



BUNDESPATENTGERICHT

27 W (pat) 272/03

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

betreffend die angemeldete Marke 302 12 149.8

hat der 27. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 5. Juli 2005 durch den Richter Dr. van Raden als Vorsitzenden, den Richter Schwarz und die Richterin Prietzel-Funk

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Anmelder wird der Beschluss der Markenstelle für Klasse 9 des Deutschen Patent- und Markenamtes vom 4. Juli 2003 aufgehoben.

Gründe

I

Die Markenstelle für Klasse 9 des Deutschen Patent- und Markenamtes hat mit Beschluss vom 4. Juli 2003 die als Wortmarke für Waren der Klassen 9, 14, 16, 18, 21, 24, 25 sowie Dienstleistungen der Klassen 35, 41 und 42 angemeldete Bezeichnung

Klassik am Odeonsplatz

nach §§ 37, 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG als nicht unterscheidungskräftige Angabe zurückgewiesen, weil es sich bei der angemeldeten Marke um eine Sachaussage über die Art und das Thema der beanspruchten Waren und Dienstleistungen sowie über den geografischen Ort, an welchem sie angeboten bzw. erbracht würden, handele, mit der darauf hingewiesen würde, dass Konzerte klassischer Musik unter freiem Himmel am Münchener Odeonsplatz veranstaltet und im Wege des Merchandising vermarktet würden; die angemeldete Marke sei daher zur Kennzeichnung der beanspruchten Waren und Dienstleistungen als aus einem bestimmten Geschäftsbetrieb stammend nicht geeignet. Daran ändere auch der Hinweis der Anmelderinnen auf Voreintragungen anderer Marken nichts.

Gegen diesen Beschluss richtet sich die nicht begründete Beschwerde der Anmelderinnen. Sie halten das angemeldete Zeichen ebenso wie vergleichbare, bereits eingetragene Marken („Rock am Ring“, „Rock im Jailhouse“, „Kino im

Hafen Bremerhaven“, „Hackesches Hof Theater“, „Musical Theater Neuschwanstein“) für unterscheidungskräftig und nicht freihaltebedürftig.

Nach mündlicher Verhandlung und Übergang ins schriftliche Verfahren haben die Anmelderrinnen das Waren- und Dienstleistungsverzeichnis wie folgt eingeschränkt:

„Wissenschaftliche, Schifffahrts-, Vermessungs-, elektrische, elektrotechnische und elektronische, fotografische, Film-, optische, Wäge-, Meß-, Signal-, Kontroll-, Rettungs- Telekommunikations- und Unterrichtsapparate und –instrumente;

Elektrische, elektrotechnische und elektronische Geräte und Multimedia-Geräte, nämlich Geräte zur/zum Aufzeichnung, Aufnahme, Empfang, Übertragung, Verarbeitung, Umwandlung, Ausgabe und Wiedergabe von Daten, Sprache, Text, Signalen, Ton und Bild;

Waren der Unterhaltungselektronik, nämlich Radio- und Fernsehempfänger, Ton- und/oder Bildaufzeichnungs- und –wiedergabegeräte, auch tragbar und für digitale Bild-Tonsignale; Verkaufsautomaten und Mechaniken für geldbetätigte Apparate; Registrierkassen; Feuerlöschgeräte; Edelmetalle und deren Legierungen sowie daraus hergestellte oder damit plattierte Waren, soweit in Klasse 14 enthalten;

Juwelierwaren, Schmuckwaren, Edelsteine; Uhren und Zeitmessinstrumente; Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien, insbesondere Briefpapier, Verpackungsbehälter, Verpackungstüten, soweit in Klasse 16 enthalten; Buchhüllen, Schreibwaren, einschließlich Schreib- und Zeichengeräte; insbesondere Kugelschreiber und Füller, Schüleretuis (ausgenommen aus Leder), Bleistift Dosen, Bleistifthalter, Bleistiftverlängerer, Bleistiftspitzer; Notizbücher, Notiztafeln, Adressbücher, Briefmappen, Aktendeckel und –hefter, Kalender, Alben, Briefbeschwerer, Brieföffner,

Schreibunterlagen, Lineale, Radiergummis, Bücher- und Lesezeichen; Rubbelbilder, Geschenkpapier, Geschenkanhänger aus Papier und Pappe; Klebstoffe für Papier- und Schreibwaren oder für Haushaltszwecke; Künstlerbedarfsartikel; Pinsel; Schreibmaschinen und Büroartikel (ausgenommen Möbel); Lehr- und Unterrichtsmittel (ausgenommen Apparate); Verpackungsmaterial aus Kunststoff, soweit in Klasse 16 enthalten; Drucklettern: Druckstöcke; Leder und Lederimitationen sowie Waren daraus, soweit in Klasse 18 enthalten, Häute und Felle; Reise- und Handkoffer, Reisetaschen, Rucksäcke; Brieftaschen, Geldbörsen, Kartentaschen; Dokumentenkoffer und -Mappen, Notenmappen, Aktentaschen; Einkaufstaschen; Handtaschen; Verpackungsbeutel, Schlüsseletuis; Federführungshülsen; Regenschirme, Sonnenschirme und Spazierstöcke; Peitschen, Pferdegeschirre und Sattelwaren; Geräte und Behälter für Haushalt und Küche (nicht aus Edelmetall oder plattiert, insbesondere Abfalleimer und Eimer aller Art; Becher, Bierkrüge; Krüge und Kannen, nicht aus Edelmetall; Glasbehälter, Trinkgläser, Glasballons, Glaskugeln, bemalte Glaswaren, Flaschen; Mixbecher; Papier- und Plastikbecher; Papierteller; Proviantdosen; Flaschenöffner; Korkenzieher; Salz- und Pfefferstreuer; Zuckerdosen; Isolierbehälter,-gefäße und -flaschen; Kühlflaschen; Kühltaschen; Küchengeschirr, Kaffeeservice, Trinkgefäße, Tassen; Schalen; Eiskübel; Tablett; Grillroste, Grillständer; Käämme und Schwämme; Bürsten (mit Ausnahme von Pinseln); Bürstenmachermaterial; Putzzeug; Stahlspäne; rohes oder teilweise bearbeitetes Glas (mit Ausnahme von Bauglas); Glaswaren, Porzellan und Steingut, soweit in Klasse 21 enthalten; Leuchter, nicht aus Edelmetall, Kerzenleuchter; Statuen und Statuetten aus Porzellan, Ton oder Glas; Steingutware; Vasen; Toilettennecessaires; Handbetätigte Putzgeräte; Haushaltshandschuhe;

Putztücher, Reinigungstücher; Blumentöpfe und –übertöpfe; Insektenfallen; Webstoffe und Textilwaren, soweit in Klasse 24 enthalten, insbesondere Drucktücher und Wandbekleidungen aus textilem Material; Leinwand; Etiketten aus textilem Material; Kissenbezüge, Bett- und Tischdecken, Textildecken; Schutzüberzüge für Möbel; Textilgesichtstücher, -handtücher, -servietten, Taschentücher; Gläsertücher, Gummitücher, Haushaltswäsche. Werbung; Merchandising; Geschäftsführung; Unternehmensverwaltung; Büroarbeiten. Erziehung; Ausbildung; Sportliche Aktivitäten; Vermietung, Filmvorführung, Künstlervermittlung, Vermietung von Bühnendekorationen. Verpflegung; Beherbergung von Gästen; ärztliche Versorgung, Gesundheits- und Schönheitspflege; Dienstleistungen auf dem Gebiet der Tiermedizin und der Landwirtschaft; Rechtsberatung und –vertretung; wissenschaftliche und industrielle Forschung; Erstellen von Programmen für die Datenverarbeitung; Verwertung von Film-, Fernseh- und Musik- und sonstigen Rechten.“

II

Die nach den §§ 64, 66, 165 Abs. 4 und 5 MarkenG zulässige Beschwerde ist begründet, weil der Eintragung der Anmeldemarke nach der Einschränkung des Waren- und Dienstleistungsverzeichnisses keine absoluten Schutzhindernisse nach § 8 Abs. 2 MarkenG entgegenstehen; insbesondere kann dem angemeldeten Zeichen das nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG erforderliche Mindestmaß an Unterscheidungskraft nicht abgesprochen werden.

Unterscheidungskraft im Sinne des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist nach der ständigen Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (vgl. EuGH MarkenR 2003, 187, 190 [Rz. 41] - Gabelstapler, WRP 2002, 924, 930 [Rz. 35] – Philips/Remington) und des Bundesgerichtshofs (vgl. (BGH GRUR 2000, 502, 503 –

St. Pauli Girl; GRUR 2000, 720, 721 – Unter Uns) die Eignung einer Marke, vom durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbraucher (vgl. EuGH GRUR 2003, 604, 605 – Libertel; GRUR 2004, 943, 944 – SAT.2) als Unterscheidungsmittel für die angemeldeten Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens gegenüber solchen anderer Unternehmen aufgefaßt zu werden. Trotz des grundsätzlich gebotenen großzügigen Maßstabs (st. Rspr., vgl. BGH, GRUR 1995, 408 [409] – PROTECH;; BGH GRUR 2001, 413, 415 - SWATCH) fehlt einer Kennzeichnung die Unterscheidungskraft stets dann, wenn die angesprochenen Verkehrskreise in ihr keinen Hinweis auf die Herkunft der beanspruchten Waren oder Dienstleistungen aus einem *bestimmten* Unternehmen sehen, was etwa bei einem für die fraglichen Waren oder Dienstleistungen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt (vgl. BGH GRUR 2001, 1151, 1153 – marktfrisch; GRUR 2003, 1050, 1051 – City-Service; BGH, GRUR 2001, 162, 163 m.w.N. – RATIONAL SOFTWARE CORPORATION) oder bei Werbeaussagen allgemeiner Art (vgl. BGH MarkenR 2000, 262, 263 – Unter uns; WRP 2000, 298, 299 – Radio von hier; WRP 2000, 300, 301 – Partner with the best; GRUR 2001, 1047, 1048 – LOCAL PRESENCE, GLOBAL POWER; GRUR 2001, 735, 736 – „Test it.“; GRUR 2002, 1070, 1071 – Bar jeder Vernunft) der Fall ist. Werden rein beschreibende Angaben zu einem Gesamtbegriff zusammengesetzt, ohne sich durch die Wortkombination ein über den bloß beschreibenden Inhalt jedes einzelnen Wortbestandteils hinausgehender weitergehender Sinngehalt ergibt, so bleibt dieser auch dann von der Eintragung ausgeschlossen, wenn es sich bei ihm um eine Wortneuschöpfung oder einen bislang nicht verwendeten Begriff handelt (EuGH GRUR 2004, 680, 681 – BIOMILD). Nach diesen Grundsätzen weist die angemeldete Bezeichnung das erforderliche Mindestmaß an Unterscheidungskraft auf.

Allerdings ist der Markenstelle entgegen der Ansicht der Anmelderrinnen darin zuzustimmen, dass der angemeldete Gesamtbegriff „Klassik am Odeonsplatz“ von den angesprochenen Verkehrskreisen, bei denen es sich wegen der Art der beanspruchten Waren und Dienstleistungen um alle inländischen Verbraucher

handelt, ohne weiteres Nachdenken lediglich als (Sach-) Hinweis darauf verstanden wird, dass an einem bestimmten geografischen Ort, nämlich dem Odeonsplatz, Aufführungen klassischer Musik oder klassischer Theaterstücke stattfinden. Der Verkehr wird die Wortfolge dabei nicht nur dann in diesem ausschließlich beschreibenden Sinne verstehen, wenn er ihr in Zusammenhang mit den Dienstleistungen begegnet, welche – wie die Dienstleistung „kulturelle Aktivitäten“ - solche Aufführungen zu ihrem unmittelbaren Gegenstand haben, sondern auch dann, wenn er sie bei Waren oder Dienstleistungen wahrnimmt, die typischerweise der (weiteren) Vermarktung solcher Ereignisse dienen, wie dies beispielsweise bei Ton- und Bildträgern und Druckereierzeugnissen, aber auch bei Bekleidungsstücken der Fall ist.

Bei den Waren und Dienstleistungen, für welche die Anmelderrinnen die Eintragung der angemeldeten Bezeichnung nunmehr nur noch begehren, handelt es sich aber nicht (mehr) um solche Produkte und Tätigkeiten, die typischerweise mit der Durchführung solcher Veranstaltungen in derart unmittelbarer Verbindung stehen, dass die angesprochenen Verkehrskreise der Anmeldemarke nur einen für diese Waren und Dienstleistungen beschreibenden Sachhinweis entnehmen würden. So liegt es für den Verkehr etwa fern, die angemeldete Kennzeichnung allein als Hinweis auf die Aufführung klassischer Musik oder Theaterstücke am Münchener Odeonsplatz zu verstehen, wenn er ihr an den beanspruchten Waren der Klasse 9 – etwa bei elektronischen Geräten - begegnet; denn auch wenn diese grundsätzlich zur Wiedergabe von Ton und ggf. Bild geeignet sind, wird der Verkehr aufgrund der angemeldeten Bezeichnung keine Veranlassung zu der Annahme haben, dass sie auf die Wiedergabe einer ganz bestimmten Veranstaltung spezialisiert seien, weil bei diesen Geräten die technische Wiedergabefunktion als solche ohne Beschränkung auf einen bestimmten Inhalt im Vordergrund steht. Auch bei den übrigen beanspruchten Waren und Dienstleistungen, die von sich aus keinen *unmittelbaren* Zusammenhang mit einer *bestimmten* kulturellen Veranstaltung aufweisen, bedürfte es schon weiterer Überlegungen des Verkehrs, um der Anmeldemarke einen diese Produkte

beschreibenden Sinngehalt zu entnehmen; zu solchen analysierenden Betrachtungen neigt der Verkehr aber erfahrungsgemäß nicht (st. Rspr., vgl. BGH GRUR 1992, 515, 516 – Vamos; BGH GRUR 1995, 408, 409 – PROTECH).

Da auch keine Anhaltspunkte für eine Schutzversagung aus sonstigen Gründen ersichtlich sind, war auf die Beschwerde der Anmelderinnen der Beschluss der Markenstelle aufzuheben, mit welcher die Anmeldung zurückgewiesen worden ist.

Dr. van Raden

Prietzl-Funk

Schwarz

Na