

Der Eintragung einer Gemeinschaftsbildmarke, die das (frühere) sowjetische Staatswappen darstellt, steht das absolute Eintragungshindernis eines Verstoßes gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die guten Sitten nach Art 7 Abs 1 lit f GMV entgegen, da eine Verwendung derartiger Symbole zumindest in einem Mitgliedstaat der Union verboten ist.

Leitsatz verfasst von Dr. *Clemens Thiele*, LL.M.

In der Rechtssache T-232/10 Couture Tech Ltd mit Sitz in Tortola (Britische Jungferninseln), Prozessbevollmächtigter: B. Whyatt, Barrister, Klägerin, gegen Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt (Marken, Muster und Modelle) (HABM), vertreten durch G. Schneider als Bevollmächtigten, Beklagter, betreffend eine Klage gegen die Entscheidung der Zweiten Beschwerdekammer des HABM vom 5. März 2010 (Sache R 1509/2008-2) über die Anmeldung eines das sowjetische Staatswappen darstellenden Bildzeichens als Gemeinschaftsmarke erlässt

DAS GERICHT (Vierte Kammer)

unter Mitwirkung der Kammerpräsidentin I. Pelikánová (Berichterstatterin), der Richterin K. Jürimäe und des Richters M. van der Woude, Kanzler: E. Coulon, aufgrund der am 21. Mai 2010 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangenen Klageschrift, aufgrund der am 7. September 2010 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangenen Klagebeantwortung, aufgrund der Entscheidung des Präsidenten des Gerichts vom 9. Dezember 2010, mit der das von der Klägerin eingereichte Ablehnungsgesuch zurückgewiesen worden ist, aufgrund des Umstands, dass keine der Parteien binnen der Frist von einem Monat nach der Mitteilung, dass das schriftliche Verfahren abgeschlossen ist, die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung beantragt hat, und des daher auf Bericht der Berichterstatterin gemäß Art. 135a der Verfahrensordnung des Gerichts ergangenen Beschlusses, ohne mündliche Verhandlung zu entscheiden, folgendes

Urteil

Vorgeschichte des Rechtsstreits

1 Am 22. Dezember 2006 meldete die Klägerin, die Couture Tech Ltd, beim Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt (Marken, Muster und Modelle) (HABM) gemäß der Verordnung (EG) Nr. 40/94 des Rates vom 20. Dezember 1993 über die Gemeinschaftsmarke (ABl. 1994, L 11, S. 1) in der geänderten Fassung (ersetzt durch die Verordnung [EG] Nr. 207/2009 des Rates vom 26. Februar 2009 über die Gemeinschaftsmarke [ABl. L 78, S. 1]) eine Gemeinschaftsmarke an.

2 Bei der angemeldeten Marke handelt es sich um das nachstehend wiedergegebene Bildzeichen:



3 Die Marke wurde für Waren und Dienstleistungen der Klassen 3, 14, 18, 23, 26 und 43 des

Abkommens von Nizza über die internationale Klassifikation von Waren und Dienstleistungen für die Eintragung von Marken vom 15. Juni 1957 in revidierter und geänderter Fassung angemeldet.

4 Mit Entscheidung vom 27. August 2008 wies der Prüfer die Anmeldung mit der Begründung zurück, die angemeldete Marke verstoße gegen die öffentliche Ordnung oder die guten Sitten im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Buchst. f der Verordnung Nr. 40/94 (jetzt Art. 7 Abs. 1 Buchst. f der Verordnung Nr. 207/2009) in Verbindung mit Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 40/94 (jetzt Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009).

5 Am 20. Oktober 2008 legte die Klägerin gegen die Entscheidung des Prüfers Beschwerde ein.

6 Mit Entscheidung vom 5. März 2010 (im Folgenden: angefochtene Entscheidung) wies die Zweite Beschwerdekammer des HABM die Beschwerde zurück. Die Beschwerdekammer stellte vorab fest, dass die Marke aus einer exakten Darstellung des Wappens der ehemaligen Union der Sozialistischen Sowjetrepubliken (UdSSR) bestehe. Gestützt auf Rechtsvorschriften und die Verwaltungspraxis Ungarns, Lettlands und der Tschechischen Republik, befand die Beschwerdekammer, dass die mit der ehemaligen UdSSR verbundenen Symbole von einem wesentlichen Teil der betroffenen Verkehrskreise, nämlich dem allgemeinen Publikum in dem Teil der Europäischen Union, der sowjetischer Herrschaft unterstanden habe, als gegen die öffentliche Ordnung und gegen die guten Sitten verstößend angesehen würden. Die Beschwerdekammer zog hieraus den Schluss, dass der angemeldeten Marke zumindest für das Gebiet Ungarns und Lettlands Art. 7 Abs. 1 Buchst. f der Verordnung Nr. 207/2009 entgegenstehe. Aus Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009 gehe jedoch hervor, dass ein Zeichen bereits dann von der Eintragung ausgeschlossen sei, wenn festgestellt werde, dass es in einem einzigen Mitgliedstaat gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die guten Sitten verstoße. Unter diesen Umständen gelangte die Beschwerdekammer zu dem Ergebnis, dass die Marke gemäß Art. 7 Abs. 1 Buchst. f und Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009 von der Eintragung auszuschließen sei.

Anträge der Parteien

7 Die Klägerin beantragt,

- die Klage für zulässig zu erklären;
- die angefochtene Entscheidung aufzuheben;
- dem HABM die Kosten aufzuerlegen.

8 Das HABM beantragt,

- die Klage abzuweisen;
- der Klägerin die Kosten aufzuerlegen.

Rechtliche Würdigung

9 Die Klägerin führt zwei Klagegründe an, mit denen sie erstens einen Verstoß gegen Art. 7 Abs. 1 Buchst. f und Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009 und zweitens einen Verstoß gegen den Grundsatz des Schutzes des berechtigten Vertrauens und gegen den Grundsatz der Rechtssicherheit geltend macht.

Zum ersten Klagegrund: Verstoß gegen Art. 7 Abs. 1 Buchst. f und Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009

10 Der erste Klagegrund hat zwei Teile. Mit dem ersten Teil wird geltend gemacht, dass der Beschwerdekammer bei der Auslegung von Art. 7 Abs. 1 Buchst. f und Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009 ein Rechtsfehler unterlaufen sei. Der zweite Teil bezieht sich auf einen Beurteilungsfehler, der der Beschwerdekammer bei der Anwendung dieser Bestimmungen auf die angemeldete Marke unterlaufen sei.

Zum ersten Teil: Rechtsfehlerhafte Auslegung von Art. 7 Abs. 1 Buchst. f und Abs. 2 der

Verordnung Nr. 207/2009

– Vorbringen der Parteien

11 Die Klägerin macht erstens geltend, dass entgegen der Auffassung der Beschwerdekammer aus Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009 nicht hervorgehe, dass ein Zeichen von der Eintragung ausgeschlossen sei, wenn ihm nur in einem Teil der Union ein Eintragungshindernis gemäß Art. 7 Abs. 1 entgegenstehe.

12 Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009 diene nämlich einem anderen Zweck. Diese Bestimmung sei anwendbar, wenn bestimmte nationale Rechtsordnungen entweder nicht jedem der Eintragungshindernisse gemäß Art. 7 Abs. 1 der Verordnung Nr. 207/2009 entsprechende Bestimmungen enthielten oder zusätzliche Eintragungshindernisse zu den von der genannten Vorschrift umfassten Eintragungshindernissen vorsähen. Ihre Anwendung habe zur Folge, dass unabhängig davon, welche absoluten Eintragungshindernisse in den verschiedenen Mitgliedstaaten vorgesehen seien, allein die in Art. 7 Abs. 1 der Verordnung Nr. 207/2009 aufgezählten Eintragungshindernisse im Rahmen des Eintragungsverfahrens für eine Gemeinschaftsmarke relevant seien.

13 Die Klägerin meint, ihre Auffassung werde durch den Gebrauch der Wendung „auch dann..., wenn“ in Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009 bestätigt. Die von der Beschwerdekammer vertretene Auslegung dieser Bestimmung setze nämlich voraus, dass diese Wendung im Sinne von „wenn“, „falls“ oder „es genügt, dass“ verstanden würde, und beruhe somit auf einer fehlerhaften Lesart.

14 Die Klägerin fügt hinzu, dass Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009 zwar auf alle in Art. 7 Abs. 1 der Verordnung vorgesehenen Eintragungshindernisse abziele, aber in seiner Auslegung durch die Beschwerdekammer nicht auf jedes dieser Eintragungshindernisse, insbesondere nicht das des Art. 7 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung, angewendet werden könne.

15 Zweitens macht die Klägerin auf der Grundlage ihrer Auslegung von Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009 geltend, dass die in Art. 7 Abs. 1 Buchst. f der Verordnung genannten Begriffe „öffentliche Ordnung“ und „gute Sitten“ entgegen der Auffassung der Beschwerdekammer dahin auszulegen seien, dass sie auf die öffentliche Ordnung und die guten Sitten in der Union abstellten. Der Inhalt dieser Begriffe sei somit in Bezug auf das Recht der Union, die Ziele und die fundamentalen Grundsätze, auf denen sie beruhe und an denen alle Mitgliedstaaten teilhätten, sowie auf die internationalen Abkommen wie beispielsweise die am 4. November 1950 in Rom unterzeichnete Europäische Konvention zum Schutze der Menschenrechte und Grundfreiheiten (EMRK) zu bestimmen. Dagegen seien die Rechtsvorschriften, die öffentliche Ordnung und die guten Sitten in den verschiedenen Mitgliedstaaten, die von den auf Unionsebene existierenden abweichen könnten, nicht relevant.

16 Die Klägerin hebt insoweit hervor, dass die Rolle der Gemeinschaftsmarke im Gegensatz zu nationalen Marken darin bestehe, an der Entwicklung des Wirtschaftslebens innerhalb des Binnenmarkts teilzunehmen. Gemäß insbesondere dem zweiten bis vierten Erwägungsgrund der Verordnung Nr. 207/2009 gelte für die Gemeinschaftsmarke folglich ein einziges Unionsrecht, genieße sie einen einheitlichen Schutz und sei sie im gesamten Gebiet der Union wirksam.

17 Ferner sei das HABM gemäß dem zwölften Erwägungsgrund der Verordnung Nr. 207/2009 eine unabhängige Einrichtung, die im Rahmen des Unionsrechts tätig sei. Unter diesen Umständen seien sowohl das HABM als auch der Unionsrichter verpflichtet, diese Verordnung auf der Grundlage einer Politik umzusetzen, die unabhängig von der jeweiligen Politik der einzelnen Mitgliedstaaten sei.

18 Im Übrigen werde durch die Berücksichtigung der öffentlichen Ordnung und der guten Sitten der verschiedenen Mitgliedstaaten das Eintragungsverfahren einer Gemeinschaftsmarke zu Lasten des Anmelders übermäßig erschwert. Diese Praxis verpflichte auch den Anmelder einer Marke, die

nur in einem der 27 Mitgliedstaaten gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die guten Sitten verstoße, 26 nationale Eintragungen zu erlangen und aufrechtzuerhalten. Dies sei um so bemerkenswerter, als zwar gemäß Art. 110 Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009 die Benutzung einer Gemeinschaftsmarke in einem Mitgliedstaat u. a. aufgrund des Strafrechts dieses Staates untersagt werden könne, dieser Umstand jedoch nicht den Verfall der betreffenden Gemeinschaftsmarke rechtfertige.

19 Die Klägerin meint, ihre Auffassung werde durch die Rechtsprechung gestützt, der zufolge das Gemeinschaftsmarkensystem ein autonomes System darstelle, dessen Anwendung von jedem nationalen System unabhängig sei. Diese Rechtsprechung impliziere nämlich, dass weder aus den Mitgliedstaaten stammende Gesichtspunkte noch die Vereinbarkeit der Benutzung der Gemeinschaftsmarke mit dem Strafrecht dieser Mitgliedstaaten berücksichtigt werden dürften.

20 Für den Fall, dass das Gericht der Auffassung sein sollte, dass die öffentliche Ordnung und die guten Sitten in den einzelnen Mitgliedstaaten zu berücksichtigen seien, macht die Klägerin hilfsweise geltend, dass bei der vom HABM vorgenommenen Prüfung dann sämtliche Mitgliedstaaten oder bestimmte Gruppen von Mitgliedstaaten berücksichtigt werden müssten und nicht nur die vom HABM ausgewählten. Insbesondere sei eine „Abwägung“ vorzunehmen, da der Standpunkt eines Mitgliedstaats oder einer Gruppe von Mitgliedstaaten nicht für die gesamte Union bestimmend sein dürfe.

21 Das HABM hält das Vorbringen der Klägerin für nicht stichhaltig.

– Würdigung durch das Gericht

22 Erstens ist nach der Rechtsprechung Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009 dahin auszulegen, dass eine Marke von der Eintragung auszuschließen ist, wenn ihr in einem Teil der Union ein Eintragungshindernis gemäß Art. 7 Abs. 1 der Verordnung entgegensteht. Ein solcher Teil kann gegebenenfalls auch ein einziger Mitgliedstaat sein (vgl. in diesem Sinne Urteil des Gerichtshofs vom 22. Juni 2006, Storck/HABM, C-25/05 P, Slg. 2006, I-5719, Randnrn. 81 und 83).

23 Zu den Argumenten der Klägerin, mit denen diese Auslegung in Frage gestellt wird, ist zunächst zu bemerken, dass diese Auslegung dem Wortlaut von Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009 nicht zuwiderläuft. Der Gebrauch der Wendung „auch dann ..., wenn“ in dieser Bestimmung bedeutet nämlich, dass es der Anwendung von Art. 7 Abs. 1 der Verordnung Nr. 207/2009 nicht entgegensteht, wenn ein Zeichen nur in einem Teil der Union von einem Eintragungshindernis betroffen ist. Somit ist gemäß Art. 7 Abs. 1 in Verbindung mit Abs. 2 der Verordnung eine Marke von der Eintragung ausgeschlossen, wenn ihr auf dem gesamten Gebiet der Union oder gegebenenfalls nur in einem Teil dieses Gebiets ein Eintragungshindernis entgegensteht.

24 Ferner geht aus Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009 trotz seines allgemein gehaltenen Wortlauts nicht hervor, dass die darin vorgesehene Regelung notwendigerweise auf jedes der in Art. 7 Abs. 1 der Verordnung genannten Eintragungshindernisse anwendbar sein muss. Was im Übrigen das von der Klägerin besonders hervorgehobene absolute Eintragungshindernis gemäß Art. 7 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 207/2009 betrifft, ist es durchaus möglich, dass ein Zeichen nur in einem Teil der Union keine Unterscheidungskraft hat, insbesondere weil es nur in bestimmten Sprachen einen Bedeutungsgehalt hat oder weil Unterschiede im Zusammenhang mit der Vermarktung der in Rede stehenden Waren oder Dienstleistungen bestehen.

25 Wenn schließlich allein die absoluten Eintragungshindernisse des Art. 7 Abs. 1 der Verordnung Nr. 207/2009 für das Eintragungsverfahren einer Gemeinschaftsmarke maßgebend sind, und zwar unabhängig von den im Recht der Mitgliedstaaten vorgesehenen absoluten Eintragungshindernissen, so folgt dies aus der Natur der Verordnung als ein in allen seinen Teilen verbindlicher und in allen Mitgliedstaaten unmittelbar anwendbarer Rechtsakt. In dieser Hinsicht enthält die genannte Vorschrift eine abschließende Liste der absoluten Eintragungshindernisse, die nicht auf die im Recht der Mitgliedstaaten vorgesehenen Eintragungshindernisse Bezug nimmt. In

demselben Sinne bestimmt Art. 1 Abs. 1 der Verordnung Nr. 207/2009, dass Gemeinschaftsmarken entsprechend den Voraussetzungen und Einzelheiten dieser Verordnung eingetragen werden. Folglich kann der von der Klägerin vorgeschlagenen Auslegung von Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009 nicht gefolgt werden, weil sie dieser Bestimmung ihre praktische Wirksamkeit nähme.

26 Unter diesen Umständen ergibt sich, wie die Beschwerdekammer festgestellt hat, aus Art. 7 Abs. 1 Buchst. f und Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009, dass eine Marke von der Eintragung auszuschließen ist, wenn sie in einem Teil der Union gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die guten Sitten verstößt, wobei dieser Teil gegebenenfalls ein einziger Mitgliedstaat sein kann.

27 Was zweitens die Frage betrifft, ob die Begriffe „öffentliche Ordnung“ und „gute Sitten“ unter Bezugnahme allein auf die allen Mitgliedstaaten gemeinsamen Umstände auszulegen sind oder ob auch die besonderen Umstände in den einzelnen Mitgliedstaaten zu berücksichtigen sind, ist zu beachten, dass die wesentliche Funktion einer Marke nach der Rechtsprechung darin besteht, die betriebliche Herkunft der Ware oder Dienstleistung zu identifizieren, um es dem Verbraucher, der die mit der Marke gekennzeichnete Ware oder Dienstleistung erwirbt, so zu ermöglichen, bei einem weiteren Erwerb seine Entscheidung davon abhängig zu machen, ob er gute oder schlechte Erfahrungen gemacht hat (Urteil des Gerichts vom 27. Februar 2002, Eurocool Logistik/HABM [EUROCOOL], T-34/00, Slg. 2002, II-683, Randnr. 37).

28 Somit ist eine Marke zur Benutzung gegenüber den Verkehrskreisen bestimmt, die sich aus den Verbrauchern der mit ihr gekennzeichneten Waren und Dienstleistungen zusammensetzen.

29 Das dem absoluten Eintragungshindernis des Art. 7 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 207/2009 zugrunde liegende Allgemeininteresse besteht darin, die Eintragung von Zeichen zu verhindern, deren Benutzung im Gebiet der Union gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die guten Sitten verstoßen würden.

30 Unter diesen Umständen ist bei der Beurteilung, ob das absolute Eintragungshindernis gemäß Art. 7 Abs. 1 Buchst. f der Verordnung Nr. 207/2009 vorliegt, auf die Wahrnehmung des Durchschnittsverbrauchers der von der Anmeldung erfassten Waren oder Dienstleistungen im Unionsgebiet abzustellen.

31 Zum einen befinden sich aber die Verbraucher im Unionsgebiet definitionsgemäß im Gebiet eines Mitgliedstaats.

32 Zum anderen sind die Zeichen, die von den maßgeblichen Verkehrskreisen als gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die guten Sitten verstößend wahrgenommen werden können, insbesondere aus sprachlichen, historischen, sozialen und kulturellen Gründen nicht in allen Mitgliedstaaten die gleichen.

33 Deshalb wird die Wahrnehmung, ob eine Marke gegen die öffentliche Ordnung oder die guten Sitten verstößt, von Umständen beeinflusst, die dem Mitgliedstaat eigen sind, in dem sich die zu den maßgeblichen Verkehrskreisen gehörenden Verbraucher befinden.

34 Folglich ist für die Anwendung des absoluten Eintragungshindernisses gemäß Art. 7 Abs. 1 Buchst. f der Verordnung Nr. 207/2009 nicht nur auf die allen Mitgliedstaaten gemeinsamen Umstände abzustellen, sondern auch auf die besonderen Umstände in den einzelnen Mitgliedstaaten, die einen Einfluss auf die Wahrnehmung der maßgeblichen Verkehrskreise im Gebiet dieser Staaten haben können.

35 Diese Schlussfolgerung wird von den Argumenten der Klägerin nicht in Frage gestellt.

36 So ist zwar, erstens, die Gemeinschaftsregelung für Marken ein autonomes System, dessen Anwendung von jedem nationalen System unabhängig ist (vgl. Urteil des Gerichts vom 13. September 2005, Sportwetten/HABM – Intertops Sportwetten [INTERTOPS], T-140/02, Slg. 2005, II-3247, Randnr. 31 und die dort angeführte Rechtsprechung). Dies bedeutet insbesondere, dass das Vorliegen des in Art. 7 Abs. 1 Buchst. f der Verordnung 207/2009 vorgesehenen absoluten Eintragungshindernisses in allen Fällen anhand des in dieser Bestimmung vorgesehenen Kriteriums

zu beurteilen ist, das unter Bezugnahme auf die Wahrnehmung der maßgeblichen Verkehrskreise in dem Gebiet der Union oder in einem Teil dieses Gebiets ausgelegt wird. Jedoch steht die Autonomie der Gemeinschaftsregelung für Marken nicht einer Berücksichtigung von besonderen Umständen in den Mitgliedstaaten entgegen, die diese Wahrnehmung beeinflussen können.

37 In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass die Rechtsvorschriften und die Verwaltungspraxis bestimmter Mitgliedstaaten, die von der Beschwerdekammer in der angefochtenen Entscheidung angeführt wurden, nicht wegen ihrer normativen Geltung, sondern als tatsächliche Anhaltspunkte berücksichtigt worden sind, die es erlauben, die Wahrnehmung von mit der ehemaligen UdSSR verbundenen Symbolen durch die maßgeblichen Verkehrskreise in den betreffenden Mitgliedstaaten zu beurteilen. Unter diesen Umständen kann der Beschwerdekammer nicht vorgeworfen werden, in dieser Hinsicht die Autonomie der Gemeinschaftsregelung für Marken verkannt zu haben.

38 Zweitens rechtfertigt das Ziel der Entwicklung des gemeinsamen Marktes keinen Verstoß gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die guten Sitten in einem Teil dieses Marktes.

39 Drittens lässt sich, da aus Art. 76 Abs. 1 der Verordnung Nr. 207/2009 hervorgeht, dass das HABM den Sachverhalt von Amts wegen ermittelt, nicht sagen, dass durch die oben in Randnr. 34 dargelegte Auslegung das Eintragungsverfahren zu Lasten des Anmelders übermäßig erschwert würde. Es ist nämlich Sache des HABM, das Vorliegen von absoluten Eintragungshindernissen in allen Teilen der Union zu prüfen. Anschließend ist es Sache des Anmelders, zu den vom Prüfer nach Abschluss seiner Prüfung tatsächlich erhobenen Beanstandungen Stellung zu nehmen.

40 Viertens ist die Notwendigkeit der Erlangung und Aufrechterhaltung der nationalen Eintragungen, wenn einer Marke ein absolutes Eintragungshindernis gemäß Art. 7 Abs. 1 der Verordnung Nr. 207/2009 nur in einem Teil der Union entgegensteht, eine unmittelbare Folge der im dritten Erwägungsgrund sowie in Art. 1 Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009 verankerten Einheitlichkeit der Gemeinschaftsmarke. Dieser Umstand ist somit dem System der Verordnung immanent.

41 Fünftens betrifft Art 110 Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009 die Untersagung der Benutzung einer Gemeinschaftsmarke, die eingetragen worden ist. Somit kann diese Bestimmung nicht im Rahmen der Prüfung des Vorliegens des absoluten Eintragungshindernisses gemäß Art. 7 Abs. 1 Buchst. f der Verordnung Nr. 207/2009 geltend gemacht werden, die der Eintragung der Marke vorausgeht.

42 Aus alledem ist der Schluss zu ziehen, dass die Beschwerdekammer rechtsfehlerfrei festgestellt hat, dass zum einen ein Zeichen gemäß Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009 von der Eintragung auszuschließen ist, wenn ihm das absolute Eintragungshindernis gemäß Art. 7 Abs. 1 Buchst. f der Verordnung nur in einem Teil der Union, gegebenenfalls nur in einem einzigen Mitgliedstaat, entgegensteht, und dass zum anderen bei der Auslegung der Begriffe „öffentliche Ordnung“ und „gute Sitten“ die Gesichtspunkte zu berücksichtigen sind, die jeweils den einzelnen Mitgliedstaaten eigen sind.

43 Folglich ist der erste Teil des ersten Klagegrundes als unbegründet zurückzuweisen.

Zum zweiten Teil: Beurteilungsfehler bei der Anwendung von Art. 7 Abs. 1 Buchst. f und Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009 auf die angemeldete Marke

– Vorbringen der Parteien

44 Auf der Grundlage ihrer im Rahmen des ersten Teils dieses Klagegrundes dargelegten Auslegung des Art. 7 Abs. 1 Buchst. f und Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009 macht die Klägerin geltend, dass die angemeldete Marke nicht gegen die öffentliche Ordnung oder die guten Sitten in der Union verstoße und demzufolge nicht von der Eintragung hätte ausgeschlossen werden dürfen.

45 Hierzu bringt sie vor, dass sich die politische Bedeutung des Wappens der ehemaligen UdSSR, im Unterschied zum Hakenkreuz, abgeschwächt und zu einer provokanten, mit dem

Begriff der Avantgarde verbundenen Bedeutung gewandelt habe, so dass die angemeldete Marke eine „neue Unterscheidungskraft“ erworben habe.

46 Das Emblem, aus dem die angemeldete Marke bestehe, sei in keinem Mitgliedstaat der Union verboten worden, und im Übrigen habe die Kommission im Jahr 2005 eine Forderung nach einem allgemeinen Verbot kommunistischer Symbole abgelehnt. Der Umstand, dass bestimmte Verwendungen dieser Symbole in Ungarn und in Lettland möglicherweise untersagt seien, sei für das Eintragungsverfahren ohne Belang.

47 Schließlich macht die Klägerin geltend, dass es nicht ausgeschlossen sei, dass die im ungarischen und im lettischen Recht vorgesehenen Verbote der Benutzung von Zeichen wie der angemeldeten Marke gegen die EMRK verstießen.

48 Das HABM hält das Vorbringen der Klägerin für nicht stichhaltig.

– Würdigung durch das Gericht

49 Gemäß Art. 7 Abs. 1 Buchst. f der Verordnung Nr. 207/2009 sind Marken, die gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die guten Sitten verstoßen, von der Eintragung ausgeschlossen.

50 Aus den vorstehenden Ausführungen zum ersten Teil des vorliegenden Klagegrundes geht hervor, dass die Prüfung, ob ein Zeichen gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die guten Sitten verstößt, im Hinblick auf die Wahrnehmung dieses Zeichens bei seiner Benutzung als Marke durch die maßgeblichen Verkehrskreise in der Union oder in einem Teil derselben vorgenommen werden muss. Dieser Teil kann gegebenenfalls aus einem einzigen Mitgliedstaat bestehen.

51 Im vorliegenden Fall ist unstrittig, dass die allgemeinen Verkehrskreise maßgebend sind. Folglich ist, wie die Beschwerdekammer in Randnr. 37 der angefochtenen Entscheidung zutreffend ausgeführt hat, auf die Wahrnehmung des aus diesen Verkehrskreisen stammenden Durchschnittsverbrauchers mit einer normalen Schwelle der Sensibilität und Toleranz abzustellen.

52 Die Schlussfolgerung der Beschwerdekammer, dass die angemeldete Marke gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die guten Sitten verstoße, stützt sich insbesondere auf die Prüfung von Gesichtspunkten der Situation in Ungarn aufgrund des bestimmenden Einflusses, den die ehemalige UdSSR auf diesen Mitgliedstaat in der jüngeren Geschichte ausübte.

53 Die Beschwerdekammer hat sich in erster Linie auf § 269/B des 1978. évi IV. törvény a Büntető Törvénykönyvről (Gesetz Nr. IV des Jahres 1978 über das Strafgesetzbuch, im Folgenden: ungarisches Strafgesetzbuch) gestützt, der die Überschrift „Benutzung von Symbolen des Despotismus“ trägt. Diese Vorschrift bestimmt:

„(1) Wer das Hakenkreuz, das Abzeichen der SS, das Pfeilkreuz, Hammer und Sichel, den fünfzackigen roten Stern oder ein Emblem mit einem dieser Zeichen

- a) verbreitet,
- b) in der Öffentlichkeit gebraucht oder
- c) öffentlich zur Schau stellt,

macht sich durch ein Vergehen strafbar, das mit Geldstrafe geahndet werden kann, sofern kein schwererer Straftatbestand erfüllt ist.

(2) Nicht strafbar macht sich, wer die in Absatz 1 definierte Tat zur Kenntnisvermittlung, zu erzieherischen, wissenschaftlichen oder künstlerischen Zwecken oder mit dem Ziel begeht, über geschichtliche oder zeitgeschichtliche Ereignisse zu informieren.

(3) Die Bestimmungen der Absätze 1 und 2 gelten nicht für die gegenwärtigen amtlichen Symbole der Staaten.“

54 Die Beschwerdekammer hat ausgeführt, dass ein Symbol gemäß den Kommentaren zum ungarischen Strafgesetzbuch eine Idee, eine Person oder Ereignis bezeichne und ein Abzeichen oder

ein Bild enthalte, das dazu erdacht worden sei, dieses Zeichen und die Idee, die Person oder das Ereignis, die bezeichnet würden, miteinander zu verbinden. Dabei umfasse der Gebrauch in der Öffentlichkeit den Fall eines Zeichens, das als Marke auf einer Ware angebracht sei, wenn diese Ware auf dem Markt vertrieben werde.

55 Zweitens bezog sich die Beschwerdekammer auf die Leitlinien des Magyar Szabadalmi Hivatal (ungarisches Patentamt), das am 1. Januar 2011 zum Szellemi Tulajdon Nemzeti Hivatala (ungarisches Amt für geistiges Eigentum) geworden ist, nach denen Zeichen, die „Symbole des Despotismus“ umfassen, gegen die öffentliche Ordnung verstoßen.

56 In Anbetracht dieser Umstände war die Beschwerdekammer der Auffassung, dass die angemeldete Marke von den maßgeblichen Verkehrskreisen in Ungarn als Verstoß gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die guten Sitten aufgefasst werde, weil sie die ehemalige UdSSR symbolisiere.

57 Zu der Frage, ob diese Feststellung zutrifft, ist vorab zu bemerken, dass Gesichtspunkte des nationalen Rechts wie diejenigen, die von der Beschwerdekammer im vorliegenden Fall geprüft worden sind, im Rahmen der Beurteilung des Vorliegens des absoluten Eintragungshindernisses gemäß Art. 7 Abs. 1 Buchst. f der Verordnung Nr. 207/2009 nicht wegen ihrer normativen Geltung einzubeziehen sind und somit keine Vorschriften darstellen, die das HABM binden. Wie nämlich oben in Randnr. 36 festgestellt worden ist, ist die Gemeinschaftsregelung für Marken ein autonomes System, dessen Anwendung von jedem nationalen System unabhängig ist.

58 Diese Gesichtspunkte stellen jedoch tatsächliche Anhaltspunkte dar, die es erlauben, die Wahrnehmung bestimmter Zeichenkategorien durch die maßgeblichen Verkehrskreise in dem betreffenden Mitgliedstaat zu beurteilen.

59 So geht im vorliegenden Fall aus der Bestimmung des § 269/B des ungarischen Strafgesetzbuchs in ihrer Auslegung durch die Rechtslehre und ihrer Konkretisierung durch die Verwaltungspraxis hervor, dass der ungarische Gesetzgeber es für notwendig erachtet hat, bestimmte Verwendungen von „Symbolen des Despotismus“ zu untersagen, darunter Hammer und Sichel und den fünfzackigen roten Stern. Dieses Verbot, das sich auf die Benutzung der betreffenden Zeichen als Marken erstreckt, ist mit strafrechtlichen Sanktionen bewehrt.

60 Die Klägerin rügt aber nicht die Feststellung der Beschwerdekammer, dass das Verbot der Benutzung von „Symbolen des Despotismus“ als Marke impliziere, dass solche Symbole in Ungarn als Verstoß gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die guten Sitten aufgefasst würden.

61 Ebenso wenig ist streitig, dass es sich bei der angemeldeten Marke um eine Wiedergabe des Staatswappens der ehemaligen UdSSR handelt und dass sie u. a. Hammer und Sichel und einen fünfzackigen Stern beinhaltet.

62 Unter diesen Umständen hat die Beschwerdekammer ohne Beurteilungsfehler festgestellt, dass die Benutzung der angemeldeten Marke als Marke von einem wesentlichen Teil der maßgeblichen Verkehrskreise in Ungarn als Verstoß gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die guten Sitten im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Buchst. f der Verordnung Nr. 207/2009 aufgefasst würde.

63 Die Argumente der Klägerin können diese Feststellung nicht in Frage stellen.

64 So ergibt sich aus den vorstehenden Ausführungen, dass der Bedeutungsgehalt des Wappens der ehemaligen UdSSR, soweit es Ungarn betrifft, sich nicht so abgeschwächt oder gewandelt hat, dass dieses Wappen nicht mehr als politisches Symbol angesehen würde. Ein wesentlicher Teil der maßgeblichen Verkehrskreise in Ungarn hat nämlich, wie die Beschwerdekammer ausgeführt hat, die Zeit des bestimmenden Einflusses der ehemaligen UdSSR erlebt.

65 Hinzu kommt, dass die Marke sich auf die Wiedergabe des Wappens der ehemaligen UdSSR beschränkt und somit keine zusätzlichen Bestandteile enthält, die den Bedeutungsgehalt dieses Symbols abschwächen oder umwandeln könnten.

66 Der Umstand, dass bestimmte Benutzungen der „Symbole des Despotismus“ nach ungarischem Recht nicht verboten sind, ist im vorliegenden Fall unerheblich. Aus den Randnrn. 27 bis 29 und 50 des vorliegenden Urteils geht nämlich hervor, dass bei der Prüfung, ob das absolute Eintragungshindernis gemäß Art. 7 Abs. 1 Buchst. f der Verordnung Nr. 207/2009 vorliegt, darauf abzustellen ist, wie das Zeichen bei seiner Benutzung als Marke wahrgenommen wird.

67 Schließlich ist das Gericht nicht dafür zuständig, die Vereinbarkeit der Bestimmung des § 269/B des ungarischen Strafgesetzbuchs mit der EMRK zu beurteilen. Jedenfalls ist dieser Umstand im vorliegenden Fall irrelevant, da aus den Randnrn. 57 und 58 des vorliegenden Urteils hervorgeht, dass diese Bestimmung nicht wegen ihrer normativen Geltung zu berücksichtigen ist, sondern als tatsächlicher Anhaltspunkt für die Beurteilung der Wahrnehmung der maßgeblichen Verkehrskreise in Ungarn.

68 Dagegen sind gemäß Art. 6 Abs. 3 EUV die Grundrechte, wie sie in der EMRK gewährleistet sind und wie sie sich aus den gemeinsamen Verfassungsüberlieferungen der Mitgliedstaaten ergeben, als allgemeine Grundsätze Teil des Unionsrechts. Die Beachtung dieser Grundrechte stellt somit eine Voraussetzung für die Rechtmäßigkeit von Rechtsakten der Union, wie der angegriffenen Entscheidung, dar, und der Unionsrichter muss die Beachtung der Grundrechte sicherstellen.

69 Insoweit hat nach Art. 10 Abs. 1 EMRK jedermann das Recht auf freie Meinungsäußerung, das insbesondere die Freiheit einschließt, Informationen oder Ideen ohne behördliche Eingriffe weiterzugeben.

70 Nach Art. 10 Abs. 2 EMRK kann die Ausübung der Freiheit der Meinungsäußerung bestimmten gesetzlich vorgesehenen Einschränkungen unterworfen werden, die in einer demokratischen Gesellschaft u. a. für die nationale Sicherheit, die territoriale Unversehrtheit oder die öffentliche Sicherheit, zur Aufrechterhaltung der Ordnung oder zur Verhütung von Straftaten oder zum Schutz der Moral notwendig sind.

71 Die Klägerin bringt jedoch kein Argument vor, um darzutun, dass die Versagung der Eintragung der angemeldeten Marke einen Eingriff in die Ausübung der durch Art. 10 Abs. 1 EMRK gewährleisteten Freiheit darstellte, der nicht den Anforderungen des Art. 10 Abs. 2 genüge. Jedenfalls wäre daher die Berufung der Klägerin auf die EMRK im Rahmen des vorliegenden Rechtsstreits nicht stichhaltig.

72 Nach alledem ist festzustellen, dass die Beschwerdekammer mit der Feststellung, dass die angemeldete Marke in der Wahrnehmung der maßgeblichen Verkehrskreise in Ungarn gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die guten Sitten verstoße und deshalb gemäß Art. 7 Abs. 1 Buchst. f und Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009 von der Eintragung auszuschließen sei, keinen Beurteilungsfehler begangen hat.

73 Damit ist der zweite Teil des ersten Klagegrundes als unbegründet zurückzuweisen, ohne dass es erforderlich wäre, die anderen von der Beschwerdekammer geprüften Gesichtspunkte in Bezug auf die Wahrnehmung der maßgeblichen Verkehrskreise in Lettland und in der Tschechischen Republik zu beurteilen.

74 Da beide Teile des ersten Klagegrundes nicht durchgreifen, ist dieser Klagegrund zurückzuweisen.

Zum zweiten Klagegrund: Verstoß gegen den Grundsatz des Schutzes des berechtigten Vertrauens und den Grundsatz der Rechtssicherheit

Vorbringen der Parteien

75 Die Klägerin macht geltend, die Beschwerdekammer habe gegen den Grundsatz des Schutzes des berechtigten Vertrauens und gegen den Grundsatz der Rechtssicherheit verstoßen, indem sie die Eintragung der angemeldeten Marke verweigert habe, obwohl das HABM ihre Marke Nr. 3958154 zur Eintragung zugelassen habe, die dasselbe Zeichen betreffe und die unter den gleichen Bedingungen geprüft worden sei wie die angemeldete Marke. Dadurch, dass das HABM die

Eintragung der Marke Nr. 3958154 vorgenommen habe, habe es der Klägerin nämlich stillschweigend genaue und bedingungslose Zusicherungen hinsichtlich der Eintragungsfähigkeit des betreffenden Zeichens gegeben.

76 Die Klägerin tritt in diesem Zusammenhang dem Argument der Beschwerdekammer entgegen, dass die Eintragung der Marke Nr. 3958154 auf einem Fehler beruhe. Es sei nämlich nicht Sache des Anmelders, zu bestimmen, ob das Ergebnis der Prüfung verlässlich sei. Im Gegenteil sei es Sache des HABM, eine eingehende und angemessene Prüfung durchzuführen und die Verordnung Nr. 207/2009 in klarer und bestimmter Weise anzuwenden.

77 Die Klägerin fügt hinzu, dass ihres Wissens das Prüfverfahren zur Marke Nr. 3958154 nicht mit einem Fehler behaftet sei.

78 Das HABM hält die Argumente der Klägerin für nicht stichhaltig

Würdigung durch das Gericht

79 Nach der Rechtsprechung ist die Rechtmäßigkeit der Entscheidungen der Beschwerdekammern über die Eintragung eines Zeichens als Gemeinschaftsmarke ausschließlich auf der Grundlage der Verordnung Nr. 207/2009 in der Auslegung durch den Unionsrichter und nicht auf der Grundlage einer vor Erlass dieser Entscheidungen bestehenden Entscheidungspraxis des HABM zu beurteilen (vgl. in diesem Sinne Urteil des Gerichts vom 27. Februar 2002, Streamserve/HABM [STREAMSERVE], T-106/00, Slg. 2002, II-723, Randnr. 66).

80 Demzufolge kann die Klägerin nicht mit Recht geltend machen, dass das HABM ihr dadurch, dass es die Marke Nr. 3958154 eingetragen habe, Zusicherungen in Bezug auf die Eintragungsfähigkeit der angemeldeten Marke gemacht habe. Erst recht kann sich die Klägerin insoweit nicht mit Erfolg auf einen Verstoß gegen den Grundsatz der Rechtssicherheit berufen.

81 Im Übrigen hat unabhängig davon, ob die Eintragung der Marke Nr. 3958154 auf einem Fehler beruht, die Prüfung des ersten Klagegrundes nicht die Feststellung erlaubt, dass die angefochtene Entscheidung, die allein Gegenstand der vorliegenden Klage ist, irgendeinen Verstoß gegen die Verordnung Nr. 207/2009 enthielte.

82 Demnach ist der zweite Klagegrund zurückzuweisen und damit die Klage insgesamt abzuweisen.

Kosten

83 Nach Art. 87 § 2 der Verfahrensordnung des Gerichts ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Da die Klägerin unterlegen ist, sind ihr gemäß dem Antrag des HABM die Kosten aufzuerlegen.

Aus diesen Gründen hat

DAS GERICHT (Vierte Kammer)

für Recht erkannt und entschieden:

1. **Die Klage wird abgewiesen.**
2. **Die Couture Tech Ltd trägt die Kosten.**

Anmerkung^{*}

I. Das Problem

Die spätere Klägerin, die Couture Tech Ltd, meldete im Dezember 2006 beim Europäischen Markenamt (HABM) folgendes Bildzeichen als Gemeinschaftsmarke in den Klassen 3, 14, 18, 23, 26 und 43 an:



Auf dem Sowjet-Emblem umkränzten zwei Ährengarben eine Weltkugel, über der sich Hammer und Sichel kreuzten, darüber schwebte ein fünfzackiger roter Stern, unter ihr eine Sonne. Die Ährengarben war von Bändern mit der Aufschrift "Proletarier aller Länder, vereinigt euch!" umwickelt.

Im August 2008 wiesen die Markenprüfer den Antrag auf Eintragung unter Hinweis auf Verstoß gegen die öffentliche Ordnung oder die guten Sitten nach Art 7 Abs 1 lit f GMV zurück. Der dagegen erhobene Beschwerde gab das HABM im März 2010 keine Folge und stellte fest, dass die Marke aus einer exakten Darstellung des Wappens der ehemaligen Union der Sozialistischen Sowjetrepubliken (UdSSR) bestand. Gestützt auf Rechtsvorschriften und die Verwaltungspraxis Ungarns, Lettlands und der Tschechischen Republik, befand die Beschwerdekammer, dass die mit der ehemaligen UdSSR verbundenen Symbole von einem wesentlichen Teil der betroffenen Verkehrskreise, nämlich dem allgemeinen Publikum in dem Teil der Europäischen Union, der sowjetischer Herrschaft unterstanden hatte, als gegen die öffentliche Ordnung und gegen die guten Sitten verstößend angesehen würden. Die Beschwerdekammer zog hieraus den Schluss, dass der angemeldeten Marke zumindest für das Gebiet Ungarns und Lettlands das Eintragungshindernis des Art 7 Abs 1 lit f GMV entgegen stünde.

In ihrer Klage an das Europäische Gericht I. Instanz (EuG) machte die Anmelderin geltend, der Inhalt der Begriffe „öffentliche Ordnung“ und „gute Sitten“ wäre in Bezug auf das Recht der Union, die Ziele und die fundamentalen Grundsätze, auf denen sie beruhe und an denen alle Mitgliedstaaten teil hätten, sowie unter dem Blickwinkel der EMRK liberal zu bestimmen. Dagegen wären die Rechtsvorschriften, die öffentliche Ordnung und die guten Sitten in den verschiedenen Mitgliedstaaten, die von den auf Unionsebene existierenden abweichen könnten, nicht zu berücksichtigen. Die Markenmelderin brachte ergänzend vor, dass sich die politische Bedeutung des Wappens der ehemaligen UdSSR, im Unterschied zum Hakenkreuz, abgeschwächt und zu einer provokanten, mit dem Begriff der Avantgarde verbundenen Bedeutung gewandelt hätte, so dass die angemeldete Marke eine „neue Unterscheidungskraft“ erworben hätte. Das Emblem, aus dem die

^{*} RA Dr. *Clemens Thiele*, LL.M. Tax (GGU), Anwalt.Thiele@eurolawyer.at; Näheres unter <http://www.eurolawyer.at>.

angemeldete Marke bestand, wäre in keinem Mitgliedstaat der Union verboten worden, und im Übrigen hatte die EU-Kommission im Jahr 2005 eine Forderung nach einem allgemeinen Verbot kommunistischer Symbole abgelehnt.

Das Gericht hatte die Frage zu klären, ob ein Zeichen von der Eintragung ausgeschlossen wäre, wenn ihm nur in einem Teil der Union ein Eintragungshindernis gemäß Art. 7 Abs 1 GMV entgegenstand, nicht hingegen EU-Primär- oder Sekundärrecht?

II. Die Entscheidung des Gerichts

Das Europäische Gericht I. Instanz beschied die Markenmeldung mit einem deutlichen „Njet“. Es wies die Klage eines auf russische Mode spezialisierten Unternehmens ebenfalls zurück. Das Staatswappen der früheren Sowjetunion könnte in der EU kein Markenzeichen werden. Es verstoße in einem Teil der Europäischen Union gegen die öffentliche Ordnung. Tatsächlich wurde das UdSSR-Wappen mit Hammer, Sichel und fünfzackigem roten Stern beispielsweise in Ungarn, Lettland und Tschechien als ordnungswidrig betrachtet. Nach ungarischen Vorschriften waren die fraglichen „Symbole des Despotismus“ in der Öffentlichkeit verboten. Der Gebrauch der Wendung „auch dann ..., wenn“ in Art 7 Abs 2 GMV bedeutete nämlich, dass es der Anwendung von Art 7 Abs 1 GMV nicht entgegenstand, wenn ein Zeichen nur in einem Teil der Union von einem Eintragungshindernis betroffen war. Aus Art 7 Abs 2 GMV ginge trotz seines allgemein gehaltenen Wortlauts nicht hervor, dass die darin vorgesehene Regelung notwendigerweise auf jedes der in Art 7 Abs 1 GMV genannten Eintragungshindernisse anwendbar sein müsste.

III. Kritische Würdigung und Ausblick

Die besondere Herausforderung des vorliegenden Falles besteht darin, dass Zeichen, die von den maßgeblichen Verkehrskreisen als gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die guten Sitten verstößend wahrgenommen werden können, insbesondere aus sprachlichen, historischen, sozialen und kulturellen Gründen nicht in allen Mitgliedstaaten der EU die gleichen. Bei Bestimmung des Eintragungshindernisses eines Verstoßes gegen die öffentliche Ordnung könnte durchaus der Ansatz gewählt werden, lediglich das „kleinste gemeinsame Vielfache“ zu berücksichtigen als Schnittmenge von in sämtlichen Staaten der Europäischen Union bestehenden gesetzlichen oder sittlichen Verboten.

Unter Rückgriff auf Vorjudikatur¹ halten die Europäischen Markenrichter dagegen mE richtigerweise fest, dass eine Marke von der Eintragung auszuschließen ist, wenn ihr in einem Teil der Union ein Eintragungshindernis gemäß Art 7 Abs 1 der Verordnung entgegensteht. Ein solcher Teil kann gegebenenfalls auch ein einziger Mitgliedstaat sein.

Nach zutreffender Auffassung sind für die Auslegung der Begriffe „öffentliche Ordnung“ und „gute Sitten“ iS des Art 7 Abs 1 lit f GMV nicht nur die allen Mitgliedstaaten gemeinsamen Umstände, sondern auch die besonderen Umstände in den einzelnen Mitgliedstaaten zu berücksichtigen sind, die einen Einfluss auf die Wahrnehmung der maßgeblichen Verkehrskreise im Gebiet dieser Staaten haben können. Da die Gemeinschaftsregelung für Marken ein autonomes System ist, dessen Anwendung von jedem nationalen System unabhängig ist, werden die Rechtsvorschriften und die Verwaltungspraxis bestimmter Mitgliedstaaten im vorliegenden Fall nicht wegen ihrer normativen Geltung, sondern als tatsächliche Anhaltspunkte (für die maßgebliche Verkehrsauffassung) berücksichtigt, die es erlauben, die Wahrnehmung von mit der ehemaligen UdSSR verbundenen Symbolen durch die maßgeblichen Verkehrskreise in den betreffenden Mitgliedstaaten zu beurteilen. Diese rechtliche Beurteilung hat ausschließlich das Gericht vorzunehmen. Gelangt es so zu dem Ergebnis, dass es, da eine Marke bereits dann von der Eintragung auszuschließen ist, wenn sie auch nur in einem Teil der Union – und gegebenenfalls nur in einem einzigen Mitgliedstaat – gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die guten Sitten verstößt, ist es mE nicht erforderlich,

¹ EuGH 22.6.2006, C-25/05 P – *Storck-Bonbon*, Rz 81, 83, ZER 2007/222, 56.

weitere Gesichtspunkte zu prüfen, die sich auf die Verkehrsanschauung in Lettland und der Tschechischen Republik beziehen. Nach dem *effet utile* rechtfertigt das Ziel der Entwicklung des gemeinsamen Marktes keinen Verstoß gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die guten Sitten in einem Teil dieses Marktes.

Damit durchaus im Einklang steht – einem Symmetriegedanken folgend – die Eintragungspraxis, wonach eine Marke als gemeinschaftsweit „bekannte Marke“ geschützt ist, wenn sie in einem wesentlichen Teil des Gemeinschaftsgebiets bekannt ist; es dafür aber ausreicht, wenn sie in einem Mitgliedstaat diese Bekanntheit erlangt hat.²

Den gelernten österreichischen Rechtsanwender erinnert der vorliegende Sachverhalt möglicherweise an eine vergleichbare Entscheidung aus der heimischen Eintragungspraxis: Das Österreichische Patentamt lehnte einst die Eintragung der Wortmarke „MOZART“ ab, weil nach einem Salzburger Landesgesetz der Gebrauch des Namens „Mozart“ einer Bewilligung der Salzburger Landesregierung bedurfte und der Anmelder eine solche Bewilligung nicht beigebracht hatte.³ Da im Land Salzburg die markenmäßige Verwendung des angemeldeten Zeichens gesetzlichen Beschränkungen unterlag, würde dessen Gebrauch dort „zweifellos gegen die öffentliche Ordnung“ verstoßen, solange die hierfür von der Landesgesetzgebung geforderten Bedingungen nicht erfüllt wären. Der Kritik⁴ an der damaligen Entscheidung ist zuzustimmen, als nicht ernsthaft behauptet werden könnte, das Wortzeichen „Mozart“ verstieße „an sich“ gegen die öffentliche Ordnung und unterfiele damit unter das Registrierungshindernis des damaligen § 3 Abs 1 Z 4 MSchG 1953.⁵

Ausblick: Bemerkenswert sind abschließend die Ausführungen des Gerichts, wonach allenfalls zusätzliche oder abgewandelte Bestandteile des angemeldeten Zeichens dazu geführt hätten, den Bedeutungsgehalt des Symbols abzuschwächen oder umzuwandeln. Nach derzeitigem Stand hat sich nämlich der Bedeutungsgehalt des Wappens der ehemaligen UdSSR, soweit es Ungarn betrifft, nicht so abgeschwächt oder gewandelt, dass dieses Wappen nicht mehr als politisches Symbol angesehen würde. Ein wesentlicher Teil der maßgeblichen Verkehrskreise in Ungarn hat nämlich, wie die Beschwerdekammer ausgeführt hat, die Zeit des bestimmenden Einflusses der ehemaligen UdSSR erlebt.⁶ Inzwischen könnte der Markenmelder auf nationale Marken ausweichen. So fasst z.B. in Deutschland der Verkehr die auf der Vorderseite von Bekleidungsstücken angebrachten Symbole ehemaliger Ostblockstaaten „DDR“ bzw. „CCCP“ und deren Staatswappen regelmäßig nur als dekoratives Element und nicht als Produktkennzeichen auf.⁷

Demgegenüber kommt z.B. der Bezeichnung „Russian Standard“ in kyrillischer Schreibweise, ausreichende Unterscheidungskraft zu, die eine Eintragung als Wortmarke zulässt.⁸

IV. Zusammenfassung

Nach Ansicht des EuG ist gemäß Art 7 Abs 1 iVm Art 7 Abs 2 GMV eine Marke von der Eintragung ausgeschlossen, wenn ihr auf dem gesamten Gebiet der Union oder gegebenenfalls nur in einem Teil dieses Gebiets ein Eintragungshindernis entgegensteht. Da nach den ungarischen Rechtsvorschriften Hammer und Sichel und der fünfzackige rote Stern als „Symbole des Despotismus“ gelten, deren Benutzung gegen die öffentliche Ordnung verstößt, kann das ehemalige Sowjet-Emblem nicht als Marke einer Textilfirma eines Russen eingetragen werden.

² EuGH 6.10.2009, C-301/07 – *PAGO II*, RdW 2009/812, 844 = wbl 2009/232, 549 = ecolex 2009/385, 976 (*Schumacher*) = SWK 2009, T 222 = ÖBl 2010/19, 92 (*Donath*) = SWI 2009, 541 = ÖBl-LS 2010/34.

³ BA 5.11.1956 – *MOZART*, PBl 1956, 209.

⁴ *Schönherr*, Zur Begriffsbildung im Immaterialgüterrecht in *Brügger* (Hg), FS Troller (1976), 57, 76.

⁵ Nunmehr § 4 Abs 1 Z 7 MSchG.

⁶ EuG.20.9.2011, T-232/10 – *Sowjetisches Staatswappen*, Rz 64.

⁷ BGH 14.1.2010, I ZR 92/08 – *DDR Logo*, GRUR 2010, 838.

⁸ Vgl. OPM 9.12.2009, Om 9/09 – *Russian Standard*, ÖBl-LS 2010/181 = PBl 2010, 132.