

BVGer B-7399/2006 vom 8. Juni 2007

Bundesverwaltungsgericht, 2007-06-08, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-7399_2006

FR: TAF B-7399/2006 du 8 juin 2007

IT: TAF B-7399/2006 del 8 giugno 2007

Regeste

Absolute Ausschlussgründe

Erwägungen

E. 1

Der Entscheid der Vorinstanz vom 24. Juli 2006 stellt eine Verfügung im Sinne des Bundesgesetzes vom 20. Dezember 1968 über das Verwaltungsverfahren dar (VwVG, SR 172.021; Art. 5 Abs. 1 Bst. c). 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]). Gemäss Art. 53 Abs. 2 VGG übernimmt das Bundesverwaltungsgericht bei Zuständigkeit die Beurteilung der beim Inkrafttreten des Verwaltungsgerichtsgesetzes am 1. Januar 2007 bei Eidgenössischen Rekurs- oder Schiedskommissionen oder bei Beschwerdediensten der Departemente hängigen Rechtsmittel, wobei die Beurteilung nach neuem Verfahrensrecht erfolgt.

E. 2

Der Beschwerdeführer ist als Adressat der angefochten Verfügung durch diese besonders berührt und hat ein schutzwürdiges Interesse an ihrer Aufhebung oder Änderung. Er ist daher zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Eingabefrist und -form sind gewahrt (Art. 50 Abs. 1 und 52 Abs. 1 VwVG), der Kostenvorschuss wurde fristgerecht bezahlt (Art. 63 Abs. 4 VwVG), und die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen liegen vor (Art. 48 ff. VwVG). Auf die Verwaltungsbeschwerde ist daher einzutreten.

E. 3

Die Vorinstanz hat das Eintragungsgesuch des Beschwerdeführers gestützt auf Artikel 2 Buchstabe d MSchG in Verbindung mit Artikel 3 Absatz 2 und Artikel 6 Absatz 2 NZSchG zurückgewiesen.

E. 3.1

Nach Art. 2 Bst. d MSchG sind Zeichen, die gegen die öffentliche Ordnung, die guten Sitten oder geltendes Recht verstossen, vom Markenschutz ausgeschlossen. Als rechtswidrige Zeichen - und damit vom Markenschutz ausgenommen - sind Zeichen, die gegen Bundesrecht und Staatsvertragsrecht verstossen. Dazu gehören insbesondere Zeichen, die das Recht an staatlichen Hoheitszeichen, Namen und Kennzeichen von internationalen zwischenstaatlichen Organisationen oder bestimmten geographischen Bezeichnungen verletzen (Christoph Willi, in: Markenschutzgesetz, Kommentar zum schweizerischen Markenrecht unter Berücksichtigung des europäischen und internationalen Markenrechts, Zürich 2002, Art. 2 N 265).

E. 3.2

Auf der Ebene des Staatsvertragsrechts sieht Art. 6ter der Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums, revidiert in Stockholm am 14. Juli 1967 (PVÜ, SR 0.232.04) vor, dass staatliche Hoheitszeichen der Mitgliedstaaten (u.a. Wappen, Fahnen, amtliche Prüf- und Gewährzeichen) und Kennzeichen (Namen, Abkürzungen, Flaggen, Wappen) zwischenstaatlicher internationaler Organisationen vor Nachahmung geschützt sind und als Marke weder eingetragen noch kennzeichenmässig benutzt werden dürfen. Dabei ist der Schutz der Hoheitszeichen beschränkt auf die Irreführungsgefahr über die Herkunft von Waren und erstreckt sich auch auf die Nachahmung der charakteristischen heraldischen Merkmale. Diese Bestimmung betrifft nur die Fabrik- und Handelsmarken, nicht jedoch die Dienstleistungsmarken (Willi, a.a.O., Art. 2 N 273f.; G. H. C. Bodenhausen, Kommentar zur Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums, 1971, S. 80 ff. zu Art. 6ter PVÜ; Lucas David, Markenschutzgesetz Muster- und Modellgesetz, 2. Aufl., Basel 1999, N. 81 zu Art. 2 MSchG).

E. 3.3

In Konkretisierung der mit der Pariser Verbandsübereinkunft eingegangenen Verpflichtungen hat die Schweiz das Bundesgesetz zum Schutz von Namen und Zeichen der Organisation der Vereinten Nationen und anderer zwischenstaatlicher Organisationen erlassen. Der Schutz dieses Gesetzes geht weiter als derjenige von Art. 6ter PVÜ und verbietet die Aufnahme der geschützten Kennzeichen auch in Dienstleistungsmarken und Geschäftsfirmen, und dies selbst dann, wenn keine Verwechslungsgefahr besteht (David, a.a.O., N. 83 zu Art. 2 MSchG; Willi, a.a.O., Art. 2 N 275). Es dürfen Marken nicht eingetragen werden, die den Namen, das Sigel oder das Wappen der Vereinten Nationen oder anderer zwischenstaatlicher Organisationen enthalten. Dieses Verbot erstreckt sich gemäss den oben genannten Bestimmungen des NZSchG auch auf Nachahmungen (Art. 3 Abs. 2 NZSchG). Erforderlich ist jedoch die vorgängige Publikation im Bundesblatt (Art. 4 NZSchG). Das Wappen des Europarates (Kranz von zwölf Sternen), das seit 1986 auch das Hoheitszeichen der Europäischen Union bildet, ist in der Schweiz aufgrund der Publikation im Bundesblatt vom 13. November 1979 geschützt (BBl 1979 III 679).

E. 4

Die Vorinstanz führt in der angefochtenen Verfügung aus, bei der Frage, ob ein Markeneintragungsgesuch als Benutzung oder Nachahmung eines geschützten Zeichens im Sinne der erwähnten Bestimmungen zu qualifizieren sei, sei einzig das fragliche Zeichenelement massgeblich und nicht der Gesamteindruck des Zeichens. Deshalb sei bei der Prüfung der Benutzung oder Nachahmung eines geschützten Zeichens weder auf die konkret beanspruchten Waren und Dienstleistungen, noch auf allfällige weitere im Zeichen enthaltene Elemente abzustellen. Mit dieser Praxis setzt sich die Vorinstanz - wie sie in der Verfügung vom 24. Juli 2006 selber ausführt - in Widerspruch zur bisherigen Rechtsprechung der Eidgenössischen Rekurskommission für geistiges Eigentum. Diese hat in ihrem Entscheid vom 22. September 2004 betreffend "EURO Discount (fig.)" (publiziert in: sic! 2005 S. 122 E. 4) festgehalten, ein Zeichen, das nur einzelne Elemente des Europa-Emblems aufnehme, mithin charakteristische und einprägsame Elemente des Europa-Emblems nicht enthalte, sich vielmehr im Gesamteindruck erheblich von diesem unterscheide, stelle keine Nachahmung dieses Emblems dar. Gemäss Botschaft des Bundesrats vom 5. Juni 1961 zum NZSchG wollte die Schweiz mit Hilfe dieses Gesetzes alle notwendigen Vorkehrungen treffen, um den zwischenstaatlichen Organisationen eine

ungestörte Tätigkeit auf Schweizer Staatsgebiet zu ermöglichen. Dazu gehöre die Pflicht, die Namen und die Zeichen der Organisationen gegen die Benützung durch nicht ermächtigte Dritte zu schützen (BB1 1961 I 1330 ff., S. 1331; nachfolgend: Botschaft). Es sollen Kunstgriffe derjenigen Nachahmer verhindert werden, welche sich allenfalls damit begnügen würden, die geschützten Zeichen nur unbedeutend, aber doch ausreichend abzuändern, damit keine Nachahmung "im heraldischen Sinne" mehr vorliegt (Botschaft, a.a.O., S. 1333). Daraus kann nicht gefolgert werden, dass nach dem Willen des Gesetzgebers eine Eintragung eines Zeichens zwingend abzulehnen wäre, wenn dieses Bestandteile eines geschützten Wappens oder Emblems enthält. Auch Marbach befürwortet eine enge Interpretation des Schutzbereichs der Kennzeichen internationaler Organisationen. Sobald im Einzelfall, z.B. aufgrund einer Doppelbedeutung oder einer spezifischen graphischen Gestaltung, ein falscher Rückschluss auf eine internationale Organisation ausgeschlossen werden könne, genügen selbst geringfügige Zusätze (Eugen Marbach, in: Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Bd. III, Basel 1996, S. 90). Offenbar ist auch Christoph Willi der Auffassung, dass vom Gesamteindruck einer Marke auszugehen ist, da er die Massgeblichkeit des Gesamteindrucks einer Marke unter "Grundsätze für die Prüfung der absoluten Ausschlussgründe" erwähnt (Willi, a.a.O., Art. 2 N 5 ff. insbesondere N 19). Im Markenschutz geht es denn auch darum, die Unterscheidungsfunktion des Kennzeichens zu gewährleisten und insbesondere Fehlzurechnungen zu verhindern. Es sollen keine unzutreffenden Vorstellungen über die Herkunft von Waren und Dienstleistungen geweckt werden (Urteil des Bundesgerichts 4A.14/2006 vom 7. Dezember 2006 i.S. EJPD gegen Karlsberg Brauerei GmbH & Co. KG E. 3.3.1 mit weiteren Hinweisen). Als Zwischenergebnis ist somit festzuhalten, dass das Bundesverwaltungsgericht ebenfalls davon ausgeht, dass vom Gesamteindruck eines Zeichens auszugehen ist, ob eine angemeldete Marke eine Nachahmung eines Kennzeichens einer internationalen Organisation darstellt oder nicht. In diesem Punkt ist die Praxis der Eidgenössischen Rekurskommission für geistiges Eigentum zu bestätigen. Zu prüfen ist somit, ob bei der zu beurteilenden Marke ein Rückschluss auf eine internationale Organisation ausgeschlossen werden kann.

E. 5

Bei der beanstandeten Marke des Beschwerdeführers handelt es sich um eine kombinierte Wort-/Bildmarke. Die Marke besteht aus dem Wortelement "EuroSwiss University" und aus einem unvollständigen Kranz bestehend aus neun Sternen sowie aus einem Kreuz auf rundem Hintergrund. Das Hoheitszeichen des Europarates beziehungsweise der Europäischen Union (nachfolgend: Europa-Emblem) besteht aus einem Sternenkranz aus zwölf gelben Sternen auf blauem Hintergrund. Die fünf typischen Elemente des europäischen Hoheitszeichens (Wappens) sind: (1) zwölf (2) gelbe (3) Sterne, die (4) kreisförmig auf einem (5) rechteckigen Hintergrund angeordnet sind. Das Siegel setzt sich demgegenüber zusammen aus dem Kranz mit den zwölf Sternen sowie aus den Wortelementen "COUNCIL OF EUROPE" und "CONSEIL DE L'EUROPE". Sowohl das Wappen als auch das Siegel des Europarates sind in der Schweiz seit dem 13. November 1979 geschützt (vgl. BB1 1979 III 679).

E. 5.1

Vergleicht man die Marke des Beschwerdeführers mit dem Hoheitszeichen des Europarates, wird ersichtlich, dass diese nicht alle charakteristischen Elemente des Europa-Emblems enthält. Insbesondere weist sie weder einen vollständigen Sternenkranz noch einen

rechteckigen Hintergrund wie das Europa(rat)-Wappen auf. Auch fehlen die Wortelemente "COUNCIL OF EUROPE" und "CONSEIL DE L'EUROPE" des Sigels des Europarates. Die Anordnung der 9 fünfzackigen Sterne wird zudem ergänzt durch ein "Kreuz auf Kreis". Schliesslich wird die kreisartige Anordnung der Sterne und des Kreuzes unterbrochen durch die Wortelemente "EuroSwiss" und "University". Obwohl die Marke des Beschwerdeführers nicht alle Elemente des Europa-Emblems oder des Sigels enthält, muss festgehalten werden, dass die Anordnung sowie die Ausgestaltung der Sterne gleich ist wie diejenige des geschützten Kennzeichens der Europäischen Union bzw. des Europarates. Es kann der Vorinstanz beigeplichtet werden, dass der Betrachter die im Vergleich zu den geschützten Zeichen fehlenden drei Sterne ohne weiteres gedanklich hinzufügen wird. Zudem ist der in der Sternfolge eingefügte "Fremdkörper" - das Kreuz auf Kreis - nicht ohne weiteres von den fünfzackigen Sternen zu unterscheiden. Dies lässt sich beispielsweise anhand des nachfolgenden aktuellen Internetauftritts der EuroSwiss University (Version vom 1. März 2007) dokumentieren:
(http://www.euroswissuniversity.com/content/fakultaeten_de.asp?navid=54)

E. 5.2

Als weiteres Unterscheidungsmerkmal tritt das zentral positionierte Wortelement "EuroSwiss University" hinzu. Im ähnlich gelagerten Fall "EURO discount (fig.)" (vgl. sic! 2005, a.a.O.) hält die Rekurskommission fest, das Wort "discount" wecke Assoziationen zu einem günstigen Angebot und lenke die Gedanken der Betrachter in eine völlig andere Richtung als an ein staatliches, nicht-kommerzielles Zeichen. Dies kommt beim vorliegend zu beurteilenden Wortelement "EuroSwiss University" nicht derart deutlich zum Ausdruck. Der Beschwerdeführer macht zwar diesbezüglich geltend, es handle sich hier um einen Wortbestandteil, der auf eine private Institution hinweise. Dem Schweizer Publikum sei bekannt, dass die Bildung eine staatliche, in der Schweiz fast ausschliesslich kantonale Aufgabe sei, und es sei ebenso notorisch, dass ausländische Elite-Universitäten zumeist Privatuniversitäten seien. Dem ist entgegenzuhalten, dass es vorliegend um die häufig von öffentlichen Stellen angebotene Dienstleistung "Hochschulbildung" geht. Entsprechend nahe liegt die Annahme, dass ein Betrachter der Marke auf den Gedanken kommen kann, es betreibe eine "schweizerische-europäische", zwischenstaatliche Organisation eine Lehranstalt, zumal die Schweiz Mitglied des Europarates ist, und der Bund beispielsweise auch die Eidgenössischen Technischen Hochschulen selber führt (vgl. Art. 1 des Bundesgesetzes vom 4. Oktober 1991 über die Eidgenössischen Technischen Hochschulen [ETH-Gesetz, SR 414.110]). Hinzu kommt, dass sich auch der Europarat und die EU-Kommission intensiv für bildungspolitische Anliegen einsetzen und die internationale Zusammenarbeit im Hochschulwesen fördern, so beispielsweise mit den Programmen "Erasmus Mundus" (Kooperations- und Mobilitätsprogramm der EU im Bereich der Hochschulbildung) und "TEMPUS" (Zusammenarbeit mit den Nachbarländern der EU im Hochschulbereich).

E. 5.3

Ausgehend vom Gesamteindruck der Marke besteht für das Bundesverwaltungsgericht Anlass anzunehmen, die massgebenden Verkehrskreise würden bei Wahrnehmung der hier zu beurteilenden Bild-/Wortmarke an eine Beziehung des Markeninhabers zu einer zwischenstaatlichen Organisation denken und annehmen, die "EuroSwiss-University" sei von einer dieser Institutionen errichtet worden und werde durch diese betrieben. Da ein falscher Rückschluss auf die internationale Organisation nicht ausgeschlossen werden kann,

würde dies der hier zur Diskussion stehenden privaten Lehranstalt einen ungerechtfertigten Vorteil verschaffen.

E. 5.4

Die Marke "EuroSwiss-University" muss überdies auch als irreführend im Sinne von Art. 2 Bst. c MSchG bezeichnet werden und wäre auch unter diesem Titel vom Markenschutz auszuschliessen. Irreführend ist jedes Zeichen, das wegen seines Sinngehalts einen falschen Rückschluss auf die Art oder Beschaffenheit der damit versehenen Ware zulässt (David, a.a.O., N 50 zu Art. 2), oder das beim Publikum Erwartungen weckt, die mit dem effektiven Angebot nicht übereinstimmen (Marbach, a.a.O., S. 68). Betreffend Herkunftsangaben will das Verbot der Irreführung sicherstellen, dass die Abnehmer der mit einer Herkunftsangabe versehenen Ware darauf vertrauen können, dass die verwendeten Angaben der Wirklichkeit entsprechen und die Erwartungen des Publikums nicht enttäuscht werden. Die Vorinstanz hat die Irreführungsgefahr nicht geprüft und hat das Markeneintragungsgesuch lediglich gestützt auf Art. 2 Bst. d MSchG zurückgewiesen. Bezüglich der Marke "EuroSwiss-University" liegt eine Irreführungsgefahr im dargelegten Sinne (vgl. E. 5.2 f.) indessen auf der Hand. Beim Dienstleistungsbezügler werden Erwartungen über die Herkunft der entsprechenden Dienstleistungen geweckt, nämlich dass diese Universität von einer europäischen Institution allenfalls in Zusammenarbeit mit einer schweizerischen Behörde errichtet wurde und betrieben wird. Dass die Marke eine private Lehranstalt kennzeichnen soll, die Dependancen in der Schweiz und in der Europäischen Union hat, liegt jedenfalls nicht vordergründig auf der Hand, zumal die Marke auch keinen sofort erkennbaren Fantasiecharakter aufweist, welcher die Gefahr der Irreführung verhindern würde.

E. 5.5

Der Beschwerdeführer stellt den Eventualantrag, EuroSwiss University (fig.) sei mit der zusätzlichen Einschränkung ins Markenregister einzutragen, dass der in der Marke enthaltene (Teil-)Sternenkranz weder in gelb auf blauem Grund noch in anderen zu Verwechslungen mit dem Europa(rat)-Emblem führenden Farben wiedergegeben wird. Hierzu führt die Vorinstanz in ihrer Vernehmlassung vom 16. November 2006 aus, dass ein Zeichen, sofern es ohne expliziten Farbanspruch publiziert werde, in sämtlichen farblichen Ausgestaltungen geschützt sei. Somit dürfe die Farbgebung bei der Beurteilung der Nachahmung eines geschützten Zeichens keine Rolle spielen, weshalb ein negativer Farbanspruch nichts zur Schutzfähigkeit einer solchen Nachahmung beitragen könne. Gemäss Botschaft zum NZSchG ist es richtig, dass die geschützten zwischenstaatlichen Zeichen mit der Publikation einen Schutz gegen ihre Wiedergabe in jeder beliebigen Farbe erhalten (Botschaft a.a.O., S. 1336 f.). Aber selbst wenn der im Emblem enthaltene (Teil-)Sternenkranz weder in gelb auf blauem Grund noch in anderen zu Verwechslungen mit dem Europa(rat)-Emblem führenden Farben wiedergegeben wird, kann eine Täuschungsgefahr nicht mit genügender Wahrscheinlichkeit ausgeschlossen werden.

E. 6

Die Beschwerde ist aus diesen Gründen abzuweisen und die Verfügung der Vorinstanz zu bestätigen. Bei diesem Ausgang hat der Beschwerdeführer die Verfahrenskosten zu tragen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Diese sind mit dem geleisteten Kostenvorschuss zu verrechnen.

E. 7

Die Spruchgebühr (Gerichtsgebühr) 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 über die Kosten und Entschädigungen vor dem Bundesverwaltungsgericht vom 11. Dezember 2006 [VGKE, SR 173.320.2]). In Markeneintragungsverfahren ist dafür das Interesse der beschwerdeführenden Partei am Aufwand einer neuen Markeneintragung und an der Vorbereitung der Markteinführung im Fall der Rückweisung der hängigen Markenmeldung zu veranschlagen. Es würde allerdings zu weit führen und könnte im Verhältnis zu den relativ geringen Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens abschreckend wirken, wenn dafür stets konkrete Aufwandsnachweise im Einzelfall verlangt würden. Mangels anderer streitwertrelevanter Angaben ist der Streitwert darum nach Erfahrungswerten auf Fr. 25'000.-- festzulegen (Johann Zürcher, Der Streitwert im Immaterialgüter- und Wettbewerbsprozess, sic! 2002 S. 505; Leonz Meyer, Der Streitwert in Prozessen um Immaterialgüterrechte und Firmen, sic! 2001 S. 559 ff., Lucas David, in: Roland von Büren / Lucas David [Hrsg.], Schweizerisches Immaterialgüter- und Wettbewerbsrecht, Bd. I/2, Der Rechtsschutz im Immaterialgüterrecht, Basel 1998, S. 29 f.). Es wird keine Parteientschädigung ausgerichtet (Art. 7 Abs. 3 VGKE).

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