

BUNDESPATENTGERICHT

27 W (pat) 98/99

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die IR-Marke 558 376

hat der 27. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 4. April 2000 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dipl.-Ing. Hellebrand sowie der Richter Albert und Viereck

beschlossen:

1. Der Beschwerdeführerin wird hinsichtlich der versäumten Frist zur Zahlung der Beschwerdegebühr Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gewährt.
2. Auf die Beschwerde werden die Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 25 IR des Deutschen Patent- und Markenamtes vom 7. Januar 1999 und vom 7. November 1997 aufgehoben.

Gründe

I

Der Schutz der für "v[^]tements, y compris les bottes, les souliers et les pantoufles" international registrierten Marke 558 376 "VITAL" soll nachträglich auf Deutschland ausgedehnt werden.

Die Markenstelle für Klasse 25 IR des Patentamts hat der Marke in zwei Beschlüssen, von denen einer im Erinnerungsverfahren ergangen ist, wegen fehlender Unterscheidungskraft den Schutz versagt. Zur Begründung ist ausgeführt, daß der Begriff "vital" die Bedeutungen "lebenswichtig, munter, lebendig, lebenskräftig, frisch, unternehmungsfreudig, das Leben betreffend" besitze und Bestandteil der täglichen Umgangssprache sei. Dieses Wort werde insbesondere in jüngerer Zeit allgemein mit Gesundheit, gesundem Leben, gesunder Nahrung, gesundem Aussehen usw in Verbindung gebracht. Es werde zwar vornehmlich in Wortzusammensetzungen mit Bezeichnungen von Speisen oder Getränken gebraucht, komme aber auch in anderen Zusammenhängen vor, wobei sich stets eine deutliche Verbindung zur "Gesundheit", zu einem "gesunden" bzw einem auf "gesunde Weise" angebotenen oder hergestellten Produkt zeige. Würden unter diesem Begriff Schuhe angeboten, so werde der Verkehr darin oft lediglich einen sachbezo-

genen Hinweis sehen, sei es entweder auf das vitale Aussehen der Schuhe selbst, sei es darauf, daß sie dem Träger ein vitales Aussehen verliehen, daß sie auf ihn vitalisierend wirkten oder daß sie mit Hilfe umweltschonender Verfahren hergestellt seien. Da dieses Wort zudem im Sinne von "gesund sein" oder "gesund machen" in der Umgangssprache gebraucht werde und vielseitig verwendbar sei, fehle ihm eine hinreichende markenrechtliche Unterscheidungskraft. Daran ändere auch die Eintragung in Österreich und anderen Ländern nichts, weil es für die Prüfung der Unterscheidungskraft stets auf die Gepflogenheiten des inländischen Verkehrs ankomme. Desgleichen vermöge nach bekannter Rechtsprechung eine Reihe von Voreintragungen nichts an der Schutzunfähigkeit zu ändern.

Hiergegen hat die Markeninhaberin Beschwerde eingelegt.

Die Beschwerde gegen den am 17. März 1999 zugestellten Erinnerungsbeschluß ist am 13. April 1999 beim Patentamt eingegangen. Der Eingang einer Beschwerdegebühr konnte zunächst nicht festgestellt werden. Auf entsprechende Nachforschungen hin hat sich dann herausgestellt, daß die Markeninhaberin zwar die Überweisung der vollen Beschwerdegebühr veranlaßt hatte, jedoch nur DM 290,01 tatsächlich eingegangen sind (am 19. April 1999, einem Montag). Die Markeninhaberin hat hierzu geäußert, daß von der von ihr beauftragten Bank abredewidrig ca DM 10,- für Spesen einbehalten worden seien; letzteres ist von der Bank bestätigt worden. Der fehlende Betrag ist von der Markeninhaberin nachentrichtet worden.

In der Sache hat die Markeninhaberin zunächst auf früheres Vorbringen Bezug genommen. Sie weist darauf hin, daß das Wort "vital" insbesondere für Schuhe keine beschreibende Angabe sei, da allenfalls deren Träger, nicht aber die Schuhe selbst als "vital" bezeichnet werden könnten. Wenn dieser Begriff vielleicht im Zusammenhang mit Speisen als beschreibende Angabe üblich sei, so könne dies nicht einfach auf andere Gebiete übertragen werden. Auch könne eine Eintragung in Österreich nicht mit einem Hinweis auf die für die Frage der Unterscheidungs-

kraft allein maßgeblichen inländischen Verkehrskreise abgetan werden, da die Sprachauffassung insoweit nicht unterschiedlich sei. Eine derart unterschiedliche Würdigung müsse letztlich auch gegen das Recht der Europäischen Gemeinschaft verstoßen.

Wegen der Einzelheiten wird auf den Akteninhalt verwiesen.

II

Die Beschwerde mußte in der Sache Erfolg haben.

Der Markeninhaberin war Wiedereinsetzung in den vorigen Stand (MarkenG § 91) zu gewähren. Aus ihrem Vortrag bzw dem ihres Rechtsvertreters geht hervor, daß sie ihrer österreichischen Bank rechtzeitig einen Auftrag zur Überweisung der Beschwerdegebühr erteilt hatte. Die Überweisung ist auch fristgerecht (Montag, 19. April 1999) eingegangen, jedoch von der Bank auftragswidrig um ca DM 10,-- für Spesen gekürzt worden. Damit mußte die Markeninhaberin nicht rechnen; es kann ihr sonach auch nicht angelastet werden.

In der Sache konnte ein durchgreifendes Eintragungshindernis, das einer nachträglichen Schutzausdehnung entgegenstünde, nicht festgestellt werden (MarkenG § 107, § 8 Abs 2, PVÜ Art 6 quinquies B Nr 2).

Die Markenstelle ist zwar zutreffend davon ausgegangen, daß es sich bei dem Begriff "vital" um ein geläufiges Fremdwort der deutschen Sprache handelt; das ändert aber nichts daran, daß es ganz offensichtlich keine beschreibende Sachangabe für die beanspruchten Waren ist (es geht übrigens um Schuhe und Bekleidungsstücke gleichermaßen, obgleich sowohl in den Beschlüssen der Markenstelle als auch in der Beschwerdebegründung nur von Schuhen die Rede ist). Als "vital" werden üblicherweise nur Personen bezeichnet, nicht aber Gegenstände, was auch die meisten der von der Markenstelle genannten Bedeutungen die-

ses Begriffes ("munter, lebendig, lebenskräftig, frisch, unternehmungsfreudig") nahelegen. Auch in seiner Bedeutung "lebenswichtig" wird dieser Begriff regelmäßig nicht im Zusammenhang mit Sachen gebraucht, sondern eher nur im übertragenen Sinn, etwa in Ausdrücken wie "vitaler Interesse", "vitaler Anspruch" oä. Ein Freihaltungsbedürfnis - das auch von der Markenstelle nicht angenommen worden ist - scheidet sonach schon deshalb aus. Aber auch eine (noch) hinreichende Unterscheidungskraft, bei deren Prüfung nicht allzu strenge Maßstäbe anzulegen sind, kann man dem Markenwort nicht absprechen. Denn wenn der Begriff "vital" auch auf anderen Warengebieten (Nahrungsmittel, Kosmetika usw) insbesondere in Wortzusammensetzungen beliebt (und daher nicht mehr kennzeichnungskräftig) sein mag, so ist in der hier einschlägigen Werbung solches nicht festzustellen. Deshalb kann auch eine entsprechende Gewöhnung des Verkehrs nicht unterstellt werden: So würde man zB eine "gesunde" Bekleidung sicher nicht einfach als "vital" bezeichnen und schon gar nicht deren "gesunde" Herstellung; auch eine "vitalisierende" Wirkung (was immer das sein mag) eines Kleidungsstücks würde eben naheliegenderweise "vitalisierend", nicht aber einfach "vital" genannt. Es mag sich hiernach bei dem Markenwort durchaus um ein "sprechendes" Zeichen handeln; die Gedankengänge jedoch, die dem Verkehr (im Hinblick auf einen angeblich beschreibenden Gehalt) insbesondere im Erinnerungsbeschluß unterstellt werden, liegen nicht nahe, weil die Aussage des angemeldeten Begriffs im gegebenen Zusammenhang viel zu undeutlich und verschwommen ist, als daß der Verkehr sich veranlaßt fühlen könnte, ihn nur als warenbeschreibende Angabe zu bewerten.

Dies kann um so weniger angenommen werden, wenn man die jüngere Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs berücksichtigt, wonach der Verkehr bei markenmäßig gebrauchten Wörtern ohnehin keine Neigung zu analysierender Betrachtung zeigt (vgl zB MarkenR 1999, 349 "YES"). Für die Schutzfähigkeit der international registrierten Marke spricht im übrigen nicht nur die Eintragung im deutschsprachigen Österreich (insoweit kann kaum auf eine unterschiedliche Sprachauffassung des Verkehrs abgestellt werden), sondern auch der Umstand,

daß das Markenwort im Inland bereits zweimal für Waren der Klasse 25 registriert worden ist.

Unter Aufhebung der angefochtenen Beschlüsse war sonach der Beschwerde stattzugeben.

Hellebrand

Viereck

Albert

Mr/Pü