezeichnet, preisgekrönt" versteht. Selbst wenn demnach davon auszugehen wäre, dass der Begriff für Käse nicht gängig ist, kann die Beschwerdeführerin daraus nichts zu ihren Gunsten ableiten (Urteil des Bundesgerichts 4A_109/2010 vom 27. Mai 2010 E. 2.3.1 "terroir [fig.]" mit Hinweisen). Kommt hinzu, dass es sich bei Käse und sogar bei traditionsreichen Sorten wie dem Emmentaler um Lebensmittel handelt, deren Produzenten sich in Wettbewerben wie dem Swiss Cheese Award oder der Käseweltmeisterschaft (vgl. http://www.cheese-awards.ch und

http://www.worldchampioncheese.org/) messen. Zum Käseweltmeister wurde 2014 sogar ein Emmentaler aus der Schweiz gekürt (vgl. SDA-Meldung vom 20. März 2014 online u.a. abrufbar unter http://www.20-min.ch/panorama/news/story/Dieser-Emmentaler-ist-der-beste-Kaese-der-Welt-14162790 und http://www.nzz.ch/aktuell/panorama/schweizer-emmentaler-zum-weltbesten-kaese-gekuert-1.18267099). Dass die Käsesorte in casu – wie von der Beschwerdeführerin vorgebracht (vgl. Beschwerde, Rn. 15) – nur gemäss einem bestimmten Pflichtenheft hergestellt wird, schliesst die Auszeichnung von Emmentaler Käse nicht aus. Entsprechend kann der Beschwerdeführerin nicht gefolgt werden, wenn diese im hinterlegten Zeichen den anpreisenden Sinngehalt aufgrund seiner Unüblichkeit als nicht im Vordergrund stehend erachtet.

4.3 Die Beschwerdeführerin argumentiert denn auch hauptsächlich mit einer der deutschen Übersetzungen des Begriffs "couronné", nämlich "gekrönt", sowie den französischen Rückübersetzungen des deutschen Adjektivs "preisgekrönt" mit "primé" bzw. "lauréat" (vgl. Beschwerde, Rn. 21 ff.). Gemäss ihren Angaben wird einzig der Begriff "gekrönt" als "couronné" ins Französische rückübersetzt (vgl. Beschwerde, Rn. 22). Dazu ist festzuhalten, dass eine Rückübersetzung nichts über den lexikalisch festgestellten Sinngehalt eines hinterlegten Zeichens aussagt. Es ist daher unbedeutend, ob das deutsche Adjektiv "preisgekrönt" ins Französische allenfalls mit "primé", "lauréat" oder "couronné" rückübersetzt wird (vgl. Beschwerde, Rn. 21 f.). Die deutsche oder italienische Übersetzung der Marke ist insofern irrelevant, als dass die vorliegend zu beurteilende Marke ein französisches Adjektiv ist und dieses von den französischsprachigen Abnehmern ohne besondere Denkarbeit und ohne Fantasieaufwand unmittelbar im lexikalischen, beschreibenden Sinne verstanden wird (vgl. E. 2.3 hiervor sowie BGE 131 III 495 E. 5 "FELSENKELLER"; Urteil des Bundesgerichts 4A_109/2010 vom 27. Mai 2010 E. 2.3.1 "terroir [fig.]"). Mindestens die französischsprachigen Abnehmer werden das Zeichen im Zusammenhang mit Emmentaler Käse als eine Anpreisung verstehen, nämlich dass der damit gekennzeichnete Laib im Sinne von "qui a reçu un prix" "couronné" ist, sprich dass es sich um einen mit einem Preis ausgezeichneten Käse handelt. Damit ist das Zeichen bezogen auf die beanspruchte Ware *"Käse mit der geschützten Ursprungsbezeichnung 'Emmentaler'"* zum Gemeingut zu zählen, und zwar entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin (vgl. Beschwerde, Rn. 16) auch dann, wenn sich der Sinngehalt des Zeichens nicht in einer Beschreibung einer Eigenschaft des damit gekennzeichneten Käses erschöpft, sondern sich auf dessen Qualität bezieht (Urteil des Bundesgerichts 4A_109/2010

vom 27. Mai 2010 E. 2.3.1 "terroir [fig.]"). Das Zeichen ist ausserdem unabhängig davon zum Gemeingut zu zählen, ob der Abnehmer – wie von der Beschwerdeführerin vorgebracht (vgl. Beschwerde, Rn. 35 f.) – den Begriff auch im Sinne von "Krönung" bzw. "gekränzt" versteht und folglich in der Marke auch noch den bildsprachlichen Sinn von "zum König/zur Königin gekrönt" erkennt. Inwiefern dieser Sinngehalt im Zusammenhang mit der strittigen Ware beschreibend ist, kann offen bleiben. Selbst die allfällige Doppel- oder Mehrfachbedeutung eines Zeichens führt nicht zu dessen Schutzfähigkeit, sofern mindestens eine dieser Bedeutungen eine unmittelbare Aussage über die betreffende Ware oder Dienstleistung darstellt (Urteil des Bundesgericht 4A_492/2007 vom 14. Februar 2008 E. 3.4 "GIPFELTREFFEN", BGE 116 II 609 E. 2a "Fioretto"). Liegt der beschreibende Sinn eines Zeichens – wie vorliegend – offen auf der Hand (vgl. E. 4.1 hiervor), kann die Möglichkeit weiterer, weniger nahe liegender Deutungen den Gemeingutcharakter nicht aufheben (Urteil des Bundesgerichts 4A_492/2007 vom 14. Februar 2008 E. 3.4 "GIPFELTREFFEN"; MARBACH, a.a.O., N. 306). Was die Beschwerdeführerin aus einer Mehrdeutigkeit oder einem vagen, symbolhaften Sinngehalt des strittigen Zeichens ableiten will, vermag daher nicht durchzudringen.

4.4 Auch aus der Tatsache, dass die Hinterlegerin als Sponsorin des Eidgenössischen Schwingfestes auftritt und die Marke in Anlehnung an die Krönung des Schwingerkönigs gewählt hat, ändert am anpreisenden Sinngehalt der Marke nichts. Die marketingmässige Positionierung der kennzeichneten Ware, deren Bewerbung sowie die Idee hinter der Marke spielen bei der Prüfung des Gemeingutcharakters keine Rolle. Wie von der Vorinstanz festgestellt, könnte diesen Faktoren allenfalls im Rahmen der Prüfung einer Verkehrsdurchsetzung Gewicht zukommen, doch macht die Beschwerdeführerin diese auch im Beschwerdeverfahren nicht geltend. Schliesslich ändert auch die Tatsache, dass der entsprechende Emmentaler in der Deutschschweiz mit "Eidgenoss" gekennzeichnet wird, und dieser Begriff als Marke eingetragen wurde, nichts am Sinngehalt der vorliegend strittigen Marke, zumal die beide Begriffe "couronné" und "Eidgenoss" keine sinngehaltliche Verbindung haben.

4.5 Nach dem Gesagten ist als Zwischenergebnis festzuhalten, dass sich der Sinngehalt des Zeichens "couronné" zumindest für den frankophonen Abnehmer unmittelbar und ohne Gedankenaufwand in der Anpreisung der damit gekennzeichneten Ware erschöpft. Mangels eines individualisierenden Elementes können die Abnehmer damit im Zeichen keinen be-

trieblichen Herkunftshinweis erkennen. Die Marke ist folglich dem Gemeingut zuzurechnen und vom Markenschutz auszuschliessen.

4.6 Ob auch ein Freihaltebedürfnis am Zeichen in Bezug auf die beanspruchten Dienstleistung besteht, kann in casu offen gelassen werden, da es der Marke bereits an der konkreten Unterscheidungskraft fehlt (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-3528/2012 vom 17. Dezember 2013 E. 5.6 "VENUS [fig.]").

5.
Die Beschwerdeführerin weist im Weiteren darauf hin, dass die Vorinstanz vergleichbare Zeichen im Zusammenhang mit Milchprodukten der Klasse 29 bzw. Lebensmitteln der Klasse 30 sowie Getränken der Klassen 32 und 33 den Markenschutz gewährt hat. Angesichts dieser Registrierungen erachtete sie die Zurückweisung des vorliegenden Markengesuchs als Ungleichbehandlung und verlangt dessen Gleichbehandlung.

5.1 Nach dem Gleichbehandlungsgrundsatz sind juristische Sachverhalte nach Massgabe ihrer Gleichheit gleich zu behandeln. Dieselbe Behörde darf nicht ohne sachlichen Grund zwei rechtlich gleiche Sachverhalte unterschiedlich beurteilen. Nicht erforderlich ist, dass die Sachverhalte in all ihren tatsächlichen Elementen identisch sind (WILLI, a.a.O., Art. 2, N. 28). Demgegenüber besteht grundsätzlich kein Anspruch auf Gleichbehandlung im Unrecht, selbst wenn eine bisher abweichende Praxis bestanden haben sollte. Frühere – allenfalls fehlerhafte – Entscheide sollen nicht als Richtschnur für alle Zeiten Geltung haben müssen (Urteil des Bundesgerichts 4A_62/2012 vom 18. Juni 2012 E. 3 "Doppelhelix [fig.]" mit Hinweisen; Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-2419/2008 vom 12. April 2010, auszugsweise publiziert in: BVGE 2010/47, E. 10.1 "Madonna" mit Hinweisen). Nach Rechtsprechung von Bundesgericht und Bundesverwaltungsgericht wird der Anspruch auf Gleichbehandlung im Unrecht ausnahmsweise anerkannt, wenn eine ständige gesetzwidrige Praxis einer rechtsanwendenden Behörde vorliegt und die Behörde zu erkennen gibt, dass sie auch in Zukunft nicht von dieser Praxis abzuweichen gedenke (Urteil des Bundesgerichts 4A_250/2009 vom 10. September 2009 E. 4 "UNOX [fig.]"; Urteile des Bundesverwaltungsgerichts B-1165/2012 vom 5. Februar 2014 E. 8.1 "Mischgeräte [3D]", B-7427/2006 vom 9. Januar 2008 E. 9.1 "Chocolat Pavot I [fig.]"). Verletzungen des Gleichbehandlungsgebots müssen sodann im Rechtsmittelverfahren grundsätzlich ausdrücklich gerügt werden, was auch die Obliegenheit einschliesst,

entsprechende Vergleichsfälle anzugeben (vgl. etwa BVGE 2007/16 E. 6.4 mit weiteren Hinweisen).

5.2

5.2.1 Zum Vorwurf, die Schutzverweigerung des strittigen Markeneintragungsgesuches verletze angesichts der Registrierung der schweizerischen Marke Nr. 425 474 "COURONNE" u.a. für Milch und Milchprodukte in Klasse 29 das Gleichbehandlungsgebot, hält die Vorinstanz fest, die Voreintragung sei 1996 und damit vor mehr als acht Jahren eingetragen worden, weshalb sie nicht mehr als Grundlage zur Gleichbehandlung herangezogen werden könne. Dem hält die Beschwerdeführerin entgegen, dass diese Argumentation zu kurz greife: Einer älteren Marke könne im vergleichbaren Fall nicht deshalb überhaupt kein Gewicht zukommen nur weil sie vor mehr als acht Jahren eingetragen worden sei. Eine zeitliche Beschränkung sei vor allem dann sinnvoll, wenn im betroffenen Markt markenrechtlich relevante Veränderungen stattgefunden hätten. Dies könne in Bezug auf die fraglichen Milchprodukte verneint werden, sodass eine zeitliche Beschränkung der Gleichbehandlung nicht gerechtfertigt sei. Entsprechend nimmt die Beschwerdeführerin den Zeichenvergleich vor und schliesst, da sowohl "COURONNE" als auch "COURONNÉ" in Majuskeln hinterlegt wurde und der Akut in Majuskeln "in der Regel ohnehin nicht geschrieben" werde, auf deren Identität.

5.2.2 Die Beschwerdeführerin verlangt eine flexiblere Handhabung der Altersfrist bezüglich Voreintragungen. So lautet die Praxis des Bundesverwaltungsgerichts, dass eine Voreintragung, welche vor mehr als acht Jahren zum Markenschutz zugelassen wurde, in der Regel nicht zur Gleichbehandlung herangezogen werden kann (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-5296/2012 vom 30. Oktober 2013 E. 4.8 "toppharm Apotheken [fig.]" mit Hinweis auf B-6246/2010 vom 28. Juli 2011 E. 8.1 "JumboLine"). Wohl hat sich das Bundesverwaltungsgericht – wie die Beschwerdeführerin ausführt – in seinem Urteil B-6097/2010 vom 16. März 2011 ("Belladerm") dafür ausgesprochen, dass eine starre Frist angesichts der Unberechenbarkeit im Hinblick auf die Entwicklung von Sprache nicht sachgerecht erscheine (siehe E. 6.2.1). Sich darauf stützend hielt es im Urteil B-8005/2010 vom 22. März 2011 ("Cleantech Switzerland") in Erwägung 5.2 fest, dass selbst unter Berücksichtigung dieser Unberechenbarkeit eine zehn Jahre alte Voreintragung zur Gleichbehandlung nicht herangezogen werden könne. Nun ist die Voreintragung im vorliegenden Fall bereits zum Zeitpunkt als die Beschwerdeführerin im Eintragungsverfahren eine Gleichbehandlung darauf stützte, seit 16 Jahren zum Mar-

kenschutz zugelassen worden. Damit kann die Beschwerdeführerin im Lichte der bisherigen Rechtsprechung aus der entsprechenden Voreintragung jedenfalls nichts zu ihren Gunsten ableiten. Entsprechend erübrigt es sich, auf die Argumentation der Beschwerdeführerin einzugehen, wonach "COURONNE" und "COURONNÉ" im Grunde identische Wörter seien, weil man im Französischen den Akut als Majuskel nicht zwingend schreibe.

5.3 Die Beschwerdeführerin führt ausserdem die schweizerischen Marken CH-Nr. 538958 "COURONNE D'OR" (2005 für alkoholische und nichtalkoholische Getränke der Klassen 32 und 33 eingetragen), CH-Nr. 402845 "KRÖNUNG" (1993 für "Kaffee, Kaffee-Extrakte, Kaffee-Ersatz" der Klasse 30 eingetragen) sowie CH-Nr. 429526 "MEDAILLE D'OR" (1996 für "Kaffee" der Klasse 30 eingetragen) zum Vergleich an.

Es ist der Beschwerdeführerin insofern beizupflichten, als dass zwischen dem strittige Zeichen "couronné" und den Begriffen "couronne d'or", "Krönung" und "medaille d'or" ein sprachlicher Zusammenhang besteht. Es muss aber sogleich festgehalten werden, dass die Marke CH-Nr. 429526 "Medaille d'or" als durchgesetzte Marke ins Register eingetragen wurde und bereits aus diesem Grunde nicht zum Vergleich herangezogen werden kann. Doch auch aus den weiteren Voreintragungen kann die Beschwerdeführerin nichts zu ihren Gunsten ableiten. So sind diese Marken nicht im Zusammenhang mit Milchwaren, sondern für Getränke und Kaffee hinterlegt, so dass keine vergleichbaren Sachverhalte vorliegen. Weiter ist die Marke CH-Nr. 402845 "KRÖNUNG" im Jahre 1993 und die Marke CH-Nr. 538958 "COURONNE D'OR" im Jahre 2005 eingetragen worden. Im Lichte der bisherigen Rechtsprechung (vgl. E. 5.2.2 hiervor) rechtfertigt es sich, diese 20 und 10 Jahre alten Voreintragungen nicht zum Vergleich zuzulassen. Zwar war die Marke CH-Nr. 538958 "COURONNE D'OR" zum Zeitpunkt als die Beschwerdeführerin im Beschwerdeverfahren eine Gleichbehandlung verlangte, 9 Jahre alt und damit nah an der erwähnten 8-Jahre-Alterslimite (vgl. E. 5.2.1 f. hiervor). Doch selbst wenn man diese Voreintragung trotz deren Alter und ihrem unterschiedlichen Warenverzeichnis zum Vergleich heranzieht, vermag die Beschwerdeführerin aus diesem Einzelfall nichts zu ihren Gunsten ableiten. Eine einzelne Voreintragung vermag, selbst wenn sie vergleichbar ist, keine Praxis zu begründen (Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-3541/2011 vom 17. Februar 2012 E. 6.2 mit Hinweisen "LUMINOUS").

5.4 Die Rüge der Beschwerdeführerin, die Vorinstanz habe das Gleichbehandlungsgebot verletzt, stösst somit ins Leere.

6.

Schliesslich beantragt die Beschwerdeführerin eventualiter die Aufhebung der vorinstanzlichen Verfügung unter Anweisung der Vorinstanz, das Zeichen "couronné" in Klasse 29 für "Käse mit der geschützten Ursprungsbezeichnung 'Emmentaler', nicht kronenförmig" als Marke einzutragen. Die Vorinstanz beantragt die Abweisung dieses Antrages mit der Begründung, dass diese Präzisierung bezüglich der Warenform den Gemeingutscharakter des anpreisenden Zeichens nicht aufheben würde, da das Zeichen nicht im Sinne von "kronenförmig" verstanden werde. Dieser Einschätzung ist zu folgen: "couronné" ist nicht mit "kronenförmig" gleichzusetzen und wird vom frankophonen Abnehmer auch nicht in diesem Sinne verstanden (vgl. E. 2.3 und 4.1 hiervor). Entsprechend ändert eine negative Einschränkung im beantragten Sinne nichts am Gemeingutscharakter des hinterlegten Zeichens. Dem Eventualantrag kann folglich nicht stattgegeben werden.

7.

Aus dem Vorstehenden ergibt sich, dass die Vorinstanz das Markeneintragungsgesuch Nr. 58735/2012 "COURONNÉ" zu Recht für die beanspruchte Ware *"Käse mit der geschützten Ursprungsbezeichnung 'Emmentaler'"* in der Klasse 29 zurückgewiesen hat. Die Beschwerde erweist sich als unbegründet und ist daher im Haupt- und im Eventualstandpunkt abzuweisen.

8.

8.1 Angesichts dieses Verfahrensausgangs sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens der Beschwerdeführerin aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Die Gerichtsgebühren sind nach Umfang und Schwierigkeit der Streitsache, Art der Prozessführung und finanzieller Lage der Parteien festzulegen (Art. 63 Abs. 4bis VwVG, Art. 2 Abs. 1 des Reglements vom 21. Februar 2008 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht [VGKE, SR 173.320.2]). Bei Markeneintragungen geht es um Vermögensinteressen. Die Gerichtsgebühr bemisst sich folglich nach dem Streitwert (Art. 4 VGKE). Die Schätzung des Streitwertes hat sich nach Lehre und Rechtsprechung an Erfahrungswerten aus der Praxis zu orientieren, wobei bei eher unbedeutenden Zeichen grundsätzlich ein Streitwert zwischen Fr. 50'000.– und Fr. 100'000.– anzunehmen ist (BGE 133 III 490 E. 3.3 "Turbinenfuss [3D]"). Von diesem Erfahrungs-

wert ist auch im vorliegenden Verfahren auszugehen. Von diesem Erfahrungswert ist auch für das vorliegende Verfahren auszugehen. Die daher auf Fr. 2'500.– festzusetzenden Gerichtskosten sind angesichts des Verfahrensausgangs der Beschwerdeführerin aufzuerlegen. Der von ihr einbezahlte Kostenvorschuss in derselben Höhe wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

8.2 Eine Parteientschädigung ist weder der unterliegenden Beschwerdeführerin noch der Vorinstanz zuzusprechen (Art. 64 Abs. 1 VwVG, Art. 7 Abs. 1 und 3 VGKE).

(Das Dispositiv befindet sich auf der nächsten Seite.)

Demnach erkennt das Bundesverwaltungsgericht:

1.
Die Beschwerde wird abgewiesen.

2.
Die Kosten des Beschwerdeverfahrens im Umfang von Fr. 2'500.– werden der Beschwerdeführerin auferlegt. Der von ihr in derselben Höhe einbezahlte Kostenvorschuss wird zur Bezahlung der Verfahrenskosten verwendet.

3.
Es werden keine Parteientschädigungen ausgerichtet.

4.
Dieses Urteil geht an:

– die Beschwerdeführerin (Rechtsvertreter; Gerichtsurkunde)
– die Vorinstanz (Ref-Nr. Nr. 58735/2012; Gerichtsurkunde)
– das Eidgenössische Justiz- und Polizeidepartement EJPD (Gerichtsurkunde)

Der vorsitzende Richter:	Die Gerichtsschreiberin:
Marc Steiner	Sabine Büttler

Rechtsmittelbelehrung:

Gegen diesen Entscheid kann innert 30 Tagen nach Eröffnung beim Bundesgericht, 1000 Lausanne 14, Beschwerde in Zivilsachen geführt werden (Art. 72 ff., 90 ff. und 100 des Bundesgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005 [BGG, SR 173.110]). Die Rechtsschrift ist in einer Amtssprache abzufassen und hat die Begehren, deren Begründung mit Angabe der Beweismittel und die Unterschrift zu enthalten. Der angefochtene Entscheid und die Beweismittel sind, soweit sie die beschwerdeführende Partei in Händen hat, beizulegen (Art. 42 BGG).

Versand: 20. August 2014