



BUNDESPATENTGERICHT

33 W (pat) 222/02

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 301 69 569.5

hat der 33. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 23. März 2004 durch den Vorsitzenden Richter Winkler, die Richterin Pagenberg und den Richter Kätker

beschlossen:

1. Auf die Beschwerde des Anmelders wird der Beschluss der Markenstelle für Klasse 35 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 23. Mai 2002 aufgehoben, soweit die Anmeldung für die Dienstleistung „Büroarbeiten“ zurückgewiesen worden ist.
2. Im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.

G r ü n d e

I

Die Bezeichnung

UNIQUE SALES

soll für die Waren und Dienstleistungen der Klassen 16, 35 und 41

„Werbung, Geschäftsführung; Unternehmensverwaltung, Unternehmensberatung; Büroarbeiten; Erziehung; Ausbildung; Unterhaltung; sportliche und kulturelle Aktivitäten Lehr- und Unterrichtsmittel (ausgenommen Apparate)“

als Wortmarke in das Markenregister eingetragen werden.

Die Markenstelle für Klasse 35 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Anmeldung mit Beschluss vom 23. Mai 2002 zurückgewiesen, weil die angemeldete Bezeichnung einen beschreibenden Sachhinweis darstelle, der wegen des hierfür bestehenden Freihaltungsbedürfnisses gemäß § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG von der Eintragung als Marke ausgeschlossen sei. In seiner Gesamtheit habe das angemeldete Zeichen die Bedeutung von „einzigartiger Verkauf“ bzw. „einzigartiger Absatz“. Es beschreibe damit die beanspruchten Dienstleistungen hinsichtlich des Ziels der Absatzsteigerung und des Inhalts der Lehr- und Unterrichtsmittel. Der angemeldeten Marke fehle wegen ihres sprachüblich gebildeten, rein beschreibenden Charakters darüber hinaus das zur Eintragung erforderliche Mindestmaß an Unterscheidungskraft.

Der Anmelder hat Beschwerde eingelegt und beantragt sinngemäß,

den angefochtenen Beschluss aufzuheben,
hilfsweise, den Beschluss der Markenstelle für Klasse 35 vom 23. Mai 2002 aufzuheben, soweit die Anmeldung hinsichtlich der in den Klassen 35 und 41 beanspruchten Dienstleistungen zurückgewiesen worden ist.

Zur Begründung trägt er im wesentlichen vor, dass zwar die Wörter „UNIQUE“ und „SALES“ im inländischen Verkehr einzeln zur Bezeichnung von Waren oder Dienstleistungen dienen könnten. Derartige Feststellungen ließen sich aber nicht für die angemeldete Wortfolge in ihrer Gesamtheit in Bezug auf die konkret angemeldeten Waren und Dienstleistungen treffen. Auch sei der von der Markenstelle dargelegte Begriffsinhalt im Sinne von „einzigartiger Absatz/Verkauf“ unzutreffend und nicht beschreibend. Ein Sonderverkauf werde im Englischen als „bargain sale“, „selling-out“ oder „clearance sale“ und nicht als „Unique Sales“ in der Pluralform bezeichnet. Eine unspezifische, verschwommene Angabe wie „Unique Sales“ sei in der Regel als Sachangabe ungeeignet, so dass weder ein aktuelles noch ein künftiges Freihaltungsbedürfnis bestehe. Es könne außerdem nicht unterstellt

werden, dass die inländischen Verkehrskreise die ungewöhnliche Wortfolge ohne weiteres in dem von der Markenstelle angegebenen Sinne erfassten. Der Anmelder weist ferner auf die Eintragungen der Wortmarken „CallSales“ und „SalesPro“ hin.

Dem Anmelder sind Kopien des Ergebnisses einer vom Senat durchgeführten Recherche übersandt worden. Der Anmelder ist der Ansicht, dass der vereinzelte Gebrauch der Bezeichnung „UNIQUE SALES“ in zwei Internetseiten aus dem amerikanischen Sprachraum nicht hinreichend sei, um einen beschreibenden Gebrauch zu belegen.

II

Die Beschwerde ist teilweise begründet.

Der angemeldeten Marke steht das Eintragungshindernis des § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG für alle beanspruchten Waren und Dienstleistungen mit Ausnahme von „Büroarbeiten“ entgegen.

Nach dieser Vorschrift sind Marken von der Eintragung ausgeschlossen, die ausschließlich aus Angaben bestehen, die im Verkehr zur Bezeichnung ua der Art, der Beschaffenheit, der Bestimmung oder sonstiger Merkmale der Waren und Dienstleistungen dienen können. Die wörtlich aus Art 3 Abs 1 lit. c MarkenRL übernommene und mit Art 7 Nr 1 (c) GMV übereinstimmende Regelung gebietet die Versagung der Eintragung auch dann, wenn die fragliche Benutzung als Sachangabe noch nicht zu beobachten ist, eine solche Verwendung aber jederzeit in Zukunft erfolgen kann (vgl. BGH GRUR 2002, 64 - INDIVIDUELLE mwN; EuGH MarkenR 2003, 450 - Doublemint). Danach kann ein Wortzeichen von der Eintragung ausgeschlossen werden, wenn es zumindest in einer seiner möglichen Bedeutungen ein Merkmal der in Frage stehenden Waren oder Dienstleistungen bezeichnet (EuGH aaO Nr 32; Ströbele/Hacker MarkenG 7. Aufl 2003, § 8 Rdn 226).

Es kommt dabei nicht darauf an, ob andere gleichwertige Angaben oder Ausdrücke zur Verfügung stehen. Vielmehr muss den Mitbewerbern die freie Wahl zwischen allen Angaben und Zeichen erhalten bleiben, die im Verkehr wichtige Umstände bzw. Merkmale der angemeldeten Waren und Dienstleistungen bezeichnen können. Das gilt auch für weniger geläufige beschreibende Bezeichnungen. Bei fremdsprachigen Bezeichnungen ist entscheidungserheblich, ob die beschreibende Bedeutung des fremdsprachigen Ausdrucks entweder von den angesprochenen inländischen Verkehrskreisen ohne weiteres erkannt wird oder die Mitbewerber die Wortfolge für das Anbieten und die Erbringung der Dienstleistung im In- und Ausland benötigen (Ströbele/Hacker aaO § 8 Rdn 228, 279, 361). Letzteres ist hier der Fall.

Die angemeldete Marke ist sprachüblich aus den englischen Wörtern „unique“ für einzigartig im Sinne von „unparalleled“ sowie von einmalig im Sinne von „not repeated“ in Bezug auf eine Gelegenheit, Angebot (vgl. DUDEN OXFORD Großwörterbuch Englisch, 1990, S 784: this vase is unique = diese Vase ist ein Einzelstück; PONS Großwörterbuch Englisch-Deutsch 2002, S 995) und „sales“, dem Plural des geläufigen Begriffs „sale“ für Verkauf, Absatz, Vertrieb gebildet. Bei „sales“ handelt es sich um einen zentralen Begriff des Wirtschaftslebens, der insbesondere in Zusammensetzungen wie „Sales-manager“, „Sales-promotion“, „Sales-advertisement“ Eingang in die inländische Fachsprache des Marketing, der Betriebswirtschaft und der Werbung gefunden hat (DUDEN Das Fremdwörterbuch, 5. Aufl. 1990, S 696; W. Koschnick Enzyklopädisches Wörterbuch Marketing, 1994, S 1415). Die Bezeichnung „sales“ wird in zunehmendem Maße aber auch verwendet, um potentielle Käufer auf die verschiedensten Arten von Verkaufsveranstaltungen, Sonderverkäufe, Ausverkäufe, Räumungsverkäufe etc. sowie auf Verkäufe im Internet hinzuweisen.

In der Gesamtheit kommt der angemeldeten Bezeichnung der Begriffsinhalt von „Einzigartiger Verkaufsveranstaltung(en)“ bzw von „einmaliger Verkaufsgelegenheit“ zu. Sie reiht sich in bereits existierende Fachbegriffe mit dem Bestandteil

„Unique“ ein, wie sie z.B. in dem FOCUS-Lexikon von Wolfgang Koschnick „Werbeplanung-Mediaplanung, Marktforschung-Kommunikationsforschung-Mediaforschung“ (3. Aufl 2003, S 2685 - Unique Advertising Proposition, Unique Selling Proposition = einmaliges Verkaufsangebot, unique selling point = einzigartiges Verkaufsargument, Unique User, Unique Clients) angegeben ist (vgl auch PONS Großwörterbuch aaO, S 995 und P. Reichard Werbers Deutsch, 1996 - Stichwort Unique Selling Proposition). Die angemeldete Wortverbindung ist daher geeignet, von anderen Wirtschaftsteilnehmern zur Bezeichnung von Inhalt, Gegenstand oder Thema der beanspruchten Dienstleistungen und Waren verwendet zu werden. Darüber hinaus ist zu berücksichtigen, dass im Internet für Verkaufsangebote von Einzelstücken oder Sammelobjekten die angemeldete Bezeichnung bereits als Rubrikangabe verwendet wird (z.B. Sole Mate, A Unique Boutique - Clothing, Shoes, Handbags, Accessories, Unique Sales, Contact Us, Refunds, Home; One-Stop Shop-For All Your Automotive Needs: Unique Auto Body, Unique Towing, Unique Sales, Unique Transport; Jean's Uniques: Unique, Affordable Collectibles, Crafts and Gifts). Im Hinblick auf die zunehmende Bedeutung von Verkaufsplattformen und -foren im Internet (z.B. ebay, wobei Deutschland der zweitgrößte Nutzermarkt ist) und der verbreiteten Verwendung englischer Begriffe in diesem Bereich, besteht auch insoweit ein künftiges Freihaltebedürfnis an deren freier Verwendung für Werbe-, Marketing-, Schulungs- und Unterhaltungs-Dienstleistungen und -waren. In engerem sachlichen Zusammenhang hierzu stehen auch sportliche und kulturelle Aktivitäten, die zum Zweck des sog. Fundraising mit dem Verkauf oder der Versteigerung von Einzelobjekten wie etwa dem signierten Fußball des Weltmeisterteams, der Kappe des Rennradlers, den Schuhen oder dem Trikot des internationalen Fußballstars ua verbunden und veranstaltet werden.

Dagegen konnte der Senat nicht feststellen, dass mit der angemeldeten Marke Merkmale der Dienstleistung „Büroarbeiten“ angegeben oder beschrieben werden können, so dass der angefochtene Beschluss insoweit aufzuheben ist.

Der Hilfsantrag führt zu keinem anderen Ergebnis, da er mit dem Verzicht auf die Waren der Klasse 16 „Lehr- und Unterrichtsmittel (ausgenommen Apparate)“ lediglich ein Minus gegenüber dem Hauptbegehren darstellt und sich im übrigen mit den Dienstleistungen deckt, für die nach dem Hauptantrag das Eintragungshindernis des § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG in gleicher Weise besteht.

Die vom Beschwerdeführer genannten Voreintragungen sind schon nach dem zugrundeliegenden Sachverhalt von der Art ihrer Zusammensetzung und der Reihenfolge der Begriffe her nicht mit der vorliegenden Anmeldung vergleichbar.

Winkler

Kätker

Pagenberg

CI