



BUNDESPATENTGERICHT

32 W (pat) 304/03

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 303 05 600.2

hat der 32. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts unter
Mitwirkung ...

... in der Sitzung vom 29. März 2006

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Anmelderin wird der Beschluss der Markenstelle für Klasse 30 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 2. Juli 2003 insoweit aufgehoben, als die angemeldete Marke für die Ware „Kühleis“ zurückgewiesen wurde.

Im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die am 5. Februar 2003 angemeldete Wortmarke

VITAL

ist für folgende Waren bestimmt:

- 29: Fleisch, Fisch, Geflügel und Wild; Fleischextrakte; konserviertes, getrocknetes und gekochtes Obst und Gemüse; Gallerten (Gelees), Konfitüren, Fruchtmus; Eier, Milch und Milchprodukte; Speiseöle- und -fette;
- 30: Kaffee, Tee, Kakao, Zucker, Reis, Tapioka, Sago, Kaffee-Ersatzmittel; Mehle und Getreidepräparate; Brot, feine Backwaren und Konditorwaren, Speiseeis; Honig, Melassesirup; Hefe, Backpulver, Salz, Senf, Essig, Saucen (Würzmittel), Gewürze, Kühleis;
- 32: Biere; Mineralwässer und kohlenensäurehaltige Wässer und andere alkoholfreie Getränke; Fruchtgetränke und Fruchtsäfte;

Sirupe und andere Präparate für die Zubereitung von Getränken.

Die Markenstelle für Klasse 30 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Anmeldung nach vorangegangener Beanstandung mit Beschluss eines Beamten des gehobenen Dienstes vom 2. Juli 2003 als nicht unterscheidungskräftig zurückgewiesen. Das Wort „VITAL“ habe die Bedeutung „lebenskräftig, Leben erhaltend, im Besitz der Leistungskraft“ (unter Hinweis auf Duden, Deutsches Universalwörterbuch, 4. Aufl., S. 1740). Für sämtliche beanspruchten (nicht spezialisierten) Lebensmittel enthalte „VITAL“ die Sachaussage, diese seien geeignet, der Vitalität der Konsumenten zu dienen. Die Bezeichnung spreche somit das gesundheits- und ernährungsbewusst lebende Publikum werbend an, in dem Wirkung und Zielrichtung der Waren angegeben würden. Für Waren in Klasse 3 sei das Wort „Vital“ bereits früher vom Bundespatentgericht zurückgewiesen worden (Hinweis auf den Beschluss vom 14. Juli 1998, 24 W (pat) 240/97). Aus Voreintragungen anderer deutscher und europäischer Marken (auf die sich die Anmelderin bezogen hatte) lasse sich kein Anspruch auf Registrierung ableiten.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Beschwerde der Anmelderin. Sie beantragt,

den Beschluss des Deutschen Patent- und Markenamts vom 2. Juli 2003 aufzuheben und der angemeldeten Marke die Eintragung zu gewähren.

Ihrer Ansicht nach können nur Menschen, nicht aber Lebensmittel die mit „VITAL“ bezeichneten Eigenschaften (leistungsfähig, voller Lebenskraft u. s. w.) aufweisen. Auch wenn ein Lebensmittel möglicherweise auf Grund seiner Zusammensetzung zur Vitalität des Menschen beitragen könne, läge im Wort „VITAL“ nur eine mittelbar beschreibende Angabe, welche als bloße Andeutung markenschutzfähig

sei. Identische Marken seien vom Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt und den Markenämtern mehrerer europäischer Staaten für Waren in den vorliegend beanspruchten und in zusätzlichen Klassen registriert worden. Auch im deutschen Markenregister seien zwei „VITAL“-Marken (für elektromedizinische Geräte und für Druckerzeugnisse) eingetragen. Ergänzend verweist die Anmelderin auf die Eintragung sonstiger, ihrer Ansicht nach vergleichbarer Marken.

In einem weiteren Schriftsatz führt die Anmelderin aus, die angemeldete Marke werde von ihr bereits umfangreich benutzt und beworben. Im Falle der Zurückweisung bestünde im hohen Maße die Gefahr, dass Inhaber von jüngeren Gemeinschaftsmarken sie - die Anmelderin - an der weiteren Verwendung der Bezeichnung in Deutschland hindern könnten; dadurch drohe ihr erheblicher wirtschaftlicher Schaden.

Wegen sonstiger Einzelheiten wird auf den Inhalt der Amts- und Gerichtsakten verwiesen.

II.

Die Beschwerde der Anmelderin ist, da sie vor dem 31. Dezember 2004 eingelegt wurde, ohne vorherige Erinnerung statthaft und auch sonst zulässig (§ 66, § 165 Abs. 4 MarkenG). In der Sache hat sie aber nur zu einem geringen Teil Erfolg, nämlich soweit die angemeldete Marke für „Kühleis“ beansprucht wird; im Übrigen ist die Beschwerde wegen Fehlens jeglicher Unterscheidungskraft (§ 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG) zurückzuweisen.

Unterscheidungskraft im Sinne der genannten Vorschrift ist die einer Marke innewohnende konkrete Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel für die beanspruchten Waren (und Dienstleistungen) eines Unternehmens gegenüber solchen anderer Unternehmen aufgefasst zu werden (vgl. EuGH GRUR 2003,

514, 517 - Linde, Winward und Rado). Hauptfunktion der Marke ist es, die Ursprungsidentität der so gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen zu gewährleisten. Die Prüfung, ob das erforderliche Mindestmaß an Unterscheidungskraft vorliegt, muss - seitens der Markenstelle ebenso wie in der Beschwerdeinstanz - streng, vollständig, eingehend und umfassend sein (vgl. EuGH GRUR 2003, 604 - Libertel, Nr. 59; GRUR 2004, 674 - Postkantoor, Nr. 123). Kann einer Wortmarke ein für die beanspruchten Waren und Dienstleistungen im Vordergrund stehender beschreibender Begriffsinhalt zugeordnet werden und/oder handelt es sich um ein gebräuchliches Wort der deutschen Sprache oder einer bekannten Fremdsprache, das vom Verkehr - etwa auch wegen einer entsprechenden Verwendung in der Werbung - stets nur als solches und nicht als Unterscheidungsmittel verstanden wird, so entbehrt diese jeglicher Unterscheidungseignung und damit jeglicher Unterscheidungskraft (st. Rspr.; vgl. BGH BIPMZ 2004, 30 - Cityservice).

Es kann keinem Zweifel unterliegen, dass „vital“ ein verbreitetes und allgemein geläufiges Wort der deutschen Sprache ist; den Bedeutungsgehalt hat die Markenstelle zutreffend dargelegt, worauf zur Vermeidung von Wiederholungen Bezug genommen wird. In Verbindung mit Lebensmitteln aller Art, Getränken und Ausgangsstoffen zu deren Herstellung, wie sie hier beansprucht werden, ist bei der gebotenen warenbezogenen Beurteilung des Markenworts ein im Vordergrund des Verständnisses der Verbraucher stehender beschreibender Begriffsinhalt - nämlich als Hinweis auf die belebende, kräftigende, gesundheitsfördernde Wirkung - unmittelbar nahe liegend. Für die weiterhin zu versagenden Erzeugnissen wird „VITAL“ daher nicht als Hinweis auf deren betriebliche Herkunft verstanden. Mithin fehlt insoweit das erforderliche Mindestmaß an Unterscheidungskraft nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG. Ob „VITAL“ daneben auch als glatt beschreibende Bezeichnung (z. B. als Bestimmungsangabe) gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG geeignet ist, kann dahingestellt bleiben. Eines Eingehens auf die Argumente der Anmelderin gegen eine derartige Annahme bedarf es daher nicht.

Aus der Schutzgewährung für andere deutsche, ausländische oder europäische Marken, welche das Wort „VITAL“ - in Alleinstellung oder neben weiteren Bestandteilen - enthalten, sowie für sonstige, nach Ansicht der Anmelderin vergleichbare Marken vermag diese keinen Anspruch auf Registrierung abzuleiten. Die deutsche Rechtsprechung geht von jeher davon aus, dass Voreintragungen - selbst identischer Marken - weder für sich, noch in Verbindung mit dem Gleichheitssatz des Grundgesetzes zu einer Selbstbindung derjenigen Stellen führen, welche über die Eintragung zu befinden haben (vgl. z. B. BGH BIPMZ 1998, 248 - Today; BPatGE 32, 5 - CREATION GROSS). Die Entscheidung über die Schutzfähigkeit einer Marke stellt keine Ermessens-, sondern eine Rechtsfrage dar. Im Recht der Europäischen Gemeinschaft (Markenrichtlinie, GMV) gilt nichts abweichendes, wie der Europäische Gerichtshof in den letzten Jahren mehrfach festgestellt hat (vgl. z. B. Postkantoor, a. a. O., Nrn. 43, 44; GRUR 2004, 428 - Henkel, Nr. 63). Eintragungen von Marken in das Gemeinschaftsmarkenregister oder in die Register einzelner Staaten können zwar Beachtung finden, führen aber nicht zu einer rechtlichen Bindung der nationalen Markenämter.

Dass der Anmelderin u. U. wirtschaftliche Nachteile drohen, falls die angemeldete Marke nicht eingetragen wird, identische jüngere Gemeinschaftsmarken anderer Inhaber aber weiterhin Schutz genießen, kann im vorliegenden Verfahren, in dem es ausschließlich um absolute Schutzhindernisse geht, nicht berücksichtigt werden. Im Übrigen ist die Anmelderin nicht gehindert, die Löschung der betreffenden Drittmarken in den dafür vorgesehenen Verfahren zu betreiben.

Auf Durchsetzung der angemeldeten Marke im Verkehr nach § 8 Abs. 3 MarkenG hat die Anmelderin ihr Eintragungsbegehren nicht ausdrücklich gestützt. Ihr Hinweis im letzten Schriftsatz, diese werde bereits umfangreich benutzt und beworben, reicht insoweit ohne sonstige - hier fehlende - Unterlagen zur Glaubhaftmachung nicht aus. Der Senat hat daher keinen Anlass, den angefochtenen Beschluss ohne Sachentscheidung aufzuheben und die Sache zur Klärung der

Frage einer Verkehrsdurchsetzung an die Markenstelle gemäß § 70 Abs. 3 Nr. 3 MarkenG zurückzuverweisen.

Eine andere Beurteilung der Schutzfähigkeit der angemeldeten Bezeichnung ist nur für „Kühleis“ geboten. Hierbei handelt es sich um kein Lebensmittel, so dass die Argumente der Markenstelle gegen das Vorliegen von Unterscheidungskraft insoweit nicht greifen. Der Bezug zwischen Ware und Markenwort ist zu gering, als dass von einer im Vordergrund des Verständnisses stehenden beschreibenden Bedeutung ausgegangen werden könnte. Eine unmissverständliche Produktmerkmalsangabe liegt ebenfalls nicht vor, so dass die Schutzhindernisse des § 8 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 MarkenG einer Eintragung für diese Einzelwaren nicht entgegenstehen.

gez.

Unterschriften