



BUNDESPATENTGERICHT

25 W (pat) 161/03

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 301 28 529

hat der 25. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 15. Juli 2005 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Kliems sowie der Richterin Sredl und des Richters Merzbach

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Bezeichnung

VITAMIN SPA

wurde am 7. Mai 2001 für

„Chemische Erzeugnisse für gewerbliche Zwecke, insbesondere Grund-, Roh-, Hilfs- und Wirkstoffe auf der Basis von Naturstoff-Konzentraten bzw Naturstoff-Hochkonzentraten zur Herstellung von medizinischen und kosmetischen Produkten; Mittel zur Körper- und Schönheitspflege, Parfümerien, ätherische Öle, Seifen, Zahnputzmittel; Arzneimittel, pharmazeutische Erzeugnisse sowie Präparate für die Gesundheitspflege, diätetische Lebensmittel für medizinische Zwecke, Nahrungsergänzungsmittel für medizinische Zwecke, Pflaster und Verbandmaterial“

zur Eintragung in das Markenregister angemeldet.

Nach Beanstandung gemäß § 8 Abs 2 Nrn 1 und 2 MarkenG wegen fehlender Unterscheidungskraft und eines bestehenden Freihaltungsbedürfnisses hat die Markenstelle für Klasse 5 des Deutschen Patent- und Markenamts in zwei Beschlüssen, von denen einer im Erinnerungsverfahren ergangen ist, die Marken-anmeldung für die Waren „Mittel zur Körper- und Schönheitspflege; ätherische Öle; Arzneimittel, pharmazeutische Erzeugnisse sowie Präparate für die Gesundheits-pflege“ zurückgewiesen.

Für die zurückgewiesenen Waren stelle die angemeldete Bezeichnung eine Bestimmungsangabe dar, der keine Unterscheidungskraft zukomme und deren Charakter als beschreibende Angabe sich aus ihrem originären Wortverständnis ergebe. Anders als das Landgericht Köln sei das Bundespatentgericht in der Entscheidung „SpaVacation“ zu der Auffassung gelangt, dass auch das Wort „Spa“ von den angesprochenen Verkehrskreisen in seiner Bedeutung „Mineralquelle; Badekurort“ erkannt werde, zumal Englisch heutzutage weit verbreitet sei. Auch werde der Ausdruck „Vitamin-Heilbad“ von Mitbewerbern der Anmelderin bereits verwendet. Daher bestehe auch ein Freihaltungsbedürfnis, selbst wenn der Ausdruck eine gewisse Unschärfe enthalte.

Die dagegen eingelegte Erinnerung wurde aus den Gründen des Erstbeschlusses wegen fehlender Erinnerungsbegründung und unter Hinweis auf die in PAVIS PROMA dokumentierten Entscheidungen „SpaVacation“ und „MINERAL SPA“ zurückgewiesen.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Anmelderin mit dem Antrag,

die angefochtenen Beschlüsse der Markenstelle aufzuheben und die Anmeldung zur Eintragung zuzulassen,

hilfsweise die Rechtsbeschwerde zuzulassen.

Die angemeldete Marke besitze durchaus Unterscheidungskraft, wofür ein ganz geringer Grad ausreiche. Ob der Verkehr eine zergliedernde Betrachtung vornehme, könne offen bleiben, denn das Landgericht Köln habe in einer Entscheidung vom 11. April 2002 ausgeführt, dass „Spa“ dem Verkehr nicht als beschreibende Angabe begegne, da es ihm keinen eindeutigen Sinngesamt zuordne. Auch habe die Markenstelle versäumt, eine Begründung dafür zu geben, warum „Spa“ im Sinne von „Heilbad“ beschreibend für die zurückgewiesenen Waren sein solle, die mit einem Heilbad nichts zu tun hätten. Abgesehen davon besitze „Spa“ eine

Mehrdeutigkeit, die gegen einen beschreibenden Charakter spreche. Dies folge auch aus den dem Senatsbescheid vom 23. Dezember 2004 beigefügten Entscheidungen des Bundespatentgerichts. Es bestehe auch kein Freihaltungsbedürfnis, da die angemeldete Marke nicht beschreibend sei, denn sie sei in Bezug auf die zurückgewiesenen Waren zu vage und unbestimmt.

II.

Die zulässige Beschwerde hat keinen Erfolg. Auch nach Auffassung des Senats steht der angemeldeten Bezeichnung, soweit sie für die Waren „Mittel zur Körper- und Schönheitspflege; ätherische Öle; Arzneimittel, pharmazeutische Erzeugnisse sowie Präparate für die Gesundheitspflege“ zurückgewiesen worden ist, das Schutzhindernis des Freihaltungsbedürfnisses an beschreibenden Angaben im Sinne des § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG entgegen.

Nach dieser Vorschrift sind Marken von der Eintragung ausgeschlossen, die ausschließlich aus Angaben bestehen, die im Verkehr ua zur Bezeichnung der Art, der Beschaffenheit, der Bestimmung oder sonstiger Merkmale der Waren oder Dienstleistungen, für welche die Eintragung beantragt wird, dienen können. Als eine in diesem Sinn beschreibende Angabe hat die Markenstelle die hier in Rede stehende Marke "VITAMIN SPA" zutreffend beurteilt.

Während sich das Wort „VITAMIN“ von selbst erklärt, hat das weitere Markennwort „SPA“ zwei ursprüngliche Bedeutungen. Zum Einen ist es der Name eines belgischen Kurortes in der Provinz Lüttich mit Mineralquellen – die nahe gelegene Automobilrennstrecke hat im vorliegenden Zusammenhang keine Bedeutung –, welcher im 18. und Anfang des 19. Jahrhunderts seine Blütezeit als mondänes Modebad hatte (vgl Brockhaus-Enzyklopädie, Bd 20, 19. Aufl 1993, S 565). Zum Anderen hat das Wort "spa" im anglo-amerikanischen Sprachraum die Bedeutung "Heilquelle, (Bade)kurort, Bad, Heilbad" (vgl PONS Großwörterbuch für Experten und Universität, Englisch - Deutsch, 2001, S 800).

Ob das Wort "SPA" bereits in diesen originären Bedeutungen im Verkehr zur Beschreibung der registrierten Waren und Dienstleistungen, insbesondere als Name des belgischen Kurortes zur Bezeichnung der geographischen Herkunft, dienen kann, lässt der Senat dahinstehen. Denn nach der Rechtsprechung des EuGH ist ein Wortzeichen nach der Bestimmung des § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG von der Eintragung ausgeschlossen, wenn es zumindest in einer seiner möglichen Bedeutungen ein Merkmal der in Frage stehenden Waren oder Dienstleistungen beschreibt (vgl. EuGH GRUR 2004, 146 – DOUBLEMINT/Wrigley; GRUR 2004, 674 - KPN/Postkantoor; GRUR 2004, 680 – BIOMILD/Campina Melkunie).

Im Zuge der in den Neunzigerjahren von Amerika nach Europa gekommenen Wellness-Welle hat sich auch in Deutschland – neben den genannten – eine weitere Bedeutung des Wortes "SPA" speziell im Wellness- und Beauty-Bereich entwickelt, die Merkmale der von der angegriffenen Marke erfassten Waren beschreibt. Wie der Anmelderin bereits aus dem Verfahren 24 W (pat) 297/03 bekannt ist, bei dem es um die Frage der - vom 24. Senat bejahten – Löschung der Bezeichnung „SPA“ allein ging –, besteht eine Fülle von Verwendungsnachweisen, auf die für das vorliegende Verfahren Bezug genommen wird und wonach mit dem Begriff "SPA/Spa" in der Art eines Oberbegriffs Einrichtungen, (Kur-) Anwendungen und Behandlungen auf dem Wellness- und Beauty-Sektor bezeichnet werden, die nach dem Motto "gesund durch Wasser" (lat = sanus per aquam) in unterschiedlicher Weise die wohltuende oder heilende Wirkung des Wassers nutzen. Auch wenn insoweit keine ganz einheitliche Verwendung oder Definition zu beobachten ist und sich nicht mit Sicherheit sagen lässt, ob der Begriff ausschließlich auf die - überwiegend zitierte - Abkürzung des lateinischen Ausspruchs "sanus per aquam" zurückgeht oder, was für einen aus Amerika kommenden Wellness-Trend naheliegender ist, auch auf das englische Wort "spa" für "(Bade)kurort, Heilbad", kann der Bedeutungsgehalt des Begriffs "SPA/Spa" gleichwohl in dem genannten weiten Sinn mit hinreichender Sicherheit bestimmt werden.

Im Zusammenhang mit den Waren, die hier zur Beurteilung anstehen, wird der Verkehr auch in dem angemeldeten Begriff „VITAMIN SPA“ lediglich eine Angabe erkennen, die deren Eigenart, Beschaffenheit oder Zweckbestimmung beschreiben kann. Eine entsprechende Verwendung des Begriffs zur Beschreibung dieser Eigenschaften verdeutlichen auch die der Anmelderin vom Senat mit Bescheid vom 23. Dezember 2004 übermittelten Lexika- und Internet-Auszüge, wonach es sich bei dem Begriff „Spa“ in Alleinstellung um eine Bezeichnung handelt, die in den letzten Jahren zunehmend im Zusammenhang mit „Schönheit – Wellness – Vitalität“ eingesetzt wird. Dementsprechend begegnet der Verkehr diesem Begriff vor allem in Verbindung mit Wellness-Hotels, Schönheitsfarmen und dgl (vgl Mitteilung des Senats vom 23. Dezember 2004, hier insbes. Wörterbuch der Kosmetik, 3. Aufl., 2001, S. 134, Stichwort: Spa), wo dieser für eine Kombination von Thermen-, Fitness- und Ernährungsprogrammen sowie Kosmetikbehandlungen, ua bei Körper- und Gesichtsbehandlungen, verwendet wird. Danach wird der Verkehr die Bedeutung der angemeldeten Bezeichnung „VITAMIN SPA“ für die noch in Frage stehenden Waren als Hinweis auf eine bestimmte Ernährungsweise bzw auf eine bestimmte Schönheitsbehandlung erkennen, wenn ihm in der Werbung zB Bezeichnungen wie „Vitamin-Spa Körper-Packungen“, „Vitamin-SPA-Gesichtsbehandlungen“ oder ein „Multi-Vitamin Spa Hand Treatment“, auf der Internetseite des Hotels Adlon, Berlin, aber auch ein „Vitamin Spa Frühstück“ begegnen, wobei der vorangestellte Begriff „Vitamin“ das betreffende Spa-Produkt näher erläutert als eines, bei dem den Thermalwasser-Komponenten Vitamine zugesetzt sind (vgl BPatG in PAVIS PROMA, 24 W(pat) 198/01 – MINERAL SPA). Denn sämtliche zurückgewiesenen Waren können bei einer oben beschriebenen Behandlung eingesetzt werden oder für eine solche bestimmt sein, wozu nicht nur „Mittel zur Körper- und Schönheitspflege, ätherische Öle und Präparate für die Gesundheitspflege“, sondern auch „Arzneimittel“ sowie „Pharmazeutische Erzeugnisse für die Gesundheitspflege“ zu zählen sind, da auch diese Produkte wie zB bestimmte haut-medizinisch indizierte Cremes oder Gesichtstonika einen Bezug zur Spa-Behandlung aufweisen können. Die fragliche Bezeichnung kann daher im Geschäftsverkehr in beachtlichem Umfang zur Bezeichnung der Art bzw

der Bestimmung der Waren dienen und ist deshalb wegen eines bestehenden Freihaltungsbedürfnisses nach § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG von der Eintragung in das Markenregister ausgeschlossen.

Dabei tritt die weitere Bedeutung von Spa als Name einer belgischen Stadt gerade auch in bezug auf die hier in Frage stehenden Waren eher in den Hintergrund. Die damit eventuell einhergehende Mehrdeutigkeit des Begriffs führt entgegen der Auffassung der Anmelderin ebenso wenig zu einem Markenschutz wie der Umstand, dass möglicherweise offen bleibt, welche Produkte konkret umschrieben werden sollen. Denn unabhängig davon, dass in rechtlicher Hinsicht ein Zeichen bereits dann von der Eintragung ausgeschlossen ist, wenn es auch nur in einer seiner möglichen Bedeutungen ein Merkmal der in Frage stehenden Waren oder Dienstleistungen bezeichnet (vgl. EuGH, MarkenR 2003, 450 – DOUBLEMINT/Wrigley; EuGH MarkenR 2004, 111 – BIOMILD/Campina Melkunie), steht allein die mit einer Aussage einhergehende Unbestimmtheit einer Angabe ebenso wie die Unkenntnis der durch den Begriff im Einzelfall repräsentierten tatsächlichen Inhalt einem Verständnis als bloße Sachangabe nicht entgegen (vgl. BGH MarkenR 2000, 330, 332 – Bücher für eine bessere Welt). Eine begriffliche Unbestimmtheit kann insbesondere erforderlich und gewollt sein, um einen möglichst weiten Bereich waren- oder dienstleistungsbezogener Eigenschaften, Vorteile oder Leistungsinhalte zu erfassen, ohne diese im Einzelnen zu benennen. Entscheidend ist allein, dass der Begriff „VITAMIN SPA“ eine sich aus dem originären Wortverständnis ergebende und für den Verkehr ohne weiteres verständliche sachbezogene Aussage enthält.

Dieser Beurteilung stehen die Entscheidungen des Landgerichts bzw Oberlandesgerichts Köln (GRUR Int. 2003, 778) nicht entgegen. Abgesehen davon, dass die Entscheidungen sich mit der Frage auseinander gesetzt haben, ob die Bezeichnung „Spa“ eine geografische Herkunftsangabe im Sinne der §§ 126 Abs 1 , 127 Abs 1 MarkenG ist und den entsprechenden Schutz in Anspruch nehmen kann, bezieht sich die vorliegende Beurteilung darauf, ob der angemeldeten Bezeich-

nung als den Anwendungsbereich und zweckbeschreibende Angabe die Schutzhindernisse im Sinne des § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG entgegenstehen. Die genannten Bestimmungen haben unterschiedliche Regelungsinhalte. Die in der Entscheidung des OLG Köln angestellten Überlegungen sind daher nicht ohne weiteres auch hier anwendbar. Aber auch soweit die angezogenen Entscheidungen sich mit der Frage auseinandersetzen, ob und in welchem Umfang den deutschen Verkehrskreisen die Bezeichnung „Spa“ als allgemeine Beschreibung von Beauty- und Wellnessprogrammen geläufig ist, kann ihr nicht (mehr) gefolgt werden. Auf den Zeitpunkt der Anmeldung kommt es hier – anders als im Verfahren 24 W (pat) 297/03 – SPA, in dem sogar für das Jahr 2000 bereits ein Schutzhindernis festgestellt worden ist – nicht ausschlaggebend an, da die Schutzfähigkeit auch im Zeitpunkt der Entscheidung über die Eintragung gegeben sein muss (vgl Ströbele/Hacker; Markengesetz; 7. Aufl., § 8, Rdnr 29). Insoweit kann auch die Entscheidung des BGH vom 25. Januar 2001 (vgl GRUR 2001, 420 – SPA) zu keiner anderen Beurteilung führen, zumal sie ebenfalls zur Frage des Schutzes einer geografischen Herkunftsangabe und zu den Voraussetzungen der Umwandlung in eine Gattungsbezeichnung nach § 126 Abs 2 MarkenG ergangen ist. Dass sich die tatsächlichen Gegebenheiten zum Verständnis von „Spa“ in der Zwischenzeit aber verändert haben und der Begriff auch den inländischen Verkehrskreisen mittlerweile geläufig ist, ergibt sich nicht zuletzt auch aus der jüngeren Spruchpraxis des BPatG ebenso wie des HABM, nach der Anmeldungen wie „AQUA SPA“ (BPatG 33 W (pat) 193/02 vom 27. Juli 2004) „BEAUTY SPA“ (HABM vom 17. Januar 2002), „MINERAL SPA“ (BPatG 24 W (pat) 198/01 vom 9. Juli 2001), „SPA“ (HABM vom 19. Juli 2002), „SPA Professionell“ (BPatG 32 W (pat) 298/02 vom 16. Juni 2004) oder „SpaVacation“ (BPatG 33 W (pat) 258/01 vom 22. Mai 2002) – vgl die Zusammenfassungen der Entscheidungen auf der CD-ROM PAVIS PROMA – wegen absoluter Eintragungshindernisse zurückgewiesen worden sind.

Ob dem angemeldeten Zeichen in Bezug auf die hier maßgeblichen Waren die erforderliche Unterscheidungskraft im Sinne des § 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG zu-

kommt, wogegen aufgrund der vorgenannten Feststellungen erhebliche Bedenken bestehen, bedarf im Hinblick darauf, dass sich das Zeichen als freihaltungsbedürftig im Sinne von § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG erweist, keiner abschließenden Entscheidung.

Die Beschwerde hat daher keinen Erfolg.

Im Hinblick auf die Entscheidung des 24. Senats des BPatG vom 9. Juli 2002 - MINERAL SPA – sowie darauf, dass die angezogenen Entscheidungen des Landgerichts und des Oberlandesgerichts Köln auf tatsächlichen Feststellungen zur Verwendung des Begriffs „Spa“ beruhen, sieht der Senat keinen Anlass, im vorliegenden Beschwerdeverfahren, das sich mit der Rechtsfrage der absoluten Schutzfähigkeit im Sinne des § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG auseinander setzt, die Rechtsbeschwerde nach § 83 Abs 2 Nr 2 MarkenG zuzulassen.

Kliems

Richter Merzbach hat Urlaub und kann daher nicht unterschreiben.

Sredl

Kliems

WA