

# TE Vwgh Erkenntnis 2005/4/6 2004/04/0226

JUSLINE Entscheidung

🕒 Veröffentlicht am 06.04.2005

## Index

E000 EU- Recht allgemein;  
E3L E17200000;  
E3R E17200000;  
E6j;  
001 Verwaltungsrecht allgemein;  
26/02 Markenschutz Musterschutz;

## Norm

31989L0104 Marken-RL 01te Art3 Abs1 litb;  
31989L0104 Marken-RL 01te Art3 Abs1 litc;  
31989L0104 Marken-RL 01te Art3 Abs1 litd;  
31989L0104 Marken-RL 01te Art3 Abs3;  
31994R0040 Gemeinschaftsmarke Art7 Abs1 litb;  
31994R0040 Gemeinschaftsmarke Art7 Abs1 litd;  
61999CJ0363 Postkantoor VORAB;  
61999CJ0517 Merz und Krell VORAB;  
62000CJ0265 Biomild VORAB;  
62001CJ0053 Linde VORAB;  
62001CJ0191 HABM / Wrigley;  
62001CJ0456 Henkel;  
62002CJ0064 HABM / Erpo Möbelwerk;  
62002CJ0329 SAT 1;  
EURallg;  
MarkenSchG 1970 §4 Abs1 Z3 idF 1999/I/111;  
MarkenSchG 1970 §4 Abs1 Z5 idF 1999/I/111;  
VwRallg;

## Beachte

Vorabentscheidungsverfahren:\* Ausgesetztes Verfahren: 2003/04/0019 B 15. September 2004 \* EuGH-Entscheidung:  
EuGH 62002CJ0064 21. Oktober 2004

## Betreff

Der Verwaltungsgerichtshof hat durch den Vorsitzenden Vizepräsident Dr. W. Pesendorfer und die Hofräte Dr. Stöberl,

Dr. Rigler, Dr. Bayjones und Dr. Kleiser als Richter, im Beisein der Schriftführerin Mag. Weiss, über die Beschwerde der J & J, O & J in N (USA), vertreten durch Zeiner & Zeiner, Rechtsanwälte in 1010 Wien, Schellinggasse 6, gegen den Bescheid des Österreichischen Patentamtes, Beschwerdeabteilung, vom 5. Juli 2002, GZ. Bm 17/2001-5, AM 5519/99, betreffend Verweigerung des Schutzes einer Marke, nach der am 6. April 2005 durchgeführten mündlichen Verhandlung, und zwar nach Anhörung des Vortrages der Berichterin sowie des Vertreters der Beschwerdeführerin, zu Recht erkannt:

### **Spruch**

Die Beschwerde wird als unbegründet abgewiesen.

### **Begründung**

Mit dem im Instanzenzug ergangenen Bescheid vom 5. Juli 2002 wies die Beschwerdeabteilung des Österreichischen Patentamtes den Antrag der Beschwerdeführerin vom 1. September 1999 auf Eintragung der Wortmarke "WIR HALTEN UNSERE VERSPRECHEN" für Waren der Klassen 3 (Wasch- und Bleichmittel; Putz-, Polier-, Fettentfernungs- und Schleifmittel; Seifen; Parfumeriewaren, ätherische Öle, Mittel zur Körper- und Schönheitspflege, Kosmetika, Haarwässer; Zahnputzmittel) und 5 (pharmazeutische Präparate; Körper- und Schönheitspflegemittel mit pharmazeutischen Zusätzen) in das Markenregister ab.

In der Begründung dieses Bescheides führte die belangte Behörde nach Wiedergabe der maßgeblichen Bestimmungen des Markenschutzgesetzes in der Fassung der Markenrechts-Novelle 1999, BGBl. I Nr. 111 (MaSchG), die in ihrem Wortlaut den Bestimmungen der Ersten Richtlinie 89/104/EWG des Rates vom 21. Dezember 1988 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Marken (MarkenRL) sowie jenen der Verordnung (EG) Nr. 40/94 des Rates vom 20. Dezember 1993 über die Gemeinschaftsmarke (GMV) entsprächen, im Wesentlichen aus, die Redewendung "ein Versprechen halten" werde im täglichen Geschäftsleben in allen möglichen Zusammenhängen äußerst häufig gebraucht und sei "völlig abgegriffen", weil jedermann darauf hinweise, dass er die Versprechungen, die er einem anderen mache, auch tatsächlich halte. Diese Beobachtung lasse sich in allen Branchen der Wirtschaft machen. Wenn nun diese allgemeine Redewendung zur angemeldeten Wortfolge "WIR HALTEN UNSERE VERSPRECHEN" modifiziert werde, könne in dieser Aussage keinerlei Individualisierungsmerkmal erblickt werden, zumal auch die Tatsache, dass sich ein Unternehmen in der Öffentlichkeit mit "WIR" präsentiere, gang und gäbe sei. "WIR" beschreibe nämlich die Tatsache, dass in einem Unternehmen mehrere Personen zusammen arbeiteten. Es bedürfe also keineswegs der Einführung des Begriffs "Originalität", um dem angemeldeten Zeichen jede Unterscheidungs- und Kennzeichnungskraft abzusprechen.

Gerade bei den im vorliegenden Fall beanspruchten Waren der Klassen 3 und 5 komme der völlig allgemein und in allen möglichen Zusammenhängen ständig verwendete Aussage "WIR HALTEN UNSERE VERSPRECHEN" besondere Aktualität zu. Gerade bei diesen Waren versprächen die Hersteller immer und immer wieder, dass z.B. ihre Waschmittel "noch weißer", "gewebeschonender", "farbenfreundlicher" wüschen, ihre Bleichmittel effektiver seien oder die von ihnen erzeugten Fleckentfernungsmittel ihren Zweck derart erfüllten, dass keinerlei Fettreste zurückblieben. Ähnliches gelte auch für die Waren der Klasse 5. Kein Konsument denke im Entferntesten daran, der Slogan "WIR HALTEN UNSERE VERSPRECHEN" könne im Zusammenhang mit den damit versehenen Waren und den Hinweisen auf deren Eigenschaften die Funktion eines auf die betriebliche Herkunft dieser Waren hinweisenden Unternehmenskennzeichens erfüllen, selbst dann nicht, wenn dieser allgemeine und ausschließlich anpreisenden Charakter aufweisende Werbespruch blickfangmäßig herausgestellt sein sollte. Dieser Slogan weise auch im Zusammenhang des vorliegenden Falles keinerlei über seine allgemeine Bedeutung hinausgehende Eigenart auf, die die erforderliche Unterscheidungs- und Kennzeichnungskraft begründen könne. Es handle sich um eine völlig allgemeine Aussage, wie sie in der Werbung allgemein üblich sei. Die beteiligten Verkehrskreise könnten in dieser Wortfolge nicht einen (Hervorhebung im Original) Anhaltspunkt für das Individualzeichen eines bestimmten Unternehmens finden. Der angemeldete Slogan habe daher auch keine - für die Eintragbarkeit grundsätzlich ausreichende - geringe Unterscheidungskraft.

Gegen diesen Bescheid richtet sich die vorliegende Beschwerde mit dem Begehren, ihn wegen Rechtswidrigkeit seines Inhaltes aufzuheben.

Die belangte Behörde legte die Akten des Verwaltungsverfahrens vor, sah jedoch von der Erstattung einer Gegenschrift ab.

Mit hg. Beschluss vom 15. September 2004, Zl. 2003/04/0019, wurde das vorliegende Beschwerdeverfahren bis zur Entscheidung des Gerichtshofes der Europäischen Gemeinschaften (EuGH) in der Rechtssache C-64/02 P, Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt (Marken, Muster und Modelle) (im Folgenden: HABM) gegen Erpo Möbelwerk GmbH, ausgesetzt. Diese Aussetzung wurde damit begründet, dass der EuGH über die zutreffende Auslegung des Art. 7 Abs. 1 lit. b der GMV zu befinden und sich mit der Frage auseinander zu setzen habe, nach welchem Kriterium die Unterscheidungskraft der Marke im Sinne von Art. 7 Abs. 1 lit. b der vorgenannten Verordnung zu beurteilen sei.

Die Auslegung der vor dem EuGH strittigen Vorschrift (Art. 7 Abs. 1 lit. b GMV), die mit Art. 3 Abs. 1 lit. b der Ersten Richtlinie des Rates vom 21. Dezember 1988 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Marken, 98/104/EWG, Amtsblatt der EG Nr. L 040, wörtlich übereinstimme, sei (auch) für die Auslegung des im vorliegenden Beschwerdefall maßgeblichen § 4 Abs. 1 lit. c Z. 3 MaSchG in der Fassung der Markenrechts-Novelle 1999, BGBl. I Nr. 111, mit dem die genannte Richtlinie ins innerstaatliche Recht umgesetzt worden sei, von Bedeutung. Das Urteil des EuGH in dieser Rechtssache erging am 21. Oktober 2004.

Der Verwaltungsgerichtshof hat nach Durchführung der von der Beschwerdeführerin beantragten mündlichen Verhandlung, an der kein Vertreter der belangten Behörde teilgenommen hat, über die Beschwerde erwogen:

Die Beschwerdeführerin erachtet sich durch den angefochtenen Bescheid in ihrem Recht auf Eintragung einer unterscheidungskräftigen Marke in das österreichische Markenregister verletzt und bringt vor, es sei nunmehr unstrittig, dass Werbesprüche als Wortmarken registriert werden könnten, sofern diese Werbesprüche auf Waren und Dienstleistungen eines bestimmten Unternehmens hinweisen könnten und es den Konsumenten ermöglichten, die Waren dieses Unternehmens von den Waren und Dienstleistungen anderer Mitbewerber zu unterscheiden. Für die Eintragungsfähigkeit von Werbeslogans sei lediglich entscheidend, dass ihnen nicht jegliche Unterscheidungskraft mangle. Auch wenn sich im vorliegenden Fall die Wortmarke aus Worten des allgemeinen Sprachgebrauchs zusammensetze, könne nicht bestritten werden, dass mit Worten des allgemeinen Sprachgebrauchs sowohl die originellsten und eigentümlichsten Wortfolgen und Slogans gebildet werden könnten als auch Wortfolgen, denen tatsächlich jede Unterscheidungskraft fehle. Die hier verwendeten Wörter bildeten in ihrer Gesamtheit einen Werbespruch, der in ausreichendem Maß unterscheidungskräftig sei. Insbesondere sei der Wortmarke "WIR HALTEN UNSERE VERSPRECHEN" keine konkrete Bezugnahme auf bestimmte Waren und Dienstleistungen zu entnehmen. Die Marke sei daher auch nicht rein deskriptiv. Es seien nur solche Marken von der Eintragung ausgeschlossen, die überhaupt keine Unterscheidungskraft aufwiesen. Für eine Registrierung als Marke reiche "jede auch noch so geringe Unterscheidungskraft" aus. Zwischen der Wortfolge "WIR HALTEN UNSERE VERSPRECHEN" und den vom Warenverzeichnis umfassten Waren in den Klassen 3 und 5 könne keineswegs ein beschreibender Zusammenhang erblickt werden. Das von der belangten Behörde angeführte Argument, es bedürfe nicht der geringsten Gedankentätigkeit, um die angemeldete Wortfolge in ihrem Sinngehalt zu verstehen, treffe nicht die hier entscheidende Frage der Unterscheidungskraft.

Die belangte Behörde glaube, für den beantragten Werbespruch ein "überragendes Freihaltebedürfnis" zu erkennen und versuche dies damit zu begründen, dass dem Werbespruch für die angemeldeten Waren der Klassen 3 und 5 angeblich kein vom allgemeinen Sprachgebrauch abweichender Sinngehalt zu entnehmen sei. Dem Gesetz sei diese Rechtsfigur jedenfalls direkt nicht zu entnehmen. Auf Grund der gemeinschaftsweiten Harmonisierung des Markenrechts seien auch bei der Beantwortung der Frage nach der Beachtlichkeit ähnlicher, bereits registrierter Marken im Zuge der Beurteilung der Eintragungsfähigkeit einer Marke die gemeinschaftsrechtlichen Vorgaben und die Entscheidungspraxis der Gemeinschaftsgerichte zu beachten. Auf Grund der hier einschlägigen jüngeren Rechtsprechung des Gerichtes erster Instanz der Europäischen Gemeinschaften könne die bisherige österreichische Praxis, Registrierungen könne grundsätzlich kein präjudizieller Charakter zukommen, nicht weiter aufrecht erhalten werden. Aus diesen Entscheidungen gehe eindeutig hervor, dass die belangte Behörde bei der Beurteilung der Eintragungsfähigkeit einer Marke ähnliche Marken zu berücksichtigen habe, bei denen "die Kriterien für die Eintragungsfähigkeit einer Marke richtig beurteilt" worden seien. Bei richtiger Beurteilung der vorliegenden Rechtssache hätte die belangte Behörde neben ihrer bereits erwähnten Entscheidung über die vollkommen gleich zu beurteilende Marke "WE KEEP OUR PROMISES" noch weitere zu Recht eingetragene österreichische Marken sowie Gemeinschaftsmarken zu berücksichtigen gehabt (mit umfangreicher Aufzählung anderer registrierter Marken).

§ 4 Abs. 1 MaSchG lautet (auszugsweise):

"Von der Registrierung ausgeschlossen sind Zeichen, die

...

3. keine Unterscheidungskraft haben;

...

5. ausschließlich aus Zeichen oder Angaben bestehen, die im allgemeinen Sprachgebrauch oder in den redlichen und ständigen Verkehrsgepflogenheiten zur Bezeichnung der Ware oder Dienstleistungen üblich sind;

..."

Art. 3 der MarkenRL lautet (auszugsweise):

"Folgende Zeichen oder Marken sind von der Eintragung

ausgeschlossen oder unterliegen im Fall der Eintragung der Ungültigerklärung:

...

b) Marken, die keine Unterscheidungskraft haben,

...

d) Marken, die ausschließlich aus Zeichen oder Angaben bestehen, die im allgemeinen Sprachgebrauch oder in den redlichen und ständigen Verkehrsgepflogenheiten üblich sind,

..."

Art. 7 Abs. 1 der Verordnung (EG) Nr. 40/94 des Rates vom 20. Dezember 1993 über die Gemeinschaftsmarke (GMV) lautet

(auszugsweise):

"Von der Eintragung ausgeschlossen sind

...

b) Marken, die keine Unterscheidungskraft haben,

...

d) Marken, die ausschließlich aus Zeichen oder Angaben zur Bezeichnung der Ware oder Dienstleistung bestehen, die im allgemeinen Sprachgebrauch oder in den redlichen und ständigen Verkehrsgepflogenheiten üblich geworden sind,

..."

Die Eintragungshindernisse gemäß § 4 Abs. 1 Z. 3 und Z. 5 MaSchG sind daher ident mit jenen des Art. 3 Abs. 1 lit. b und lit. d der MarkenRL. Die Judikatur des EuGH zur Auslegung der genannten Richtlinienbestimmungen kann demnach unmittelbar auch zur Auslegung der Bestimmungen des MaSchG herangezogen werden (vgl. zum Eintragungshindernis des § 4 Abs. 1 Z. 3 und Z. 4 leg. cit. das hg. Erkenntnis vom 20. Oktober 2004, ZI. 2003/04/0187). Dies trifft insoweit auch auf die Bestimmungen der GMV zu, deren Art. 7 Abs. 1 lit. d sich im Wortlaut von Art. 3 Abs. 1 lit. d nur dadurch unterscheidet, dass die GMV der Eintragung einer Marke aus üblich gewordenen Zeichen oder Angaben entgegensteht, die MarkenRL hingegen ausdrücklich (nur) auf ihre (bereits bestehende) allgemeine Üblichkeit abstellt.

Im Urteil Erpo Möbelwerke, hat der EuGH zur Unterscheidungskraft einer Marke, die auch ein Werbeslogan sein kann, Folgendes ausgeführt (Judikaturhinweise nicht wiedergegeben):

"34 Der Gerichtshof hat ferner entschieden, dass die Kriterien für die Beurteilung der Unterscheidungskraft zwar für alle Markenkategorien dieselben sind, dass sich aber im Zusammenhang mit der Anwendung dieser Kriterien zeigen kann, dass nicht jede dieser Kategorien von den maßgeblichen Verkehrskreisen notwendig in gleicher Weise wahrgenommen wird, und dass es daher schwieriger sein kann, die Unterscheidungskraft der Marken bestimmter Kategorien nachzuweisen.

35 Es ist nicht auszuschließen, dass die in der vorstehenden Randnummer angeführte Rechtsprechung auch für

Wortmarken in Form von Werbeslogans wie die hier vorliegende maßgeblich ist. Das könnte insbesondere dann der Fall sein, wenn bei der Beurteilung der Unterscheidungskraft der betreffenden Marke festgestellt wird, dass sie eine Werbefunktion ausübt, die z.B. darin besteht, die Qualität der betreffenden Ware zu preisen, und dass diese Funktion im Vergleich zu ihrer behaupteten Funktion als Marke, d. h. der Herkunftsfunktion, nicht offensichtlich von untergeordneter Bedeutung ist. Denn in einem solchen Fall können die Behörden dem Umstand Rechnung tragen, dass die Durchschnittsverbraucher aus solchen Slogans gewöhnlich nicht auf die Herkunft der Waren schließen.

...

41 Der Gerichtshof hat bereits entschieden, dass die Eintragung einer Marke, die aus Zeichen oder Angaben besteht, die sonst als Werbeslogans, Qualitätshinweise oder Aufforderungen zum Kauf der Waren oder Dienstleistungen, auf die sich diese Marke bezieht, verwendet werden, nicht schon wegen einer solchen Verwendung ausgeschlossen ist.

42 Darüber hinaus bedeutet Unterscheidungskraft einer Marke im Sinne von Artikel 7 Absatz 1 Buchstabe b der Verordnung Nr. 40/94 nach der Rechtsprechung, dass diese Marke geeignet ist, die Ware, für die die Eintragung beantragt wird, als von einem bestimmten Unternehmen stammend zu kennzeichnen und sie somit von den Waren anderer Unternehmen zu unterscheiden, und dass sie folglich die Hauptfunktion einer Marke erfüllen kann.

43 Nach der Rechtsprechung ist die Unterscheidungskraft zum einen im Hinblick auf die Waren oder Dienstleistungen, für die die Marke angemeldet worden ist, und zum anderen im Hinblick auf die Anschauung des maßgeblichen Publikums zu beurteilen, das aus den normal informierten und angemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchern dieser Waren oder Dienstleistungen besteht."

Wie der EuGH im Urteil vom 12. Februar 2004 in der Rechtssache C-363/99, Postkantoor, Rn. 67, 85 und 86, ausgeführt hat, gibt es eine offensichtliche Überschneidung der jeweiligen Anwendungsbereiche der in Art. 3 Abs. 1 lit. b, lit. c und lit. d der MarkenRL genannten Fälle (vgl. im Hinblick auf Art. 3 Abs. 1 lit. b und lit. c der MarkenRL auch das vorerwähnte Erkenntnis vom 20. Oktober 2004). In diesem Zusammenhang hat der EuGH hervorgehoben, dass jedes der in Art. 7 Abs. 1 der GMV bzw. Art. 3 Abs. 1 der MarkenRL genannten Eintragungshindernisse von den anderen unabhängig ist und getrennt geprüft werden muss. Diese Eintragungshindernisse sind im Licht des Allgemeininteresses auszulegen, das jedem von ihnen zu Grunde liegt. Das bei der Prüfung jedes dieser Eintragungshindernisse berücksichtigte Allgemeininteresse kann oder muss sogar je nach dem betreffenden Eintragungshindernis in unterschiedlichen Erwägungen zum Ausdruck kommen (vgl. zuletzt auch das Urteil vom 16. September 2004 in der Rechtssache C-329/02 P, Sat. 1 SatellitenFernsehen, Rn. 25; ebenso Urteile vom 29. April 2004 in der Rechtssache C-456/01 P, Henkel KGaA/HABM, Rn. 45 f, vom 8. April 2003 in der Rechtssache C- 53/01, Linde, Rn. 71, und vom 12. Februar 2004 in der Rechtssache C-265/00, Biomild, Rn. 34).

Wie der Verwaltungsgerichtshof unter Hinweis auf die Judikatur des EuGH ausgesprochen hat, wird mit Art. 3 Abs. 1 lit. c der MarkenRL das im Allgemeininteresse liegende Ziel verfolgt, dass Zeichen oder Angaben, die Merkmale der Waren oder Dienstleistungen beschreiben, für die die Eintragung beantragt wird, von allen frei verwendet werden können. Diese Bestimmung erlaubt daher nicht, dass solche Zeichen oder Angaben auf Grund ihrer Eintragung als Marke einem Unternehmen vorbehalten werden. Vielmehr müssen alle Zeichen oder Angaben, die zur Bezeichnung von Merkmalen der Waren oder Dienstleistungen dienen können, für die die Eintragung beantragt wird, allen Unternehmen zur freien Verfügung belassen werden, damit sie sie zur Beschreibung der selben Eigenschaften ihrer eigenen Produkte verwenden können. Ausschließlich aus solchen Zeichen oder Angaben bestehende Marken können daher vorbehaltlich der Anwendung von Art. 3 Abs. 3 der MarkenRL nicht Gegenstand einer Eintragung sein (vgl. auch dazu das hg. Erkenntnis vom 20. Oktober 2004).

Es kann kein Zweifel daran bestehen, dass Art. 3 Abs. 1 lit. d der MarkenRL für Wortmarken bzw. Mehrwortmarken (d.h. mehrere als Einheit aufzufassende Wörter wie etwa Werbesprüche oder Slogans (Kucsko, Geistiges Eigentum, 2003, Seite 258)) ebenfalls das im Allgemeininteresse liegende Ziel verfolgt, dass Zeichen oder Angaben, die im allgemeinen Sprachgebrauch oder in den redlichen und ständigen Verkehrsgepflogenheiten zur Bezeichnung der Ware oder Dienstleistung üblich sind, von allen frei verwendet werden können und nicht auf Grund ihrer Eintragung als Marke einem Unternehmen vorbehalten werden.

Der EuGH hat im Urteil vom 4. Oktober 2001 in der Rechtssache C-517/99, Merz & Krell, zu Art. 3 Abs. 1 lit. d MarkenRL ausgesprochen, dass Zeichen oder Angaben, die eine Marke bilden und im allgemeinen Sprachgebrauch oder in den redlichen und ständigen Verkehrsgepflogenheiten zur Bezeichnung der Waren oder Dienstleistungen, auf die sich

diese Marke bezieht, üblich geworden sind, nicht geeignet sind, die Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens von denjenigen anderer Unternehmen zu unterscheiden (Rn. 37; vgl. dazu auch das zitierte Urteil Rechtssache C-64/02 P, Erpo Möbelwerke, Rn. 38). Für die Anwendung dieser Vorschrift ist es ohne Bedeutung, ob die in Rede stehenden Zeichen oder Angaben die Eigenschaften oder Merkmale dieser Waren oder Dienstleistungen beschreiben (Rn. 41).

Die belangte Behörde versagte die Registrierung des Werbeslogans "WIR HALTEN UNSERE VERSPRECHEN", weil es sich bei der strittigen Wendung um eine in der Werbung allgemein übliche Aussage handelt, die im täglichen Geschäftsleben äußerst häufig gebraucht wird, "völlig abgegriffen" ist und dieser Slogan gerade bei Waren der Klassen 3 und 5 keinen Konsumenten "im Entferntesten" an die betriebliche Herkunft dieser Ware erinnert. Inhaltlich stützte sie sich damit auf das Eintragungshindernis des § 4 Abs. 1 Z. 5 MaSchG und jenes der mangelnden Unterscheidungskraft nach der Z. 3 leg. cit. Mit dieser Beurteilung ist die belangte Behörde im Recht. Die Waren, für die die Marke im vorliegenden Fall angemeldet werden soll, sind weit verbreitete Konsumgüter des täglichen Bedarfs. Die von diesen Waren angesprochenen Verkehrskreise sind alle Verbraucher. Neben der Werbebotschaft der beantragten Marke, die in erster Linie die Verlässlichkeit der Angaben der Beschwerdeführerin über ihre Waren anpreist, ist aber die Hauptfunktion der Marke nicht erkennbar, nämlich dem Verbraucher oder Endabnehmer die Ursprungsidentität der durch die Marke gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen zu garantieren, indem sie es ihm ermöglicht, diese Waren oder Dienstleistungen ohne Verwechslungsgefahr von Waren oder Dienstleistungen anderer Herkunft innerhalb der bezeichneten Warenklassen zu unterscheiden (so der EuGH in der Rechtssache C-329/02 P, Sat1, Rn. 23). Die Hersteller konkurrierender Produkte bewerben die Eigenschaften und Fähigkeiten ihrer Waren regelmäßig damit, dass diese ihrerseits die geweckten Erwartungen auch erfüllen und Versprechungen tatsächlich gehalten werden. Die Schlussfolgerung, dass Konsumenten aus diesem Slogan gewöhnlich nicht auf die Herkunft dieser Waren schließen werden, sodass der beantragten Marke keine Unterscheidungskraft zukommt, kann damit nicht als rechtswidrig erkannt werden.

Ebenso ist die Ansicht der belangten Behörde, dieser Werbeslogan stelle sich im Zusammenspiel der Waren, für die er registriert werden soll, und der Anschauung des maßgeblichen Publikums, das hier aus allen Verbrauchern besteht, als eine Wendung dar, die im täglichen Geschäftsleben äußerst häufig Verwendung findet und damit ausschließlich aus Zeichen besteht, die im allgemeinen Sprachgebrauch üblich sind, zutreffend. Seiner Registrierung steht daher auch - neben dem damit zwangsläufig verbundenen Eintragungshindernis der mangelnden Unterscheidungskraft - § 4 Abs. 1 Z. 5 MaSchG entgegen. Damit wird das im Allgemeininteresse liegende Ziel dieser Bestimmung gewahrt, dass im allgemeinen Sprachgebrauch übliche Zeichen oder Angaben frei von allen verwendet werden können und nicht auf Grund ihrer Eintragung als Marke einem Unternehmen vorbehalten werden.

Wenn die Beschwerdeführerin darauf hinweist, dass ihrem Werbeslogan "keine konkrete Bezugnahme auf bestimmte Waren und Dienstleistungen zu entnehmen ist", ist sie mit den Ausführungen des EuGH in der oben wiedergegebenen Rechtssache C-64/02 P, Erpo Möbelwerke, darauf hinzuweisen, dass die Unterscheidungskraft einer Marke stets im Hinblick auf die Waren oder Dienstleistungen zu beurteilen ist, für die die Marke angemeldet worden ist (Rn. 43). Im Übrigen schließt der eingewendete fehlende beschreibende Charakter das Vorliegen der anderen Eintragungshindernisse nicht aus. Sie sind nach der Rechtsprechung des EuGH voneinander unabhängig und stets getrennt zu prüfen (Rn. 39).

Mit dem Hinweis auf andere Marken, denen Unterscheidungskraft zugebilligt wurde, und der ins Treffen geführten "Bindungswirkung ähnlicher Markenregistrierungen", bei denen "die Kriterien für die Eintragungsfähigkeit einer Marke richtig beurteilt wurden", ist für die Beschwerdeführerin schon deshalb nichts gewonnen, weil die Tatsache, dass eine Marke in einem Mitgliedstaat für bestimmte Waren oder Dienstleistungen eingetragen wurde, keinen Einfluss auf die Prüfung hat, der ein Antrag auf Eintragung einer ähnlichen Marke für ähnliche wie die für die erste Marke eingetragenen Waren oder Dienstleistungen unterzogen wird (EuGH Rechtssache C-363/99, Postkantoor, Rn. 44). Auch kann die Beschwerdeführerin keinen Anspruch auf Eintragung der hier strittigen Marke daraus ableiten, dass das Patentamt die genannte Marke in einer anderen Sprachfassung registriert hat, zumal auch die Eintragung einer identischen Marke für identische Waren oder Dienstleistungen in einem Mitgliedstaat der EU zwar einen Umstand darstellt, der von der Behörde berücksichtigt werden kann, für die Entscheidung, die Anmeldung einer bestimmten Marke zuzulassen oder zurückzuweisen, aber nicht maßgebend sein kann (vgl. auch dazu das hg. Erkenntnis vom 20. Oktober 2004).

Da die Wortfolge der angemeldeten Marke ausschließlich aus Zeichen oder Angaben besteht, die im allgemeinen Sprachgebrauch und in den redlichen und ständigen Verkehrsgepflogenheiten üblich sind (§ 4 Abs. 1 Z. 5 MaSchG) und ihr für diese Waren (zwangsläufig) auch keine Unterscheidungskraft zukommt, kann die Verweigerung der Eintragung nicht als rechtswidrig erkannt werden. Die Beschwerde war daher gemäß § 42 Abs. 1 VwGG als unbegründet abzuweisen.

Wien, am 6. April 2005

#### **Gerichtsentscheidung**

EuGH 61999CJ0363 Postkantoor VORAB

EuGH 62000CJ0265 Biomild VORAB

EuGH 61999CJ0517 Merz und Krell VORAB

EuGH 61999CJ0363 Postkantoor VORAB

#### **Schlagworte**

Gemeinschaftsrecht Richtlinie richtlinienkonforme Auslegung des innerstaatlichen Rechts

EURallg4/3Gemeinschaftsrecht Verordnung EURallg5Individuelle Normen und Parteienrechte Rechtsanspruch

Antragsrecht Anfechtungsrecht VwRallg9/2

#### **European Case Law Identifier (ECLI)**

ECLI:AT:VWGH:2005:2004040226.X00

#### **Im RIS seit**

19.05.2005

#### **Zuletzt aktualisiert am**

11.11.2016

**Quelle:** Verwaltungsgerichtshof VwGH, <http://www.vwgh.gv.at>

© 2026 JUSLINE

JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.

[www.jusline.at](http://www.jusline.at)