

BUNDESPATENTGERICHT

33 W (pat) 279/00

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 300 18 922.2

hat der 33. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 15. Mai 2001 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Winkler, des Richters Sekretaruk und der Richterin am Amtsgericht Dr. Hock

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Anmelderin wird der Beschluß der Markenstelle für Klasse 35 des Deutschen Patent- und Markenamtes vom 18. Oktober 2000 aufgehoben, soweit die Anmeldung zurückgewiesen worden ist.

G r ü n d e

I

Beim Deutschen Patent- und Markenamt ist am 13. März 2000 die Wortmarke

"FREE SPEED"

zur Eintragung in das Register angemeldet worden.

Die Markenstelle für Klasse 35 hat die Anmeldung durch Beschluß vom 18. Oktober 2000 für folgende Waren und Dienstleistungen teilweise zurückgewiesen:

"Geräte zur Aufzeichnung und Wiedergabe von Ton-, Bild- und Daten aller Art; Ton-, Bild- und Datenträger aller Art, insbesondere Tonbänder, Kassetten, CD's, Schallplatten, DAT-Bänder, Videobänder, Disketten, CD-ROMs, sämtliche vorstehenden Waren in bespielter und unbespielter Form; Rechenmaschinen, Datenverar-

beitungsgeräte und Computer; Computer-Software (soweit in Klasse 9 enthalten); Multimedia-Geräte; Druckereierzeugnisse, insbesondere Prospekte, Kataloge, Bücher, Zeitungen und Zeitschriften, Taschenbücher und Taschenhefte; Lehr- und Unterrichtsmittel (ausgenommen Apparate);

Betreiben eines Teleshopping-Kanals; Anbieten und Mitteilen von auf einer Datenbank gespeicherten Informationen, insbesondere auch mittels interaktiv kommunizierender (Computer-) Systeme, einschließlich Verbraucherinformationen, Kaufangeboten und Angeboten betreffend die Überlassung von Waren; Konzeption von Präsentationen und anderen Informationsangeboten zu Werbezwecken, Informationszwecken, Verkaufszwecken und zur Kommunikation mit Kunden und Interessenten und insbesondere zur Veröffentlichung im Internet, in anderen Datennetzen, in Online-Diensten, sowie mittels Multimedia-Techniken; Realisierung von Präsentationen und anderen Informationsangeboten zu Werbezwecken, Informationszwecken, Verkaufszwecken und zur Kommunikation mit Kunden und Interessenten und insbesondere zur Veröffentlichung im Internet, in anderen Datennetzen, in Online-Diensten sowie mittels Multimedia-Techniken, nämlich Erstellen von Home-Pages für Dritte, Design von Netzwerkseiten; Webposting: Webhosting; Telekommunikation, insbesondere datenverarbeitungsgestützte elektronische Informations- und Kommunikationsdienste für offene und geschlossene Benutzerkreise; Ausstrahlung von Film-, Fernseh-, Rundfunk-, BTX-, Videotext-, Teletext-, Internet-Programmen oder -Sendungen, insbesondere Werbspots; Ton-, Bild- und Datenübertragung durch Kabel, Satellit, Computer, Computer-Netzwerke, Telefon- und ISDN-Leitungen sowie jegliche weitere Übertragungsmedien, insbesondere Veröffentlichung von Nachrichten auf elektronischem Wege; Weitersendung von Rundfunk- und Fernsehprogrammen, auch durch Draht-,

Kabel-, Satellitenfunk, Videotext, via Internet u.ä. technische Einrichtungen; Ausstrahlung von Teleshopping-Sendungen; telefonische und/oder computerisierte Bestellannahme für Teleshopping-Angebote und Waren- und Dienstleistungsangebote im Internet; Anbieten und Mitteilen von datenbankgespeicherten Informationen, insbesondere auch vermittelt interaktiv kommunizierender (Computer-)Systeme; digitale Vernetzung von Unternehmen zu einem Intranet; Entwicklung und Betrieb von digitalen Kanälen, insbesondere unter Zuhilfenahme von Videosevern als Speichermedium von Videodaten;
Einrichten und Betrieben einer Datenbank; Erstellen von Programmen für die Datenverarbeitung, insbesondere für Datenkommunikation, Informations-, Bild- und Tonübertragung über Leitungen, Satelliten und Fernmeldeeinrichtungen, einschließlich Beratung hierfür".

Die Zurückweisung wurde damit begründet, daß es sich um eine beschreibende und freihaltungsbedürftige Angabe handle und daß es der Marke im Hinblick auf die beanspruchten Waren und Dienstleistungen an der erforderlichen Unterscheidungskraft fehle (§§ 37 Abs 1, Abs 4, 8 Abs 2 Nr 1, 2 MarkenG). Die sich aus allgemein verständlichen englischsprachigen Wörtern zusammensetzende Marke stelle in ihrer Gesamtheit eine unmittelbar beschreibende Angabe dahingehend dar, daß sie darauf hinweise, daß die so gekennzeichneten Waren bzw Dienstleistungen kostenlose Geschwindigkeiten für elektronische Kommunikationsnetze ermöglichen oder für die Umsetzung von schnellen kostenlosen Zugängen bestimmt seien oder Themen hierzu beinhalteten.

Gegen diese Entscheidung des Patentamtes hat die Anmelderin Beschwerde eingelegt. Sie beantragt,

den Beschluß vom 18. Oktober 2000 aufzuheben.

Hilfsweise regt sie die Zulassung der Rechtsbeschwerde an.

Sie trägt vor, daß der Begriff "free" eine Vielzahl an lexikalisch nachweisbaren einzelnen Bedeutungsmöglichkeiten habe. "FREE SPEED" sei eine fremdsprachige Wortneubildung, die in sich unklar und verschwommen bleibe.

II

Die Beschwerde ist begründet. Der Senat hält die angemeldete Marke "FREE SPEED" im Zusammenhang mit den beanspruchten Waren und Dienstleistungen – entgegen der Beurteilung der Markenstelle des Patentamts - 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 (stRsp 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 ein so gebräuchliches Wort der deutschen oder einer sonst im Inland geläufigen Sprache, das vom Verkehr - etwa auch wegen einer entsprechenden Verwendung in der Werbung (vgl BGH WRP 1998, 495, 496 - Today) – stets nur als solches und nicht als Unterscheidungsmittel verstanden wird, gibt es keinen tatsächlichen Anhalt dafür,

daß einem als Marke verwendeten 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 Patentamts zutreffend ausgeführt, daß das angemeldete Zeichen aus den Begriffen "FREE" und "SPEED" zusammengesetzt ist und daß beide Einzelbegriffe – obwohl ursprünglich aus der englischen Sprache stammend – breiten Kreisen der deutschen Verbraucher in ihrem Bedeutungsgehalt verständlich seien. Dennoch hält es der Senat nicht für ausreichend wahrscheinlich, daß sich den hier beteiligten Verkehrskreisen – insbesondere dem allgemeinen Publikum – der vom Patentamt festgestellte Sinngehalt der Bezeichnung "FREE SPEED" ohne weiteres aufdrängt.

Der Begriff "FREE" hat vielfältige Bedeutungen und wird ua übersetzt mit "frei", "ungehindert", "uneingeschränkt", "unbefangen", "unentgeltlich" (Langenscheidts Großwörterbuch, Der Kleine Muret-Sanders, 1985, Seite 406, 407). Im Bereich der Datenverarbeitung bedeutet "free" "freigegeben", "frei" oder auch "kostenlos" (Beck Computer-Englisch, 3. Aufl, S 262, Schulze Computer-Englisch 2000 S 125) oder auch "ungehindert" und "unbesetzt" (Langenscheidts Fachwörterbuch Elektrotechnik und Elektronik, 6 Aufl, S 289). Im Zusammenhang mit dem Ausdruck "SPEED" der mit "Geschwindigkeit", "Eile", "Drehzahl" übersetzt wird (Langenscheidts Handwörterbuch Englisch-Deutsch, 1999, S 609) steht aufgrund der Mehrdeutigkeit des Ausdrucks "FREE" vorliegend kein beschreibender Begriffs- oder Aussagegehalt des angemeldeten Gesamtzeichens im Vordergrund.

Soweit der Gesamtbegriff als "kostenlose Geschwindigkeit" übersetzt werden sollte, wie von der Markenstelle angenommen, bleibt der Bedeutungsgehalt insgesamt diffus und verschwommen. Denn Geschwindigkeit ist im Zusammenhang mit der Benutzung von Datennetzen lediglich ein Teil des Gesamtangebotes, allein diese als kostenlos anzubieten, ergibt für die angesprochenen Kreise keinen eindeutigen Sinn. "FREE SPEED" könnte von den beteiligten Verkehrskreisen im üb-

rigen auch als "freie Fahrt" dahingehend interpretiert werden, daß ein ungehinderter Zugang zu einem Datennetz freigegeben wird. Ein entsprechender isolierter Hinweis wird bei einem Angebot der beanspruchten Waren und Dienstleistungen aber gleichfalls eher als ungewöhnlich angesehen werden, auch wenn andererseits "Speed" in Alleinstellung hier wiederum als beschreibende Angabe aufgefaßt wird (vgl BPatG Beschluß vom 13. März 2001, 33 W (pat) 77/00 – e – speed). Insgesamt fehlt es daher an ausreichenden Anhaltspunkten dafür, daß der Verkehr den Begriff nur im Sinne einer schlagwortartigen Aussage über die verschiedenen Möglichkeiten der damit gekennzeichnenden Waren und Dienstleistungen wertet, 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 aufgeführten, 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 "FREE SPEED" nicht. Auch wenn die Markenstelle im Rahmen einer Internetrecherche die Verwendung des Begriffes "FREE SPEED" feststellen konnte, genügt dies im vorliegenden Fall nicht für den Nachweis eines Freihaltungsbedürftigen rein beschreibenden Gebrauchs des Begriffes. Soweit die Markenstelle Bezug nimmt auf die von der Firma M... angebotene OC-Card unter dem Namen

"FreeSpeed Pro" liegt eine kennzeichenmäßige Verwendung des Ausdruckes vor. Daß die Markenstelle den Gebrauch des Begriffes "FREE SPEED" im Internet noch in zwei weiteren Fällen nachweisen konnte, ändert nichts daran, daß das angemeldete Zeichen – wie ausgeführt – im Zusammenhang mit den hier angemeldeten Waren und Dienstleistungen mehrdeutig ist und daher von den Mitbenutzern nicht entsprechend zur freien Verwendung benötigt wird.

Winkler

Sekretaruk

Dr. Hock

CI/Na