

BVGer B-1878/2007 vom 15. Februar 2008

Bundesverwaltungsgericht, 2008-02-15, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-1878_2007

FR: TAF B-1878/2007 du 15 février 2008

IT: TAF B-1878/2007 del 15 febbraio 2008

Regeste

Absolute Ausschlussgründe

Erwägungen

E. 1.1

Der Entscheid der Vorinstanz stellt eine Verfügung nach Art. 5 Abs. 1 Bst. c des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren dar (VwVG, SR 172.021). Diese Verfügung kann im Rahmen der allgemeinen Bestimmungen der Bundesverwaltungsrechtspflege beim Bundesverwaltungsgericht angefochten werden (Art. 44 ff. VwVG i.V.m. Art. 31 ff. des Verwaltungsgerichtsgesetzes vom 17. Juni 2005, VGG, SR 173.32).

E. 1.2

Die Beschwerdeführerin hat am Verfahren vor der Vorinstanz teilgenommen und ist durch die angefochtene Verfügung besonders berührt. Sie hat zudem ein als schutzwürdig anzuerkennendes Interesse an deren Aufhebung und Änderung, weshalb sie zur Beschwerde legitimiert ist (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Eingabefrist und -form sind gewahrt (Art. 50 und 52 Abs. 1 VwVG), der Vertreter hat sich rechtsgenügend ausgewiesen (Art. 11 VwVG), der Kostenvorschuss wurde fristgemäss bezahlt (Art. 63 Abs. 4 VwVG), und die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen liegen vor (Art. 44 ff. VwVG). Auf die Beschwerde ist daher einzutreten.

E. 2

Nach Art. 2 Bst. a des Bundesgesetz über den Schutz von Marken und Herkunftsangaben vom 28. August 1992 (Markenschutzgesetz, MschG, SR 232.11) sind Zeichen, die Gemeingut sind, vom Markenschutz ausgeschlossen, es sei denn, dass sie sich als Marke für die Waren oder Dienstleistungen durchgesetzt haben, für die sie beansprucht werden. Schutzunfähig sind solche Zeichen entweder weil sie im Alltagsleben unentbehrlich und daher als freihaltebedürftig nicht monopolisiert werden dürfen oder nicht hinreichend unterscheidungskräftig sind (vgl. BGE 131 III 121 E. 4.1 Smarties/M&M's, BGE 4A.13/1995 vom 20. August 1996 E. 4.a Elle, veröffentlicht in Zeitschrift für Immaterialgüter-, Informations- und Wettbewerbsrecht [sic!] 1997 159, mit Hinweis auf BGE 118 II 181 E. 3 Duo). Die Marke soll die gekennzeichnete Ware individualisieren und die Abnehmer dadurch in die Lage setzen, ein einmal geschätztes Produkt in der Menge des Angebots wiederzufinden. Von dieser Kernaufgabe der Marke ist nicht nur bei der Beurteilung der Verwechslungsgefahr auszugehen, sondern schon bei der Eintragungsfähigkeit des Zeichens als Marke. Die Unterscheidungskraft des Zeichens ist Voraussetzung für den Schutz als Marke. Dabei beurteilt sich nach dem Gesamteindruck, den das Zeichen bei den massgebenden Adressaten hinterlässt, ob es geeignet ist, das

gekennzeichnete Produkt von denjenigen anderer Unternehmen zu unterscheiden (BGE 133 III 342 E. 4 Verpackungsbehälter, mit Hinweisen). Mit Bezug auf Formen gelten insbesondere als Gemeingut einfache geometrische Grundelemente sowie Formen, die weder in ihren Elementen noch in ihrer Kombination vom Erwarteten und Gewohnten abweichen und daher mangels Originalität im Gedächtnis der Abnehmer nicht haften bleiben (BGE 133 III 342 E. 3.1 Verpackungsbehälter, BGE 129 III 514 E. 4.1 Lego, beide mit Hinweisen; vgl. auch Urteil des Bundesgerichts 4A.8/2004 vom 24. März 2005 E. 4, veröffentlicht in sic! 2005, 646 Zahnpastastrang). Gewohnheiten und Erwartungen der Formgestalt werden unter anderem auch mit kulturellen Zusammenhängen und Gebrauchskonventionen der gekennzeichneten Ware begründet (BGE 131 III 121 E. 4.4 Smarties/M&M's, Urteil des Bundesverwaltungsgerichts B-7422/2006 vom 3. Mai 2007 E. 3 Goldrentier, Entscheid der Rekurskommission für geistiges Eigentum [RKGE] vom 18. Februar 2004 in sic! 2004 674 E. 5 Eiform, RKGE vom 18. Februar 2003 in sic! 2003 498 E. 9 Weissblaue Seifenform, RKGE vom 30. April 2003 in sic! 2003 804 E. 5 Zahnpastastränge, RKGE vom 30. November 2000 in sic! 2001 127 E. 7 Baumkuchen). Bei einer grossen Formenvielfalt gilt eine Vielzahl von Formen als "banal" und es wird schwieriger etwas zu schaffen, das vom Erwarteten abweicht (RKGE vom 15. Dezember 2004 in sic! 2005 470 E. 6 Wabenstruktur; Peter Heinrich/Angelika Ruf, Markenschutz für Produktformen?, in: sic! 2003 S. 395 ff., S. 403). Warenabbildungen sind trotz ihres beschreibenden Gegenstands nicht grundsätzlich vom Schutz als Bildmarken ausgeschlossen. Sie werden dann als schutzfähig betrachtet, wenn ihre Darstellung individuellen Charakter aufweist (RKGE vom 20. März 2001 in sic! 2001 517 E. 4 Teebeutel [fig.], RKGE vom 15. Juli 2005 in sic! 2006 31 E. 3 f. Käfer [fig.]). Ist ein Zeichen für ein Erzeugnis unmittelbar beschreibend, lässt es sich auch für den Oberbegriff dieses Erzeugnisses selbst dann nicht als Marke schützen, wenn es für andere unter den selben Oberbegriff fallende Erzeugnisse nicht beschreibend ist (RKGE vom 29. Juli 2003 in sic! 2004 220 E. 12 smartModule/SmartCore).

E. 3

In der zu beurteilenden Bildmarke wird ein Teddybär dargestellt. Die ersten Teddybären wurden vor etwas über hundert Jahren entwickelt (vgl. z.B. <http://de.wikipedia.org> > suche: Teddybär, <http://www.steiff.de> > Das Haus Steiff > Geschichte > weiter > IV. Der Teddybär wird geboren und erobert die Welt, beide besucht am 10. Januar 2008). Sie dürften heute das bekannteste und beliebteste unter den Stofftieren sein. Auch unter den Spielsachen nehmen Teddybären einen bedeutenden Platz ein. Heute werden sie nicht nur als Kuscheltiere und Spielzeuge, sondern unter anderem auch als kleine Stofftier-Anhänger für Taschen, Rucksäcke, Schlüssel usw. verkauft. Ein Teddybär an sich - ob als Bild oder als Form - erweist sich deshalb in Bezug auf die beanspruchten Waren weder als unerwartet noch als ungewöhnlich.

E. 3.1

Auf dem Markt werden Teddybären in einer grossen Vielfalt angeboten. Wie vorangehend erwähnt, wird es unter diesen Umständen schwieriger etwas zu schaffen, das vom Erwarteten abweicht (vgl. vorangehende E. 2). Ob dies zutrifft ist auf Grund des Gesamteindrucks aus der Sicht der Abnehmerkreise zu beurteilen, an die das Angebot der Waren gerichtet ist (Lucas David, in: Kommentar zum schweizerischen Privatrecht, Markenschutzgesetz/Muster- und Modellgesetz, Basel 1999, MSchG Art. 2 N. 8; Eugen Marbach, in: Roland von Büren/Lucas David [Hrsg.], Schweizerisches Immaterialgüter-

und Wettbewerbsrecht, Bd. III, Kennzeichenrecht, Basel 1996, Markenrecht, S. 35; BGE 127 III 160 E. 2b/cc Securitas/ Swiss Securicall AG). Da Teddybären nicht nur als Spiel- und Kuscheltiere für Kinder produziert werden, sondern, wie oben dargelegt, etwa als Anhänger auch Erwachsene ansprechen sollen, ist von einem sehr weiten Adressatenkreis auszugehen. Auf Grund der Tatsache, dass es sie schon lange gibt und es kaum zu bezweifeln ist, dass sie sich allgemeiner Beliebtheit erfreuen, dürften Teddybären in der Schweiz einem weiten Teil der Bevölkerung bekannt sein. Die im hier zur Diskussion stehenden Zeichen abgebildete Darstellung eines Teddys entspricht der bei Teddybären üblichen, verniedlichten Form des Tieres. Sie ist weder unerwartet noch originell. Grundsätzlich ist somit nicht davon auszugehen, dass sie beim hier massgebenden Durchschnittskonsumenten in Bezug auf die noch zu prüfenden Waren als betrieblicher Herkunftshinweis im Gedächtnis haften bleiben könnte.

E. 3.2

Zu prüfen bleibt, ob die Darstellung des Bären mit gestrichelten Linien und das Herz in der Mitte der Brust an dieser Feststellung etwas zu ändern vermögen. Punkte, die als gerade oder sanft geschwungene Linien gesehen werden, wenn man sie verbindet, werden als zusammengehörig wahrgenommen. Linien werden tendenziell so gesehen, als folgten sie dem einfachsten Weg (Faktor der durchgesetzten Linien, vgl. Bruce Goldstein, Wahrnehmungspsychologie, 2. Aufl., Heidelberg/Berlin 2003, S. 195). Hier wird der Teddybär mit gestrichelten Linien wiedergegeben, wobei die Unterbrüche der einzelnen Liniensegmente vergleichsweise kurz sind. Es darf daher davon ausgegangen werden, dass der Betrachter diese als zusammengehörig und die Form des Bären definierend wahrnimmt. Die gestrichelten Linien könnten allenfalls ein dekoratives Element darstellen. Als solches sind sie aber nicht derart auffällig, dass dieses Element in den Vordergrund gerückt würde. Dadurch, dass die Linien nicht nur die Umrisse des Teddybären markieren, sondern auch über den Rumpf verlaufen oder einzelne Körperteile begrenzen, entsteht ein räumlicher, dreidimensionaler Effekt. Eine Abweichung von der üblichen Form eines Teddybären wird dadurch aber nicht erzielt. Ein Herz ist bei Stofftieren ein durchaus übliches, ihrer hauptsächlichen Funktion als Kuscheltiere entsprechendes Element. Verglichen mit den sonst bei Stofftieren anzutreffenden Herzen ist die vorliegende, mit ausgezogenen Linien in der Mitte der Bärenbrust festgehaltene Abbildung eines Herzens in der Form etwas breiter; zudem ist die Spitze abgerundet. Das teilweise mit dunkler Farbe dargestellte Herz wirkt auch etwas auffälliger als der Rest des Teddybären. Die gestrichelte Linie auf der Bärenbrust verläuft über dem Herzen. Dadurch kann der Eindruck entstehen, das Herz befinde sich im Inneren des Bären. Dies dürfte allerdings nur einem sehr aufmerksamen Beobachter auffallen. Das Herz ist, auch wenn es auffallend gestaltet ist, klein und vermag nicht das Wesentliche der Form auszumachen: Das Hauptelement der Bildmarke bleibt der Teddybär. Beim Herzen handelt es sich daher um ein dekoratives Element, das zwar nicht ganz der bei Stofftieren üblichen Herzform entspricht, aber auch nicht derart gestaltet ist, dass es bei der Betrachtung der Marke im Vordergrund stehen würde. Die gestrichelten Linien wie auch die Gestaltung des Herzens des abgebildeten Bären sind somit nicht genügend auffällig, um der Bildmarke im Gesamteindruck einen individuellen Charakter bzw. jene Originalität oder Unerwartetheit zu verleihen, die bewirken würde, dass die Konsumenten das Zeichen im Sinne eines betrieblichen Herkunftshinweises verstehen.

E. 3.3

Dass die Vorinstanz der Marke für die hier noch zur Diskussion stehenden Waren den Markenschutz wegen fehlender Unterscheidungskraft verweigerte, ist daher nicht zu beanstanden. Auf die Fragen, ob das Zeichen von gewissen Betrachtern als schnittmusterähnlich wahrgenommen wird, wie dies die Vorinstanz behauptet, und ob dies für die Waren der Klasse 28 überhaupt relevant ist, braucht unter diesen Umständen nicht weiter eingegangen zu werden. Ebenso offen bleiben kann auch, ob an der Abbildung von Bären an sich ein Freihaltebedürfnis bestehen könnte.

E. 4

Die Beschwerdeführerin beruft sich unter dem Titel der Gleichbehandlung auf die Eintragung der internationale Marke Nr. 163972, die auch in der Schweiz geschützt wird, und die beiden Schweizer Marken Nr. 503419 und Nr. 503381. Die internationale Marke Nr. 163972 besteht aus dem Kopf eines Bären mit einem runden Punkt im einen Ohr, der beinahe die Grösse des Ohrs erreicht. Die Marke Nr. 503419, die unter anderem für Puppenstuben (Klasse 28) eingetragen ist, stellt stilisiert ein Haus mit einem Herz dar. Der Hausumriss und das Herz sind zusammen in einem Strich gezeichnet. Das Herz füllt das Haus weitgehend aus. Bei der Marke Nr. 503381, die auch für Sportbälle (Klasse 28) eingetragen ist, sind zwei Bälle etwas überschneidend nebeneinander dargestellt und enthalten als sehr auffälliges grafisches Element die Abbildungen der Kontinente und Weltmeere. Wie die Vorinstanz in ihrer Verfügung vom 14. Februar 2007 feststellte, stammt die angeführte internationale Marke aus dem Jahre 1952, so dass sie von vornherein nicht geeignet ist, die heutige Prüfungspraxis aufzuzeigen (vgl. RKG vom 10. Dezember 2003 in sic! 2004 573 E. 8 Swiss Business Hub). Sie sowie auch die beiden anderen Marken sind im Übrigen derart in einer nicht üblichen Form stilisiert, dass bei ihnen nicht davon auszugehen ist, sie würden Abbildungen von Waren darstellen. Damit unterscheiden sie sich vom vorliegend zu beurteilenden Zeichen dermassen, dass es sich erübrigt, weiter auf die Frage der Gleichbehandlung einzugehen.

E. 5

Zusammenfassend ergibt sich, dass die zur Anmeldung gebrachte Bildmarke Nr. 56375/2005 (fig.) für die Waren "Spielzeug, Plüschtiere, Stofftiere und -puppen (Spielzeug), Teile und Ersatzteile dazu" der Klasse 28 im Ergebnis zu Recht zurückgewiesen wurde. Die Beschwerde ist deshalb abzuweisen.

E. 6

Bei diesem Ausgang des Verfahrens hat die Beschwerdeführerin die Gerichtsgebühr zu tragen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Die Spruchgebühr des Beschwerdeverfahrens ist nach Umfang und Schwierigkeit der Streitsache, Art der Prozessführung und finanzieller Lage der Parteien zu bestimmen (Art. 63 Abs. 4bis VwVG, Art. 2 Abs. 1 des Reglements vom 11. Dezember 2006 über Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht, VGKE, SR 173.320.2). Bei Markeneintragungsgesuchen geht es um Vermögensinteressen. Die Gerichtsgebühr richtet sich demnach nach dem Streitwert (Art. 4 VGKE). Die Schätzung des Streitwertes hat sich an den Erfahrungswerten zu orientieren, wobei bei eher unbedeutenden Zeichen grundsätzlich ein Streitwert zwischen Fr. 50'000.- und Fr. 100'000.- angenommen werden darf (Urteil des Bundesgerichts 4A.116/2007 vom 27. Juni 2007 E. 3.3 mit Hinweisen).

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.