

BUNDESPATENTGERICHT

33 W (pat) 80/01

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 397 48 070.9

hat der 33. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 24. Juli 2001 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Winkler, der Richterin Schwarz-Angele und der Richterin am AG Dr. Hock

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Anmelderin hin werden die Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 35 des Patentamts vom 11. Januar 2000 und 25. Oktober 2000 aufgehoben.

Gründe

I.

Beim Deutschen Patent- und Markenamt ist am 9. Oktober 1997 die Wortmarke

Konzept Art

für folgende Waren und Dienstleistungen angemeldet worden:

Klasse 14: Werbemittel soweit in Klasse 14 enthalten;

Klasse 16: Büro- und Werbeartikel soweit in Klasse 16 enthalten;
Druckereierzeugnisse bzw. Druckschriften, fotografische Abbildungen;

Klasse 35: Werbevermittlung; Herausgabe, Förderung, Vertrieb, Verteilung und Versand von Waren bzw. Werbemitteln zu Werbezwecken.

Die Markenstelle für Klasse 35 hat die Anmeldung durch Beschluß vom 11. Januar 2000 mit der Begründung zurückgewiesen, daß es der angemeldeten Marke im Hinblick auf die beanspruchten Waren und Dienstleistungen an der erforderlichen Unterscheidungskraft fehle und eine beschreibende und freihaltebe-

dürftige Angabe vorläge. Es handle sich um eine Umsetzung des Begriffes "Concept art" ("Konzeptkunst"), eine moderne Kunstrichtung, bei der der Künstler auf die Ausführung seiner Projekte verzichtet und sich auf Entwürfe beschränkt, die er in Ausstellungen vorlegt. Bei sämtlichen Waren und Dienstleistungen sei ein thematischer Bezug zu dieser Kunstrichtung gegeben.

Mit Beschluß vom 25. Oktober 2000 wurde diese Entscheidung ohne weitere Sachbegründung bestätigt, da die Anmelderin die Erinnerung nicht begründet hatte.

Gegen diese Entscheidungen des Patentamts hat die Anmelderin Beschwerde eingelegt. Sie beantragt,

die angefochtenen Beschlüsse aufzuheben.

Sie hat ihr Waren- und Dienstleistungsverzeichnis wie folgt beschränkt:

Klasse 14: Werbemittel soweit in Klasse 14 enthalten und nicht in Verbindung mit der Kunstrichtung Konzeptkunst.

Klasse 16: Büro- und Werbeartikel soweit in Klasse 16 enthalten; Druckereierzeugnisse bzw. Druckschriften, fotografische Abbildungen; sämtliche Waren nicht in Verbindung mit der Kunstrichtung Konzeptkunst.

Klasse 35: Werbevermittlung; Herausgabe, Förderung, Vertrieb, Verteilung und Versand von Waren bzw. Werbemitteln zu Werbezwecken; sämtliche Dienstleistungen nicht in Verbindung mit der Kunstrichtung Konzeptkunst.

Nach Auffassung der Anmelderin besteht jedenfalls nunmehr kein Eintragungshindernis.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt bezug genommen.

II.

Die Beschwerde ist begründet.

Der Senat hält die angemeldete Marke "Konzept Art" im Zusammenhang mit dem nunmehr abgeänderten Waren- und Dienstleistungsverzeichnis für unterscheidungskräftig und für nicht Freihaltungsbedürftig, so daß ihrer Eintragung gemäß § 33 Abs 2, 41 MarkenG keine absoluten Schutzhindernisse gemäß § 8 Abs 2 Nr 1 oder Nr 2 MarkenG entgegenstehen.

1. Bei der Beurteilung der Unterscheidungskraft als der einer Marke innewohnenden konkreten Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel für die von der Marke erfaßten Waren und Dienstleistungen eines Unternehmens gegenüber solchen anderer Unternehmen aufgefaßt zu werden, ist grundsätzlich ein großzügiger Maßstab anzulegen, dh jede auch noch so geringe Unterscheidungskraft reicht aus, um dieses Schutzhindernis zu überwinden (stRspr vgl BGH MarkenR 2000, 48 - Radio von hier; MarkenR 2000, 50 - Partner with the best). Dies gilt insbesondere deshalb, weil der Verkehr ein als Marke verwendetes Zeichen in aller Regel so aufnimmt, wie es ihm entgegentritt und er es keiner analysierenden Betrachtungsweise unterzieht. Kann demnach einer Wortmarke kein für die beanspruchten Waren- und Dienstleistungen im Vordergrund stehender beschreibender Begriffsinhalt zugeordnet werden und handelt es sich auch nicht um so ein gebräuchliches Wort der deutschen oder einer sonst im Inland geläufigen Sprache, das vom Verkehr stets nur als solches und nicht als Unterscheidungsmittel verstanden wird, gibt es keinen tatsächlichen Anhalt dafür, daß einem als Marke ver-

wendeten Wortzeichen die Unterscheidungseignung und damit jegliche Unterscheidungskraft fehlt (BGH aaO - Partner with the best; BGH GRUR 1999, 1089 - YES; BGH GRUR 1999, 1093 FOR YOU mwN).

Zwar hat die Markenstelle des Patentamtes zutreffend ausgeführt, daß sich die Marke an den Begriff "Concept-Art" (zu deutsch: "Konzeptkunst") anlehnt, eine Kunstrichtung die aus den 70er Jahren des vergangenen Jahrhunderts stammt. Andererseits kann der Markenbestandteil "Art" auch im Sinne von "Art und Weise" verstanden werden, in der ein bestimmtes Konzept verfolgt oder realisiert wird, das mit den angemeldeten Waren und Dienstleistungen in Zusammenhang steht. Allein das Vorhandensein dieser beiden verschiedenen Deutungsmöglichkeiten führt zu einer gewissen Unschärfe der angemeldeten Bezeichnung. Hinzu kommt jedoch weiter, daß die Anmelderin ihr Waren- und Dienstleistungsverzeichnis mit Schriftsatz vom 19. Juli 2001 dahingehend eingeschränkt hat, daß sämtliche angemeldeten Waren und Dienstleistungen nicht iVm der Kunstrichtung Konzeptkunst stehen. Somit verbleibt es bei der letzteren Deutungsmöglichkeit, bei der ein unmittelbarer beschreibender Bezug zu den angemeldeten Waren und Dienstleistungen nicht feststellbar ist. Es fehlt nunmehr an ausreichenden Anhaltspunkten dafür, daß der Verkehr den Begriff "Konzept Art" nur im Sinne einer schlagwortartigen Sachaussage über die damit gekennzeichneten Waren- und Dienstleistungen werten, nicht aber als Kennzeichnungsmittel verstehen wird.

2. Nach § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG sind von der Eintragung weiter solche Marken 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 noch nicht erfolgt ist, eine solche jedoch nach den Umständen erfolgen wird (vgl BGH GRUR 1995, 408, 409 - PROTECH). Zu den nach § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG vom Markenschutz ausgeschlossenen Angaben zählen allerdings nicht nur die ausdrücklich ausgeführten,

sondern auch solche, die für den Warenverkehr wichtige und für die umworbenen Abnehmerkreise irgendwie bedeutsame Umstände mit konkretem Bezug auf die betreffenden Waren selbst beschreiben (vgl. BGH GRUR 1998, 813, 814 - CHANGE; BGH aaO - FOR YOU).

Zu diesen Angaben oder Umständen gehört die angemeldete Wortmarke "Konzept Art" nicht. Eine Verwendung dieser Bezeichnung als beschreibende Angabe im Zusammenhang mit den noch beanspruchten Waren und Dienstleistungen ist nicht nachweisbar. Von einem auf gegenwärtiger Benutzung als Sachangabe beruhenden Freihaltebedürfnis kann deshalb nicht ausgegangen werden. Es bestehen auch keine Anhaltspunkte dafür, daß in Zukunft eine Verwendung der angemeldeten Bezeichnung als Sachangabe erfolgen wird.

Winkler

Schwarz-Angele

Dr. Hock

prä