Urteilskopf

95 I 472

68. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 8. Juli 1969 i.S. Bauer gegen Eidg. Amt für geistiges Eigentum.
Regeste (de):
Markenrecht. Schutzverweigerung gegenüber international hinterlegter Marke wegen Täuschungsgefahr über die Herkunft der Ware.

Madrider Übereinkunft (Fassung von London 1934) Art. 5; Pariser Verbandsübereinkunft (Fassung von London 1934) Art. 6 lit. B Ziff. 3 (Erw. 1 und 2).

Unzulässigkeit der Marke "Slivowitz" für Branntwein, der aus österreichischen und jugoslawischen Zwetschgen in Osterreich hergestellt wird. Art. 14 Abs. 1 Ziff. 2 MSchG; Art. 15 und 402 Abs. 1 LMV (Erw. 2 und 3).

Regeste (fr):
Droit des marques. Refus de protéger une marque déposée à l'enregistrement international par le motif que le public risque d'être induit en erreur sur l'origine de la marchandise.

Art. 5 de l'Arrangement de Madrid (texte de Londres 1934); art. 6 litt. B ch. 3 de la Convention d'Union de Paris (texte de Londres 1934) (consid. 1 et 2).

Inadmissibilité de la marque "Slivowitz" pour une eau-de-vie fabriquée en Autriche avec des pruneaux provenant de ce pays et de Yougoslavie. Art. 14 al. 1 ch. 2 LMF; art. 15 et 402 al. 1 ODA (consid. 2 et 3).

Regesto (it):
Diritto della marche. Rifiuto di proteggere una marca depositata per la registrazione internazionale a causa del rischio di confusione ch'essa può ingenerare sull'origine della merce.

Art. 5 dell'Accordo di Madrid (testo di Londra 1934); art. 6 lett. B num. 3 della Convenzione d'Unione di Parigi (testo di Londra 1934) (consid. 1 e 2).

Inammissibilità della marca "Slivowitz" per un'acquavite prodotta in Austria con prugne provenienti dall'Austria e dalla Jugoslavia. Art. 14 cpv. 1 num. 2 LMF; art. 15 e 402 cpv. 1 ODerr. (consid. 2 e 3).

Sachverhalt ab Seite 473

Franz Bauer, Graz (Österreich) hinterlegte am 4. März 1968 beim internationalen Büro zum Schutz des gewerblichen Eigentums die internationale Wort/Bild-Marke Nr. 342 766 österreichischen Ursprungs für "Slivowitz fabriqué de prunes d'origine jougoslave et autrichienne". Die Marke ist in den Farben rot, blau, weiss und gold gehalten und stellt eine siegelähnliche Etikette dar, in der von oben nach unten gelesen die Bezeichnungen: "HERZEGOWINA", "ALT ECHT SLIVOWITZ", "45 Vol.%", "Grossdestillerie BAUER Graz", "ÖSTERREICHISCHES ERZEUGNIS" enthalten sind. Am 11. Februar 1969 verweigerte das Eidgenössische Amt für

geistiges Eigentum dieser Marke den Schutz für das Gebiet der Schweiz, weil sie den falschen Eindruck erwecke, das Erzeugnis stamme aus Jugoslawien. Daran ändere die fast unleserliche Angabe "österreichisches Erzeugnis" nichts, weshalb die Marke täuschend sei und gegen die guten Sitten verstosse. Der Markeninhaber führt gegen diesen Entscheid Verwaltungsgerichtsbeschwerde. Er beantragt, die Schutzverweigerung aufzuheben, die Marke zuzulassen; eventuell unter Einschränkung des Warenverzeichnisses auf "nach jugoslawischer Art hergestellter Slivowitz aus jugoslawischen Zwetschgen".

Erwägungen

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. Für die Beurteilung der Beschwerde sind die Madrider Übereinkunft betreffend die internationale Eintragung von Fabrik- oder Handelsmarken (MMA) und die Pariser Verbandsübereinkunft (PVU), beide in der am 6. Juni 1934 revidierten Fassung von London, massgebend. Sie sind von der Schweiz mit Wirkung ab 24. November 1934 und von Österreich mit Wirkung ab 19. August 1947 ratifiziert worden.

2. Nach Art. 6 lit. B Ziff. 3 PVU in Verbindung mit Art. 5 MMA dürfen Marken zurückgewiesen werden, welche gegen die guten Sitten oder gegen die öffentliche Ordnung verstossen, namentlich solche, die geeignet sind, das Publikum zu täuschen. Die Pariser Verbandsübereinkunft betrachtet daher gleich wie die schweizerische Rechtsprechung zu Art. 14 Abs. 1 Ziff. 2 MSchG eine Marke als sittenwidrig, wenn sie geeignet ist, den Käufer in irgendeiner Hinsicht irrezuführen, insbesondere

ihn über die Beschaffenheit der Ware zu täuschen. Eine Marke ist daher unzulässig, wenn sie geographische Angaben enthält, die zur Annahme verleiten könnten, die Ware stamme aus dem Land, auf das die Angabe hinweist, obschon dies in Wirklichkeit nicht zutrifft. Anders verhält es sich nur, wenn die geographische Angabe offensichtlich blossen Phantasiecharakter hat und nicht als Herkunftsbezeichnung aufgefasst werden kann (vgl. BGE 93 I 571 Erw. 3 und dort angeführte Entscheide, BGE 93 I 579 Erw. 2). Ausserdem sind, da es sich um einen Branntwein handelt, die einschlägigen Bestimmungen der Verordnung vom 26. Mai 1936 über den Verkehr mit Lebensmitteln und Gebrauchsgegenständen (LMV) massgebend. So sind nach Art. 15 LMV für Lebensmittel verwendete Bezeichnungen, Angaben, Abbildungen, Packungen und Packungsaufschriften sowie Arten der Aufmachung untersagt, die u.a. zur Täuschung über die Herkunft der Waren geeignet sind. Art. 402 Abs. 1 LMV verlangt sodann, dass Branntweine und Liköre mit einer bestimmten Ursprungsbezeichnung (z.B. Jamaika-Rum, Fernet-Milano, holländische Liköre usw.) aus dem angegebenen Ursprungsgebiet eingeführte Erzeugnisse sein müssen.

3. Der Beschwerdeführer ist der Ansicht, der Durchschnittsschweizer fasse das Wort "Herzegowina" nicht als Hinweis auf ein bestimmtes Gebiet, sondern als Phantasiebezeichnung auf, die unwillkürlich an "Herzog", "Herzogtum" oder "für das Herzogtum bestimmt" erinnere und damit den Eindruck eines Erzeugnisses von besonderer Güte erwecke. Das trifft nicht zu. Die Herzegowina gehört zu den sechs sozialistischen Republiken Jugoslawiens und wird heute unter dem Doppelnamen "Bosnien und Herzegowina" bezeichnet. Sie erstreckt sich über eine Fläche von 51 129 km2 und hat über drei Millionen Einwohner. Eng mit ihrem Namen verbunden ist jener der Hauptstadt Sarajewo, wo durch die Ermordung des österreichischen Thronfolgers Franz Ferdinand der erste Weltkrieg ausgelöst wurde. Angesichts der Bedeutung dieses historischen Ereignisses dürf-

te die Herzegowina einem grossen Teil der Schweizer, insbesondere der ältern Generation, bekannt sein. Ferner ist zu berücksichtigen, dass Jugoslawien seit einigen Jahren dem westlichen Tourismus offen steht. Zahlreiche schweizerische Reisebüros werben für Ferienaufenthalte in

BGE 95 I 472 S. 475

Jugoslawien und organisieren Reisen nach diesem Land. Eine nicht unbedeutende Anzahl Schweizer dürften daher Jugoslawien und die Herzegowina aus eigener Erfahrung kennen. Die Bezeichnung "Herzegowina" ist daher als echte geographische Herkunftsbezeichnung zu verstehen. Sie erweckt beim Käufer den irrigen Eindruck, der vom Beschwerdeführer hergestellte Slivowitz stamme aus der Herzegowina oder zumindest aus Jugoslawien. Entgegen der Auffassung des Beschwerdeführers trifft es nicht zu, dass die Bezeichnung "Herzegowina" in der Marke unauffällig angebracht sei. Zwar ist das Wort "Slivowitz" wegen der Grösse der Schrift, der weissen, auftiefblauem Grund angebrachten Buchstaben der auffälligste Wortbestandteil der Marke. Trotzdem ragt das ebenfalls in Weiss, auf goldfarbenem Grund angebrachte Wort "Herzegowina" aus dem Gesamtbild immer noch deutlich hervor, während die mit wesentlich kleinern, roten und blauen Buchstaben geschriebenen Bezeichnungen "Graz" und "österreichisches Erzeugnis" kaum in Erscheinung treten.
Auch die Berufung aufBGE 76 I 172hilft dem Beschwerdeführer nicht. Bei der im betreffenden Entscheid zum Vergleich mit der Marke "Big Ben" herangezogenen Marke "Westminster" handelte es sich - im Gegensatz zum vorliegenden Fall - nicht um die Zulässigkeit einer neuen, sondern um die Erneuerung einer in der Schweiz eingeführten Marke. Der Beschwerdeführer kann daher nichts daraus ableiten, dass das Bundesgericht die Meinung vertrat, die der Marke "Westminster" beigefügte Angabe "produit suisse" schliesse die Vermutung über die englische Herkunft des Erzeugnisses und damit die Täuschungsgefahr aus. Im übrigen wurde die Frage offen gelassen, ob nach den damals herrschenden Anschauungen die Voraussetzungen für die erstmalige Eintragung dieser Marke erfüllt waren. Zu Unrecht beruft sich sodann der Beschwerdeführer darauf, dass das Bundesgericht (vgl. BGE 89 I 296 Erw. 6) mit Bezug auf die Zigarettenmarken "Boston" und "Broadway" die Täuschungsgefahr wegen der ausdrücklichen Angabe verneinte, sie seien bestimmt für "tabac à fumer, fabriqué en ou sous application de tabacs américains" bzw. für aus "aus amerikanischen Tabaken hergestellte Zigaretten". Art. 402 Abs. 1 LMV verlangt, wie erwähnt, dass Branntweine mit einer bestimmten

BGE 95 I 472 S. 476

Ursprungsbezeichnung aus dem angegebenen Ursprungsgebiet eingeführte Erzeugnisse sein müssen. Denn ihre Güte hängt nicht nur vom Ursprung des Rohstoffes, sondern auch vom Ort der Herstellung ab (vgl. TROLLER, Immaterialgüterrecht I, 2. Aufl. 1968, S. 385). Der Beschwerdeführer behauptet, die Bezeichnung "Slivowitz" sei wie "Cognac" und "Whisky" eine Sachbezeichnung für einen bestimmten Branntwein. Wie es sich mit diesen zum Vergleich herangezogenen Erzeugnissen verhält, ist hier nicht zu entscheiden. Jedenfalls trifft die Behauptung für "Cognac" nicht zu, weil damit nach Art. 393 Abs. 1 lit. c LMV nur Erzeugnisse französischer Herkunft bezeichnet werden dürfen, denen die Gesetzgebung des Ursprungslandes das Recht auf diese Herkunftsbezeichnung zuerkennt. Der vom Slawischen "sliva" (Zwetschge) abgeleitete Ausdruck Slivowitz ist die Bezeichnung für einen ursprünglich in Jugoslawien hergestellten Pflaumenbranntwein. Dieser wird ausserdem in Polen, Ungarn und der Tschechoslowakei hergestellt. Trotzdem hat sich der Ausdruck "Slivowitz" nach einer vom Eidgenössischen Amt für geistiges Eigentum beim Eidgenössischen Gesundheitsamt und beim Verband des schweizerischen Spirituosengewerbes eingeholten Auskunft in der Schweiz nicht zu einer Sachbezeichnung entwickelt, sondern er wird vom Käufer als Herkunftsbezeichnung für einen vorwiegend in Jugoslawien dest-illierten Pflaumenbranntwein verstanden. Der Hinweis "alt echt" verstärkt in Verbindung mit der geogra-

phischen Bezeichnung ”Herzegowina” den Eindruck, das Erzeugnis des Beschwerdeführers stamme aus Jugoslawien. Ob die Täuschungsgefahr durch die Verwendung der Farben der jugoslawischen Staatsflagge noch erhöht wird, wie das Amt geltend macht, kann unter diesen Umständen offen bleiben.

4. (Ausführungen zum Eventualantrag).