



BUNDESPATENTGERICHT

32 W (pat) 117/06

(AktENZEICHEN)

An Verkündungs Statt
zugestellt am
5. August 2008

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 306 12 410.6

hat der 32. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 16. April 2008 unter Mitwirkung des Vorsitzenden

Richters Prof. Dr. Hacker sowie des Richters Viereck und der Richterin
Dr. Kober-Dehm

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Anmelderin wird der Beschluss der Markenstelle für Klasse 41 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 2. Oktober 2006 aufgehoben.

Gründe

I.

Die Bezeichnung

KILL YOUR DARLING

ist als Marke für Waren der Klasse 16 sowie für Dienstleistungen der Klassen 38 und 41 zur Eintragung in das Register angemeldet.

Die mit einer Beamtin des höheren Dienstes besetzte Markenstelle für Klasse 41 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Anmeldung mit Beschluss vom 2. Oktober 2006 wegen Verstoßes gegen die guten Sitten nach § 8 Abs. 2 Nr. 5 MarkenG zurückgewiesen. Zwar sei dieser Schutzausschließungsgrund zurückhaltend anzuwenden, weil es im allgemeinen nicht mehr als anstößig empfunden werde, wenn Waren oder Dienstleistungen mit Kennzeichnungen versehen würden, bei denen negative oder anrühige Bedeutungsgehalte mitschwängen. Die Grenzen des Anstands seien bei einer groben Geschmacklosigkeit oder bei einem anrühigen oder negativen Bedeutungsgehalt aber dann verletzt, wenn die Schranken in unerträglicher Weise überschritten würden. Dies sei bei der angemeldeten Bezeichnung der Fall. Diese werde von den inländischen Verkehrskreisen ohne weiteres im Sinne von "Töte Deinen Liebling/Schatz" verstanden. Im Zusammenhang mit den beanspruchten Waren und Dienstleistungen stelle diese

Aussage eine grobe Belästigung dar, die bei der Mehrheit des Publikums auf Ablehnung stoße.

Gegen diese Beurteilung richtet sich die Beschwerde der Anmelderin. Sie macht geltend, dass die angemeldete Bezeichnung ohne weiteres eintragungsfähig sei. Es sei nicht ersichtlich, auf welche Weise das Zeichen das Geschmackempfinden der angesprochenen Verkehrskreise negativ berühre. Die Markenstelle gehe schon unzutreffend von der Prämisse aus, dass die angesprochenen Verkehrskreise die Wortfolge "KILL YOUR DARLING" wörtlich übersetzten und verstünden. Ähnlich wie bei den Begriffen "catwalk", "firewall", "Lucky Strike", "shooting star" oder "hot dog" werde der Verkehr nur den übertragenen Sinngehalt wahrnehmen, zumal auch im deutschen Sprachgebrauch Wendungen wie "abblitzen lassen", "in den Wind schießen" oder gar "abschießen" nicht wörtlich genommen würden. Dass der übertragene Sinngehalt im Vordergrund stehe, ergebe sich auch daraus, dass die wörtliche Bedeutung der angemeldeten Wortfolge widersprüchlich sei. Bezeichne man eine Person als Darling oder Schatz, werde hiermit eine Zuneigung ausgedrückt, die nicht an eine Tötungshandlung denken lasse. Aber selbst wenn der Verkehr die angemeldete Marke wörtlich verstehe, unterliege sie nicht dem Schutzhindernis des § 8 Abs. 2 Nr. 5 MarkenG. Der Verkehr sei aufgrund mittlerweile jahrzehntelanger Konfrontation mit ähnlich gestalteten Aussagen insbesondere im medialen Bereich an Aussagen von der Art der vorliegenden Anmeldung gewöhnt. Dieser Gewöhnungseffekt wirke sich unmittelbar auf die Auslegung des unbestimmten Rechtsbegriffs "gute Sitten" aus, wie sich nicht zuletzt auch aus der Rechtsprechung des Bundesverfassungsgerichts zur sog. Schockwerbung ergebe. Die Wortfolge "KILL YOUR DARLING" beinhalte keine ehr- oder persönlichkeitsverletzende oder das Schamgefühl der Verkehrskreise treffende Komponente. Schließlich seien in der Vergangenheit vergleichbare Bezeichnungen und sogar eine gleichlautende Anmeldung der Anmelderin eingetragen worden.

Aufgrund der Erörterungen in der mündlichen Verhandlung hat die Anmelderin mit Schriftsatz vom 30. April 2008 die Anmeldung für die Waren und Dienstleistungen

"Lehr- und Unterrichtsmittel [ausgenommen Apparate]; Schreibmaterial; Schreibunterlagen; Schülerbedarf [Papier und Schreibwaren]; Bereitstellung von Chatrooms im Internet oder auf mobilen Plattformen; Betrieb von Chatlines, Chatrooms und Foren; Durchführung von Spielen im Internet und auf mobilen Endgeräten; Erziehung und Unterricht; Fernkurse; onlineangebotene Spieldienstleistungen [von einem Computernetzwerk], auch über mobile Onlinedienste".

zurückgenommen und das Waren- und Dienstleistungsverzeichnis wie folgt neu gefasst:

"16: Waren aus Papier und Pappe, soweit in dieser Klasse enthalten; Bücher; Comic-Hefte; Fotografien; Fotogravuren; Gemälde [Bilder], gerahmt oder ungerahmt; grafische Darstellungen; Kalender; Modelliermaterial aus Kunststoff; Musikglückwunschkarten; Plakate; Plastikfolien; Postkarten; Prospekte; Verpackungsfolien aus Kunststoff; Verpackungsmaterial aus Karton; Verpackungspapier; Zeichenbedarfsartikel; Zeitschriften; Zeitungen;

38: Telekommunikation; Ausstrahlung von Fernsehprogrammen, insbesondere auch über neue Medien und Mobilfunkgeräte; Ausstrahlung von Hörfunksendungen; Bereitstellen von Informationen im Internet oder über mobile Dienste; Bereitstellung von Portalen im Internet oder in mobilen Diensten; Betrieb eines Teleshopping-Kanals, auch über mobile Telekommunikationsdienste; elektronische Nachrichtenübermittlungen; E-Mail- und SMS-Dienste; Nachrichten- und Bildübertragung mittels Computer oder mobiler Telekommunikationsendgeräte; Pagingdienste; Sammeln und Lie-

fern von Nachrichten; Übermittlung von Nachrichten; Weiterleiten von Nachrichten aller Art an Internet-Adressen (Web- und WAP-Messaging); Durchführung von Telekommunikationsmehrwertdiensten;

41: Bereitstellung von elektronischen Publikationen [nicht herunterladbar]; Dienstleistungen bezüglich Freizeitgestaltung; Dienstleistungen eines Verlages (ausgenommen Druckarbeiten); Durchführung von Live-Veranstaltungen; Fernsehunterhaltung, auch auf mobilen Fernsehgeräten; Filmproduktionen; Filmverleih [Vermietung von Kinofilmen]; Herausgabe von Texten [ausgenommen Werbetexte]; Herausgabe von Verlags- und Druckereierzeugnissen in elektronischer Form, auch im Internet; Informationen über Veranstaltungen [Unterhaltung]; Organisation und Durchführung von kulturellen Veranstaltungen; Produktion von Shows; Unterhaltung, insbesondere auch über mobile Endgeräte empfangbare; Videofilmproduktionen; Zusammenstellung von Fernsehprogrammen und Rundfunkprogrammen."

Mit dieser Maßgabe beantragt die Anmelderin,

den angefochtenen Beschluss der Markenstelle aufzuheben.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Akten Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde der Anmelderin ist auf der Grundlage des neu gefassten, eingeschränkten Waren- und Dienstleistungsverzeichnisses begründet. Die angemeldete Marke unterliegt hinsichtlich der jetzt noch beanspruchten Waren und Dienstleistungen nicht dem Schutzhindernis des § 8 Abs. 2 Nr. 5 MarkenG.

Nach dieser Bestimmung sind Zeichen, die gegen die öffentliche Ordnung oder gegen die guten Sitten verstoßen, von der Eintragung als Marke ausgeschlossen. Ein Verstoß gegen die öffentliche Ordnung ist allerdings nicht bei jeder Verletzung eines Gesetzes anzunehmen, sondern liegt nur dann vor, wenn es sich um einen Verstoß gegen Vorschriften handelt, die zu den wesentlichen Grundsätzen des deutschen Rechts gehören (Ströbele, in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 8. Aufl., § 8 Rn. 398). Ein Verstoß gegen die guten Sitten ist bei Marken zu bejahen, die das Empfinden zumindest eines erheblichen Teils der beteiligten Verkehrskreise zu verletzen geeignet sind, indem sie sittlich, religiös oder gesellschaftlich anstößig wirken oder eine grobe Geschmacksverletzung enthalten. Dabei darf bei der Beurteilung, ob ein Verstoß gegen die guten Sitten vorliegt, nicht außer Acht gelassen werden, dass die maßgebliche Verkehrsauffassung von einer fortschreitenden Liberalisierung der Anschauungen über Sitte und Moral geprägt ist. Zu berücksichtigen ist auch, dass der Verkehr im Zuge der modernen Werbung immer häufiger damit konfrontiert wird, dass Waren und Dienstleistungen mit Kennzeichnungen versehen werden, bei denen negative oder anrühige Bedeutungsgehalte mitschwingen. Dementsprechend kommt auch eine Zurückweisung einer Marke wegen grober Geschmacklosigkeit nur dann in Betracht, wenn die Grenzen des Anstands in unerträglicher Weise überschritten sind (vgl. Ströbele, in: Ströbele/Hacker, a. a. O., § 8 Rn. 400 ff.).

Nach diesen Grundsätzen steht das Schutzhindernis des § 8 Abs. 2 Nr. 5 MarkenG der Eintragung der angemeldeten Wortfolge jedenfalls für die nunmehr noch beanspruchten Waren und Dienstleistungen nicht entgegen.

Wie die Markenstelle zutreffend ausgeführt hat, bedeutet die angemeldete Wortfolge "KILL YOUR DARLING" soviel wie "Töte Deinen Liebling/Schatz". Zwar kann die angemeldete Marke damit in ihrem konkreten Wortsinn als Aufforderung zum Töten ausgelegt werden. Allerdings kann wegen des widersprüchlichen Sinngelhalts und wegen der zunehmenden Gewöhnung des Verkehrs an vergleichbare Formulierungen entgegen der Auffassung der Markenstelle nicht davon ausgegan-

gen werden, dass der Verkehr die Wortfolge "KILL YOUR DARLING" in jedem Kontext in einem wörtlichen Sinn versteht und damit als gegen die guten Sitten verstoßend auffasst. So kann nicht ernsthaft angenommen werden, der Verkehr fasse die angemeldete Marke in Bezug auf Plastikfolien oder Verpackungsmaterial als Bestimmungsangabe auf oder sehe in der Aussage "KILL YOUR DARLING" im Zusammenhang mit Büchern und Zeitschriften oder mit den ebenfalls noch beanspruchten medialen Dienstleistungen einen Hinweis auf deren gedanklichen Inhalt in dem Sinne, dass diese Waren und Dienstleistungen Anleitungen zur Tötung nahestehender Personen böten oder hierzu aufforderten. Entsprechendes gilt für die übrigen noch beanspruchten Waren und Dienstleistungen.

Die Anmelderin hat in diesem Zusammenhang auch grundsätzlich zutreffend darauf hingewiesen, dass das Bundesverfassungsgericht zur Beurteilung einer Werbekampagne mit gesellschaftskritischen Themen festgestellt hat, dass auch eine den guten Geschmack verletzende und schockierende Werbeanzeige nicht in jedem Fall gegen die guten Sitten verstößt (BVerfG GRUR 2001, 170, 172 ff. - Schockwerbung; GRUR 2003, 442 - Benetton-Werbung II). Soweit die Anmelderin aus diesem Urteil generell die Schlussfolgerung ziehen will, dass die angemeldete Wortfolge in jedwedem Kontext mit den guten Sitten vereinbar sei, kann ihr allerdings nicht gefolgt werden. Denn das Bundesverfassungsgericht hat auch festgestellt, dass eine belästigende Wirkung von Werbung, die grundrechtsbeschränkende Regelungen rechtfertigen könnte, u. a. dann zu bejahen sein könnte, wenn jugendgefährdende Bilder gezeigt würden (BVerfG GRUR 2001, 170, 174 - Schockwerbung). Belange des Jugendschutzes können dementsprechend auch bei der Prüfung, ob eine Markeneintragung wegen Verstoßes gegen die guten Sitten nach § 8 Abs. 2 Nr. 5 MarkenG zu versagen ist, eine Rolle spielen. Dies kann allerdings nur für solche Waren und Dienstleistungen gelten, die speziell für Jugendliche bestimmt sind oder vorwiegend von Jugendlichen nachgefragt werden. Nachdem die Anmelderin die Anmeldung aber in Bezug auf derartige Waren und Dienstleistungen zurückgenommen hat, steht das Schutzhindernis

des § 8 Abs. 2 Nr. 5 MarkenG der Eintragung der angemeldeten Wortfolge nicht mehr entgegen.

Der angefochtene Beschluss war daher aufzuheben.

Hacker

Viereck

Kober-Dehm

Hu