

BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 163/00

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 399 12 320.2

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 13. Dezember 2000 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Schülke sowie des Richters Kraft und der Richterin Eder

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Anmelderin wird der Beschluß der Markenstelle für Klasse 39 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 1. März 2000 aufgehoben.

G r ü n d e

I.

Die Beschwerdeführerin hat für zahlreiche Waren und Dienstleistungen der Klassen 3, 5, 9, 12, 14, 16, 17, 18, 19, 21 bis 25, 28, 32 bis 36, 38, 39, 41 und 42 die Bezeichnung

Urlaub direkt

als Wortmarke zur Eintragung in das Markenregister angemeldet.

Die Markenstelle für Klasse 39 des Deutschen Patent- und Markenamts hat der Anmeldung wegen fehlender Unterscheidungskraft die Eintragung versagt. Die Zurückweisung ist im wesentlichen damit begründet, daß die angemeldete Marke aus den beiden Wörtern "Urlaub" und "direkt" gebildet sei. In ihrer Kombination werde sie von den angesprochenen Verkehrskreisen im Sinne von "unkomplizierter Urlaub" bzw "Urlaub ohne irgendwelche Verzögerungen" und damit lediglich als werbeüblicher, unmittelbar beschreibender Hinweis darauf verstanden werden, daß die damit gekennzeichneten Waren und Dienstleistungen dazu bestimmt seien, einen solchen unkomplizierten Urlaub zu gewährleisten. Der Umstand, daß neben branchentypischen Reisedienstleistungen noch eine Vielzahl weiterer Waren und Dienstleistungen von der Anmeldung beansprucht würden, die nicht in diesen Dienstleistungsbereich einzuordnen seien, rechtfertige keine

unterschiedliche Bewertung, denn der Verkehr werde mit der angemeldeten Bezeichnung ausschließlich beschreibende Vorstellungen assoziieren und sie nicht als Kennzeichnung im markenrechtlichen Sinn ansehen. Ohne sich hierüber konkrete, analysierende Gedanken zu machen, würden die angesprochenen Verbraucher davon ausgehen, daß die so gekennzeichneten Waren und Serviceleistungen unter einem Motto angeboten würden. Die betreffenden Verkehrsteilnehmer würden die angemeldete Bezeichnung mithin lediglich als Werbemittel für ein Gesamtkonzept verstehen, unter dem die vorgesehenen Waren und Dienstleistungen vertrieben bzw erbracht würden. Die Verbraucher seien daran gewöhnt, ständig mit mehr oder weniger klaren Wortbildungen konfrontiert zu werden, durch die sachliche Informationen übermittelt und die deshalb nicht als betrieblicher Herkunftshinweise verstanden würden.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Anmelderin, die sie nicht begründet hat. Gegenüber der Markenstelle hat die Anmelderin die ihrer Meinung nach vorhandene Eintragungsfähigkeit ihrer Anmeldung damit begründet, daß eine Marke bereits dann über die erforderliche Unterscheidungskraft verfüge, wenn sie geeignet sei, für die angemeldeten Waren oder Dienstleistungen als Unterscheidungszeichen zur Identifikation von Unternehmensprodukten im Markenwettbewerb zu dienen. Beispiele aus der Rechtsprechung belegten, daß auch Marken mit weit weniger herkunftshinweisender Funktion und Charakter eintragungsfähig seien. An der angemeldeten Wortfolge bestehe auch kein Freihaltebedürfnis im Sinne des § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG, denn sie beschreibe die betreffenden Waren und Dienstleistungen nicht unmittelbar.

Im Hinblick auf die verspätet eingelegte Beschwerde und die verspätet eingezahlte Beschwerdegebühr beantragt sie unter Nachholung der versäumten Handlungen Wiedereinsetzung.

II.

Der Anmelderin war gemäß § 31 MarkenG Wiedereinsetzung in die versäumte Beschwerdefrist (§ 66 Abs. 2 MarkenG) zu gewähren. Durch die vorgetragenen Tatsachen und die dazu eingereichten Unterlagen hat der Vertreter der Anmelderin glaubhaft gemacht, daß die Versäumung der Frist nicht auf ihrem Verschulden beruhte.

Die danach fristgerecht eingelegte Beschwerde erweist sich in der Sache als begründet, denn der begehrten Eintragung stehen die Schutzhindernisse des § 8 Abs 2 Nr 1 und 2 MarkenG nicht entgegen.

1. Nach § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG sind nur Marken von der Eintragung ausgeschlossen, die ausschließlich aus Angaben bestehen, die im Verkehr ua zur Bezeichnung der Art, der Beschaffenheit, der Bestimmung oder der Bezeichnung sonstiger Merkmale der in Frage stehenden Waren oder Dienstleistungen dienen können. Dabei ist davon auszugehen, daß ein Eintragungshindernis auch dann besteht, wenn eine Benutzung als Sachangabe bisher nicht erfolgt ist, eine solche jedoch nach den gegebenen Umständen erfolgen wird (vgl BGH GRUR 1995, 408 - PROTECH). Zu den nach § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG vom Markenschutz ausgeschlossenen Angaben zählen allerdings nicht nur die ausdrücklich aufgeführten, sondern auch solche, die für den Warenverkehr wichtige und für den umworbenen Abnehmerkreis irgendwie bedeutsame Umstände mit konkretem Bezug auf die betreffenden Waren oder Dienstleistungen selbst beschreiben (vgl BGH BIPMZ 1999, 410 - FOR YOU). Zu diesen Angaben oder Umständen gehört die angemeldete Bezeichnung "Urlaub direkt" jedoch nicht.

Eine Verwendung der um Schutz nachsuchenden Bezeichnung als beschreibende Angabe hat die Markenstelle nicht nachgewiesen; auch der Senat hat insoweit keine Feststellungen zu treffen vermocht. Von einem auf gegenwärtiger Benutzung als Sachangabe beruhenden Freihaltebedürfnis kann deshalb nicht ausgegangen werden. Ebenso wenig liegen hinreichende Anhaltspunkte dafür vor, daß

insbesondere im Zusammenhang mit den beanspruchten Waren und Dienstleistungen in Zukunft eine Benutzung der Marke als Sachangabe erfolgen wird. Die angemeldete Bezeichnung setzt sich aus den beiden Wörtern "Urlaub" und "direkt" zusammen. Selbst wenn mit der Markenstelle davon ausgegangen wird, daß der angesprochene Verkehr die angemeldete Wortkombination im Sinne von "Urlaub ohne Umweg", "Urlaub ohne Verzögerungen" oder "Urlaub ohne weitere Vermittlung" versteht, sagen diese möglichen Deutungen nichts Konkretes darüber aus, durch welche besonderen Merkmale sich die unter dieser Gesamtbezeichnung angebotenen Waren und Dienstleistungen konkret auszeichnen. Insbesondere in bezug auf die beanspruchten Waren vermag der Senat nicht zu erkennen, inwiefern die Gesamtbezeichnung "Urlaub direkt" geeignet sein könnte, die betreffenden Waren eindeutig und unmißverständlich zu beschreiben. Dies gilt auch für die Dienstleistung "Veranstaltung von Reisen", denn auch insoweit ist nicht ersichtlich, welche Art von (Urlaubs-)Reisen unter welchen Bedingungen unter "Urlaub direkt" angeboten werden. Von einem gegenwärtigen oder zukünftigen Freihaltebedürfnis der Mitbewerber der Anmelderin an der angemeldeten Marke kann deshalb nicht ausgegangen werden.

2. Ebenso wenig kann der angemeldeten Marke jegliche Unterscheidungskraft im Sinne des § 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG abgesprochen werden. Unterscheidungskraft im Sinne dieser Vorschrift ist die einer Marke innewohnende konkrete Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel für die von der Marke erfaßten Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens gegenüber solchen anderer Unternehmen aufgefaßt zu werden. Dabei ist grundsätzlich von einem großzügigen Maßstab auszugehen, dh jede auch noch so geringe Unterscheidungskraft reicht aus, um das Schutzhindernis zu überwinden. Kann einer Wortmarke kein für die fraglichen Waren oder Dienstleistungen im Vordergrund stehender beschreibender Begriffsinhalt zugeordnet werden und handelt es sich auch sonst nicht um ein gebräuchliches Wort der deutschen Sprache, das vom Verkehr - etwa auch wegen einer entsprechenden Verwendung in der Werbung - stets nur als solches und nicht als Unterscheidungsmittel verstanden wird, so gibt es keinen tatsächlichen

Anhalt dafür, daß ihr die vorerwähnte Unterscheidungseignung und damit jegliche Unterscheidungskraft fehlt (vgl BGH GRUR 1999, 1089 - YES; GRUR 2000, 722 - LOGO).

Hiervon ausgehend kann der Bezeichnung "Urlaub direkt" nicht die erforderliche Unterscheidungseignung abgesprochen werden; eine konkret beschreibende Sachaussage, die auf bestimmte Eigenschaften der in Frage stehenden Waren und Dienstleistungen selbst Bezug nimmt, stellt die angemeldete Bezeichnung nicht dar (siehe oben). Die Anmeldung sagt nichts darüber aus, wodurch sich die betreffenden Waren oder Dienstleistungen von denen anderer Unternehmen unterscheiden könnten. Für den angesprochenen Verkehr ist insbesondere nicht eindeutig ersichtlich, was mit dem Markenbestandteil "direkt" zum Ausdruck gebracht werden soll. Während ähnliche Begriffe wie zB "Direktvermarktung, Direktverkauf oder Direktflug" unmißverständlich die Unmittelbarkeit der betreffenden Leistungen beschreiben, läßt - wie dargelegt - der nachgestellte Bestandteil "direkt" mehrere Deutungen zu. Auch diese Mehrdeutigkeit spricht für die erforderliche Unterscheidungseignung.

Schließlich handelt es sich bei "Urlaub direkt" nicht nachweisbar um ein gebräuchliches Wort der Alltagssprache, das der Verkehr infolge einer entsprechenden Verwendung in der Werbung stets nur als eine schlagwortartige Aussage versteht.

Schülke

Richterin Eder ist infolge
Urlaubs gehindert zu un-
terschreiben

Kraft

Schülke

Mr/prö