



BUNDESPATENTGERICHT

25 W (pat) 142/04

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 303 45 175.0

hat der 25. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts unter Mitwirkung ...

... in der Sitzung vom 6. Juli 2006

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die farbige Darstellung



ist am 2. September 2003 für

"Buchhaltung; Wertermittlungen in Geschäfts- und Finanzangelegenheiten; Beratung und Unterstützung in Geschäftsangelegenheiten sowie Fragen der Geschäftsführung und Unternehmensorganisation; Vermögensverwaltung durch Treuhänder; Unternehmensverwaltung, Büroarbeiten; Steuerberatung; Bereitstellung von Informationen in Bezug auf vorstehend genannte Leistungen über das Internet;

Herausgabe von Druckereierzeugnissen, insbesondere Büchern, Prospekten, Zeitschriften und elektronischen Datenträgern; Organisation und Durchführung von Seminaren, Vorträgen, Symposien und Fortbildungsveranstaltungen; Ausbildung, Unterricht und Fortbildung; Bereitstellung von Informationen in Bezug auf vorstehend genannte Leistungen über das Internet;

Fachliche Beratung, ausgenommen Unternehmensberatung; Rechtsberatung und -vertretung; Nachforschungen in Rechtsangelegenheiten; Nachforschungen, Registrierung, Verwaltung und Verwertung von Marken und anderen geistigen Eigentumsrechten für Dritte; Notarleistungen; Bereitstellung von Informationen in Bezug auf vorstehend genannte Leistungen über das Internet"

zur Eintragung in das Markenregister angemeldet worden.

Nach Beanstandung gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 2 MarkenG hat die Markenstelle für Klasse 42 mit Beschluss vom 28. Juli 2004 durch einen Beamten des gehobenen Dienstes die Anmeldung für die Waren und Dienstleistungen

"Druckereierzeugnisse und gedruckte Veröffentlichungen; Herausgabe von Druckereierzeugnissen, insbesondere Büchern, Prospekten, Zeitschriften und elektronischen Datenträgern; Organisation und Durchführung von Seminaren, Vorträgen, Symposien und Fortbildungsveranstaltungen; Ausbildung, Unterricht und Fortbildung; Bereitstellung von Informationen in Bezug auf vorstehend genannte Leistungen über das Internet;

Fachliche Beratung, ausgenommen Unternehmensberatung; Rechtsberatung und -vertretung; Nachforschungen in Rechtsangelegenheiten; Nachforschungen, Registrierung, Verwaltung und Verwertung von Marken und anderen geistigen Eigentumsrechten für Dritte; Notarleistungen; Bereitstellung von Informationen in Bezug auf vorstehend genannte Leistungen über das Internet"

zurückgewiesen.

Dem angemeldeten Zeichen fehle in Bezug auf diese Waren bzw. Dienstleistungen jegliche Unterscheidungskraft, denn die angemeldete Marke erschöpfe sich in der hellblauen flächigen Darstellung eines Paragraphen-Zeichens, das in nahezu allen einschlägigen Typensätzen enthalten sei und sich ähnlich dem Äsculapstab auf dem Gebiet der Medizin (BPatG 30 W (pat) 23/00 vom 5. März 2001), dem grünen Kreuz auf dem Gebiet der Pharmazie (BPatG 30 W (pat) 50/00 vom 6. August 2001), einem Sparschwein als Hinweis auf besondere Sparsamkeit (BPatG 24 W (pat) 189/97 vom 4. August 1998) oder auch dem Prozentzeichen als üblicher Hinweis auf Rabattgewährungen durch seine häufige einschlägige Verwendung zu einem allgemein verständlichen Symbol des Rechtswesens entwickelt habe. Als derartiges Symbol entbehre es aufgrund der im Vordergrund stehenden thematischen Sachaussage, wenn auch in bildlicher Form, jeglicher Unterscheidungskraft, da das Zeichen in erster Linie in seinem Symbolcharakter, nicht jedoch als Herkunftshinweis wahrgenommen werde. Dabei könne entgegen dem Vorbringen des Anmelders auch nicht die konkret gewählte hellblaue Farbgestaltung (BGH GRUR 2004, 683 - Farbige Arzneimittelkapsel) die Unterscheidungskraft begründen. Auf die Frage, ob der Anmeldung ein Freihaltungsbedürfnis entgegenstehe, komme es daher nicht mehr an.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde des Anmelders mit dem Antrag,

den Beschluss der Markenstelle vom 28. Juli 2004 aufzuheben
und die Eintragung der angemeldeten Marke in vollem Umfang anzuordnen.

Die angemeldete Marke sei für die zurückgewiesenen Waren und Dienstleistungen unterscheidungskräftig, und darüber hinaus bestehe auch kein Freihaltungsbedürfnis.

Dem angemeldeten Zeichen könne als verfremdete Darstellung eines Paragraphenzeichens nicht alleine deshalb die Unterscheidungskraft abgesprochen werden, weil der Bedeutungsgehalt möglicherweise erkennbar sei. So besäßen auch einfachste Bildgestaltungen eine, wenn auch geringe Kennzeichnungskraft, wie zum Beispiel ein schlichter Pfeil, ein Stern, Hammer oder Kreis (vgl. Ingerl/Rohnke, Markengesetz, § 14, Rdnr. 372; BGH GRUR 1960, 124, 125 - Füllhalterclip), Punkte, Kreise oder kreisförmige Scheiben als solche (BGH GRUR 1965, 601, 603 - roter Punkt) oder eine rote Kreisfläche mit Inschrift (BGH GRUR 1968, 581, 582 - Blunazit). Die zurückgewiesene Abbildung des Paragraphenzeichens unterscheide sich durch seine besondere Eigentümlichkeit in Farbe und Gestaltung, die den gegenwärtigen Stand gebrauchsblicher Werbegrafik übersteige und die dem Zeichen Markenfähigkeit verleihe (Fezer, Markenrecht, 3. Auflage, 2001, § 3 Rdnr. 257). Das Paragraphenzeichen sei zwar, wie vom DPMA festgestellt, in sämtlichen einschlägigen Typensätzen enthalten, jedoch lediglich in nüchterner Darstellungsweise in schwarzer Standardschrift, was den Grad der Verfremdung des Zeichens gegenüber der Standarddarstellung verdeutliche.

Die angemeldete Bildmarke erschöpfe sich daher nicht in der bloßen Wiedergabe eines standardisierten Paragraphenzeichens, sondern wirke wie ein überdimensionierter, fast bedrohlicher Schatten aus verschlungenen Wellenlinien und erinnere somit kaum noch an ein Paragraphenzeichen. Diese charakteristischen Merkmale führten nach einschlägiger Rechtsprechung zu einer gesteigerten Kennzeichnungskraft, da aufgrund der Anerkennung reiner Farbmarken auch der farblichen Ausgestaltung bei Bildzeichen tendenziell eine größere Bedeutung beizumessen sei (vgl. BGH GRUR 1999, 491 - Farbmarke gelb/schwarz; GRUR 1999, 730 - Farbmarke magenta-grau; GRUR 2001, 1154 - Farbmarke violettfarben).

Die angesprochenen Verbraucherkreise seien Durchschnittsbürger sowie Firmen, die fachliche Beratung auf rechtlichem Gebiet suchen. Diese würden, sofern sie überhaupt in Zusammenhang mit den angemeldeten Waren und Dienstleistung an ein Paragraphenzeichen gewöhnt seien, lediglich an die nüchterne und Seriosität

ausstrahlende standardisierte Darstellung denken, nicht jedoch an ein verfremdetes, schattenhaftes, schräg liegendes, pastellblaues Wellenzeichen.

Ferner verkörpere das angemeldete Zeichen für den Verbraucher auch nicht dieselbe Sachaussage wie das standardisiert dargestellte Paragrafenzeichen. Gerade durch die unübliche Darstellungsweise werde das Zeichen vom Verbraucher nicht als Symbol für eine Sachaussage verstanden, sondern wegen des überschießenden Phantasiegehalts als Herkunftshinweis. Einen weiteren Beitrag hierzu liefere die Abbildung in hellblauer Farbe, wodurch das Zeichen verwaschen und weich wirke und für die Darstellung der Härte des Gesetzes und die Unantastbarkeit des Rechts nicht geeignet sei.

Ferner sei die Abbildung des hellblauen liegenden Wellenzeichens auch keine naturalistische Wiedergabe der angemeldeten Waren und Dienstleistungen.

Aufgrund dieser Eigentümlichkeiten sei die angemeldete Marke geeignet, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel für die angemeldeten Waren und Dienstleistungen verstanden zu werden.

II.

Die Beschwerde ist zulässig, in der Sache jedoch nicht begründet, denn der angemeldeten Marke fehlt für die von der Zurückweisung betroffenen Dienstleistungen die Unterscheidungskraft nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG.

Unterscheidungskraft im Sinne dieser Vorschrift ist nach ständiger Rechtsprechung im Hinblick auf die Hauptfunktion der Marke, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen zu gewährleisten, die einer Marke innewohnende (konkrete) Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel für die von der Marke erfassten Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens gegenüber solchen anderer Unternehmen aufgefasst zu werden (vgl. zur st. Rspr.

BGH GRUR 2003, 1050 - Cityservice; EuGH GRUR 2004, 674 - Postkantoor). Die Unterscheidungskraft ist zum einen im Hinblick auf die angemeldeten Waren bzw. Dienstleistungen und zum anderen im Hinblick auf die beteiligten Verkehrskreise zu beurteilen, wobei auf die mutmaßliche Wahrnehmung eines durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Verbrauchers der fraglichen Waren und Dienstleistungen abzustellen ist. Keine Unterscheidungskraft besitzen nach der Rechtsprechung vor allem solche Marken, denen die angesprochenen Verkehrskreise für die fraglichen Waren bzw. Dienstleistungen lediglich einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt zuordnen (vgl. EuGH GRUR 2004, 674, 678 - Postkantoor). Jedoch hat der EuGH auch darauf hingewiesen, dass eine unmittelbar beschreibende Bedeutung nicht Voraussetzung für die Annahme fehlender Unterscheidungskraft ist. Vielmehr kann die Unterscheidungskraft auch aus anderen Gründen fehlen (vgl. EuGH GRUR 2004, 674 - Postkantoor; GRUR 2004, 680 - Biomild). Dies ist insbesondere dann der Fall, wenn der Verkehr in der fraglichen Bezeichnung lediglich eine Sachbezeichnung erkennt. Das Eintragungshindernis der fehlenden Unterscheidungskraft kann sich nämlich nicht nur aus dem Bezug des Zeichens zur Ware bzw. Dienstleistung selbst, sondern auch daraus ergeben, dass der angesprochene Verkehr im Hinblick auf einen möglichen Inhalt oder Gegenstand der jeweiligen Waren bzw. Dienstleistungen in der beanspruchten Marke eine Sachinformation sieht (vgl. BGH GRUR 2003, 1050 - Cityservice; EuGH MarkenR 2005, 22 - Das Prinzip der Bequemlichkeit). Dies kommt beispielsweise dann in Betracht, wenn die Bezeichnung den gedanklichen Inhalt der beanspruchten Waren und Dienstleistungen beschreiben kann (vgl. BPatG 32 W (pat) 269/03 vom 8. Februar 2006 - Der kleine Eisbär; veröffentlicht auf der Internet-Seite des Bundespatentgerichts www.bpatg.de). Entsprechendes gilt auch für die Beurteilung von Bildmarken (vgl. Ströbele/Hacker, Markengesetz, 8. Aufl., § 8 Rdnr. 273).

Das angemeldete Zeichen zeigt die dreidimensional anmutende, in hellblauer Farbe gehaltene Darstellung eines Paragrafenzeichens, das wie der Schattenwurf eines aufrecht stehenden Paragrafenzeichens und mit einer Lichtquelle von vor-

ne oben links angestrahlt wirkt. Diese Art der Darstellung kann jedoch nicht darüber hinweg täuschen, dass es sich um ein wenngleich etwas verfremdetes, gleichwohl erkennbares Symbol handelt, das die angesprochenen Verkehrskreise generell mit dem Rechtswesen in Verbindung bringen. Dem Bildzeichen werden sie damit lediglich einen vordergründig beschreibenden Begriffsgehalt für die von der Zurückweisung erfassten Dienstleistungen zumessen, zumal diese im Zusammenhang mit juristischer Beratung stehen können.

Der Grad der Verfremdung gegenüber den üblichen typografischen Paragraphenzeichen durch bloße dreidimensionale Ausrichtung auf einen imaginären Fluchtpunkt ist nicht als so groß einzustufen, dass hierdurch die erforderliche Unterscheidungskraft begründet werden könnte. Diese Art der Darstellung ist ein in der Werbung häufig verwendetes Stilmittel. Grafikfilter, die ein beliebiges Zeichen auf einen frei einstellbaren imaginären Fluchtpunkt ausrichten, sind in Grafikprogrammen wie CorelDraw! oder Adobe Photoshop seit Jahren enthalten und gehören damit zum Standardwerkzeug im Grafikdesignbereich. Der relativ einfachen Modifizierung dieses Zeichens durch perspektivische Schrägstellung kann demnach ebenfalls keine Unterscheidungskraft beigemessen werden. Ferner weist auch die verwendete Schrifttype keine ungewöhnliche Linienführung auf, die als Indiz für eine darauf zu gründende mögliche Unterscheidungskraft dienen könnte. Ein vergleichbarer Effekt wird zum Beispiel auch durch eine kursive Darstellung des Paragraphen-Symbols in der im Microsoft Word-Programm enthaltenen Schrifttype "Impact" erzielt (vgl. ¶ bei normaler Schriftgröße von 12 pixel), wobei die Annäherung an die angemeldete Darstellung mit zunehmender Größe noch deutlicher wird. Eine Assoziation des Verbrauchers bei Anblick des Zeichens zu Wellenlinien wegen angeblich schlechter Lesbarkeit des Symbols ist liegt deswegen nach Auffassung des Senats eher fern.

Auch die Darstellung in hellblauer Farbe vermag der angemeldeten Kennzeichnung nicht zur Schutzfähigkeit zu verhelfen. Die Argumentation, die Paragraphenzeichen in den üblichen Zeichensätzen seien schwarz-weiß abgebildet, kann nicht

überzeugen, da die Schriftfarbe keine Eigenart der Schrifttype ist; denn z. B. mittels Farbdrucker können diese Schrifttypen grundsätzlich auch in Farbe wiedergegeben werden, sodass insoweit der bloßen Farbgebung keine Unterscheidungskraft beizumessen ist. Unterscheidungskraft fehlt einem farbigen Zeichen nämlich auch dann, wenn die farbige Aufmachung als einfache Gestaltungsart - selbst in der Form von Streifen, Bändern, Ringen usw. - die Bedeutung bloßer Hervorhebungsmittel nicht übersteigt (vgl. EuG GRUR Int. 2003, 61, 63 (Nr. 26-30) Glaverbel; HABM GRUR-RR 2001, 83 - Karomuster; vgl. auch BGH GRUR 2001, 734, 735 - Jeanshosentasche; GRUR 2001, 1153 antiKALK; BIPMZ 2001, 216, 218 - SWATCH; Ströbele/Hacker, Markengesetz, 8. Aufl., § 8 Rdnr. 137). Denn auch die konkret gewählte Farbe des angemeldeten Zeichens erschöpft sich in einer üblichen und in allen Bereichen des täglichen Lebens verwendeten Farbgestaltung (vgl. auch BPatG GRUR 1996, 410 - Color COLLECTION). Diese besitzt weder isoliert betrachtet eine konkrete Unterscheidungskraft, noch führt sie in der Gesamtbetrachtung der angemeldeten Marke zu einer ausreichenden Verfremdung des insoweit nicht schutzfähigen, da beschreibenden Paragraphen-Symbols (vgl. Ströbele/Hacker, Markengesetz, 8. Aufl., § 8 Rdnr. 273 ff.).

Die von der Beschwerdeführerin vorgebrachte Argumentation betreffend die Markenfähigkeit einfacher Symbole wie Pfeil, Stern, Hammer oder Kreis kann ebenfalls nicht zur Schutzfähigkeit der angemeldeten Darstellung führen, denn die konkrete, auf die angemeldeten Dienstleistungen bezogene Unterscheidungskraft im Sinne von § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist streng zu trennen von der abstrakten Unterscheidungseignung gemäß § 3 Abs. 1 MarkenG, die als Grundvoraussetzung der Markenfähigkeit weder von der Person des Anmelders noch von den beanspruchten Waren oder Dienstleistungen abhängig ist. Diesen unterschiedlichen Maßstäben trägt der Gesetzgeber durch § 8 Abs. 3 MarkenG Rechnung, wonach Marken eingetragen werden können, denen zwar die erforderliche Unterscheidungskraft im Sinne des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG fehlt, die aber eine Unterscheidungseignung nach § 3 Abs. 1 MarkenG aufweisen, sofern sie sich für den Anmel-

der im Verkehr durchgesetzt haben. Zweifel an der Markenfähigkeit des Zeichens im Sinne von § 3 Abs. 1 MarkenG bestehen nicht.

Ob den hier in Frage stehenden Dienstleistungen, für die die Unterscheidungskraft verneint worden ist, auch ein Freihaltungsbedürfnis im Sinne von § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG entgegen steht, kann dahingestellt bleiben, wenngleich einiges dafür spricht, da nicht nur die Bezeichnung einer Ware oder Dienstleistung selbst, sondern auch eine Angabe über deren Bestimmung oder deren Inhalt eine beschreibende Angabe im Sinne der Vorschrift ist.

Die Beschwerde war daher ohne Erfolg.

gez.

Unterschriften