



BUNDESPATENTGERICHT

33 W (pat) 381/02

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 301 66 335.1

hat der 33. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 20. April 2004 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Winkler sowie der Richterinnen Pagenberg und Dr. Hock

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I

Beim Deutschen Patent- und Markenamt ist am 19. November 2001 folgende Wort-/Bildmarke zur Eintragung in das Register angemeldet worden:

siehe Abb. 1 am Ende

Die Anmeldung erfolgte für folgende Dienstleistungen:

„Beratung zu und Gestaltung von Werbekonzeptionen im Internet, Dienst- und Serviceleistungen in Verbindung mit der Firmenpräsentation im Internet, Vermittlung und Betreuung eines „VIP-Card“ Kundenkartensystems, Marketing durch Anbindung der teilnehmenden Nutzer an ein Prämien-/Bonussystem, Werbung mit diesem Kundenbindungsprogramm in einem online-Branchenverzeichnis, Kennzeichnung von Kunden im Branchenverzeichnis und Erstellung von Links von dort zu anderen Homepages, Schaltung von „Bannerwerbung“ im Internet, Betrieb eines Telekommunikationsdienstes im Internet, Erstellen von Programmen für die Datenverarbeitung, Konzeption, Gestaltung und Programmierung von Homepages und Websites, Angebot eines Webshops, Beratung und Durchführung der Domain-Registrierung, Organisation von technischem Support, Organisation und Durchführung eines e-mail Dienstes, Eintragung in ein Internet-Portal“.

Die Markenstelle für Klasse 35 hat die Anmeldung durch Beschluß vom 23. Juli 2002 unter Bezugnahme auf den Beanstandungsbescheid vom 6. März 2002 zurückgewiesen. In diesem war ausgeführt worden, daß die angemeldete Marke hinsichtlich der beanspruchten Dienstleistungen eine unmittelbar beschreibende Angabe darstelle. Sie weise in Form einer Internet-Adresse/e-mail-Adresse lediglich auf ein online-business und online-erbrachte Dienstleistungen hin. Es handle sich um eine werbeübliche Aufforderung an den Kunden, sich an seinen für das Internet zuständigen (Geschäfts-)Partner zu wenden. Die etikettenartige Umrandung und die grafische Hintergrundgestaltung in Form eines Dreiecks sowie insbesondere die Beifügung des @-Zeichens seien auf dem beanspruchten Dienstleistungsgebiet werbeüblich und vermögen die Schutzfähigkeit nicht zu begründen.

Gegen diese Entscheidung des Patentamts hat der Anmelder Beschwerde eingelegt. Er beantragt sinngemäß,

den angefochtenen Beschluß aufzuheben.

Er trägt vor, daß der Markenbestandteil „business-online“ zwar für die meisten der in der Anmeldung genannten Dienstleistungen beschreibend wirken könne, da es sich bei diesen um Unternehmensdienstleistungen handle, die über das Internet erbracht würden. Hinsichtlich der Dienstleistung „Erstellen von Programmen für die Datenverarbeitung“ sei dies jedoch nicht zu erkennen, da die Erstellung von EDV-Programmen nicht notwendigerweise einen Bezug zum Internet habe. Durch den Bestandteil „my“ werde eine Mehrdeutigkeit bezüglich aller aufgeführten Dienstleistungen herbeigeführt. Dieser Bestandteil könne sich sowohl auf den Verwender der Marke als auch auf den potentiellen Kunden beziehen. Eine glatt beschreibende Angabe liege daher nicht vor. Aus diesem Grunde reiche die aufwendige grafische Gestaltung auf jeden Fall aus, um eine Unterscheidungskraft des gesamten Zeichens zu bejahen.

Der Senat hat den Anmelder mit der Ladung zum Termin vom 23. März 2004 unter Übersendung von Ermittlungsunterlagen auf Bedenken hinsichtlich der Erfolgsaussichten der Beschwerde hingewiesen. Der Anmelder hat daraufhin seinen Terminantrag zurückgenommen.

Im übrigen wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II

Die Beschwerde ist nicht begründet. Die angemeldete Marke ist von der Eintragung ausgeschlossen, weil es ihr im Hinblick auf die beanspruchten Dienstleistungen an der erforderlichen Unterscheidungskraft fehlt (§ 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG).

Die Markenstelle des Patentamts hat die Anmeldung daher zu Recht gemäß § 37 Abs 1 MarkenG zurückgewiesen.

Bei der Beurteilung der Unterscheidungskraft als der einer Marke innewohnenden konkreten Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel für die von der Marke erfaßten 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 WRP 2001, 1082 - marktfrisch; BGH GRUR 2002, 540 - OMEPRAZOK). 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.

Es dürfen dabei keine unterschiedlichen Anforderungen an die Unterscheidungskraft von Werbeslogans gegenüber anderen Wortmarken gestellt werden (BGH MarkenR 2000, 48 - Radio von hier; MarkenR 2000, 50 - Partner with the Best; BGH GRUR 2000, 720 - Unter uns). Dem Werbeslogan wird der Verkehr zwar häufig eine beschreibende Werbeaussage entnehmen. Dies schließt aber eine Identifizierungsfunktion nicht von vornherein aus. Deshalb ist in jedem Fall zu prüfen, ob der Werbeslogan einen ausschließlich produktbeschreibenden Inhalt hat, oder ob er zumindest noch eine gewisse Unterscheidungskraft aufweist. Während bei Werbeslogans, die lediglich beschreibende Angaben oder Anpreisungen und Werbeaussagen allgemeiner Art enthalten, von mangelnder Unterscheidungskraft auszugehen ist, können dagegen Kürze, eine gewisse Originalität und Prägnanz einer Wortfolge sowie eine Mehrdeutigkeit oder Interpretationsbedürftigkeit der Werbeaussage Indizien für die hinreichende Unterscheidungskraft bieten.

Die von dem Anmelder beanspruchte sprachüblich gebildete Wortfolge setzt sich aus dem englischen Bestandteil „my-business-online.de“ und einer zweimaligen Wiederholung dieser Wortfolge zusammen, indem die Wortfolge in Form einer

Internet- bzw e-mail-Adresse gestaltet wird. Hinzu kommt die in deutscher Sprache gefasste Formulierung „der Partner, der Sie ins Internet bringt“.

Das Gesamtzeichen rückt für die angesprochenen Verkehrskreise, hier neben Fachkreisen auch das allgemeine Publikum, die angemeldeten Dienstleistungen und eine damit verbundene werbeübliche Anpreisung in den Vordergrund. Den potentiellen Kunden des Beschwerdeführers wird vermittelt, dass dieser ihnen hilft, ihre Geschäfte im Internet abzuwickeln. Entgegen der Auffassung des Anmelders ist der Markenbestandteil „my“ in diesem Zusammenhang keinesfalls mehrdeutig. Im Zusammenhang mit der deutschen Wortfolge „der Partner der Sie ins Internet bringt“ bringt das Gesamtzeichen ohne weiteres zum Ausdruck, daß die Geschäfte der potentiellen Kunden per Internet abgewickelt werden sollen. Der Bestandteil „online“ ist im Sinne „in direkter Verbindung mit einer DV-Anlage arbeitend/an das Datennetz angeschlossen“ in die deutsche Sprache übernommen (vgl BPatG 29 W (pat) 46/97 - AMERIKA ONLINE; BPatG 24 W (pat) 49/02 - ANWALT ONLINE; BPatG 29 W (pat) 140/00 - BranchOnline sowie zahlreiche weitere „Online-Entscheidungen des Bundespatentgerichts“).

Auch die Wortverbindung „business-online“ wird im Zusammenhang mit zahlreichen Waren und Dienstleistungen in beschreibender Art und Weise verwendet, wie sich aus einer vom Senat durchgeführten Internetrecherche ergeben hat. So wird beispielsweise unter dem Begriff „news-business-online (www.newsbusiness.de) ein aktueller Marketingreport von Agenturen, Werbetreibenden und Medien angeboten. Unter „www.sportbusiness“ finden sich im Internet Berichte über aktuelle Sportereignisse (www.sportbusiness.horizont.net); mit dem Begriff „business-online“ wird weiter für einen Wegweiser zu Geschäften im und über das Internet geworben (www.report.at/publicvoice).

Ein beschreibender Bezug besteht dabei zu sämtlichen angemeldeten Dienstleistungen. Diese können - auch die Erstellung von Programmen für die Datenverarbeitung - im Zusammenhang mit Geschäftstätigkeiten im Internet stehen; die ent-

sprechenden Programme können beispielsweise die Grundlage für eine entsprechende Tätigkeit im Internet darstellen.

Eine noch so geringe Unterscheidungskraft der Marke lässt sich auch nicht aus den Bildbestandteilen begründen. Grundsätzlich kann einer Wortelemente enthaltene Bildmarke als Gesamtheit Unterscheidungskraft zugesprochen werden, wenn die grafischen Elemente charakteristische Merkmale aufweisen, in denen der Verkehr einen Herkunftshinweis sieht (BGH GRUR 1991, 136, 137 - NEW MAN). Dabei vermögen allerdings einfache grafische Gestaltungen oder Verzierungen des Schriftbildes, an die sich der Verkehr - etwa durch häufig werbemäßige Verwendung - gewöhnt hat, eine fehlende Unterscheidungskraft der Wörter ebenso wenig aufzuwiegen wie derartige einfache grafische Gestaltungselemente auch für sich allein wegen fehlender Unterscheidungskraft nicht als Marke eingetragen werden können (BGH WRP 2001, 1201 - antiKALK).

Angesichts der in den Wortelementen - wie ausgeführt - enthaltenen glatt beschreibenden Angaben hinsichtlich der hier beanspruchten Dienstleistungen hätte es eines auffällig hervortretenden grafischen Elements bedurft, damit dieses sich dem Verkehr als Herkunftshinweis einprägt. Im vorliegenden Fall sind die Wortfolgen „my-business-online.de“ bzw. „der Partner, der Sie ins Internet bringt!“ etikettenartig umrandet. Der Hintergrund der begehrten Marke ist in gelb gehalten, wobei ein auf der rechten Seite befindliches Dreieck den Schriftzug „my-business-online.de“ nochmals in Form einer Internetadresse bzw. einer e-mail-Adresse enthält. Dieses Dreieck ist blau ausgestaltet, wobei die Spitze des Dreiecks in ein „@-Zeichen“ mündet. Die grafischen Bestandteile bestehen somit aus einer einfachen geometrischen Grundkomponente und einer dreifarbigen Ausgestaltung. Die Verbindung der Dreieckspitze mit dem @ sowie die etikettenartige Umrahmung von Teilen der Wortbestandteile sind werbeübliche Gestaltungen. Im Hinblick auf die glatt beschreibenden Wortbestandteile werden die beteiligten Verkehrskreise darin einen Herkunftshinweis nicht erblicken.

Der Senat neigt im übrigen zur Annahme eines Freihaltungsbedürfnisses, was hier jedoch keiner abschließenden Beurteilung mehr bedarf.

Winkler

Pagenberg

Dr. Hock

Cl

Abb. 1

