



BUNDESPATENTGERICHT

29 W (pat) 196/04

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 304 01 301.3

hat der 29. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 18. Juli 2007 unter Mitwirkung der Vorsitzenden Richterin Grabrucker und der Richterinnen Fink und Dr. Mittenberger-Huber

beschlossen:

1. Der Beschluss der Markenstelle für Klasse 38 des Deutschen Patent- und Markenamtes vom 3. August 2004 wird aufgehoben, soweit die Anmeldung zurückgewiesen wurde für die Waren und Dienstleistungen

„Elektrische, elektronische, optische, Mess-, Signal-, Kontroll- oder Unterrichtsapparate und –instrumente (soweit in Klasse 9 enthalten);

Apparate zur Aufzeichnung, Übertragung, Verarbeitung und Wiedergabe von Ton, Bild oder Daten; Verkaufsautomaten und Mechaniken für geldbetätigte Apparate; Datenverarbeitungsgeräte und Computer; Büroartikel, ausgenommen Möbel; Werbung und Geschäftsführung; Betreiben und Vermietung von Einrichtungen für die Telekommunikation, insbesondere für Funk und Fernsehen; Erstellen von Programmen für die Datenverarbeitung; Vermietung von Datenverarbeitungseinrichtungen und Computern; Projektierung und Planung von Einrichtungen für die Telekommunikation“.

2. Im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Wortmarke Nr. 304 01 301

Relax

soll für Waren und Dienstleistungen der

Klasse 9: Elektrische, elektronische, optische, Mess-, Signal-, Kontroll- oder Unterrichtsapparate und –instrumente (soweit in Klasse 9 enthalten); Apparate zur Aufzeichnung, Übertragung, Verarbeitung und Wiedergabe von Ton, Bild oder Daten; maschinenlesbare Datenaufzeichnungsträger; Verkaufsautomaten und Mechaniken für geldbetätigte Apparate; Datenverarbeitungsgeräte und Computer;

Klasse 16: Druckereierzeugnisse, insbesondere bedruckte und/ oder geprägte Karten aus Karton oder Plastik; Lehr- und Unterrichtsmittel (ausgenommen Apparate); Büroartikel (ausgenommen Möbel);

Klasse 35: Werbung und Geschäftsführung;

Klasse 38: Telekommunikation; Betreiben und Vermietung von Einrichtungen für die Telekommunikation, insbesondere für Funk und Fernsehen;

Klasse 42: Erstellen von Programmen für die Datenverarbeitung; Dienstleistungen einer Datenbank, nämlich Vermietung der Zugriffszeiten zu und den Betrieb von Datenbanken sowie Sammeln und Liefern von Daten, Nachrichten und Informationen; Vermietung von Datenverarbeitungseinrichtungen und Computern; Projektierung und Planung von Einrichtungen für die Telekommunikation;

in das Markenregister eingetragen werden.

Die Markenstelle für Klasse 38 des Deutschen Patent- und Markenamtes hat die Anmeldung des Zeichens mit Beschluss vom 3. August 2004 zurückgewiesen. Sie vertritt die Auffassung, dem angemeldeten Zeichen fehle jegliche Unterscheidungskraft. Der Begriff „Relax“, ebenso wie die weiteren Verwendungsformen „re-

laxed, relaxen, Relaxing, Relaxation“ sei fester Bestandteil des deutschen Sprachgebrauchs im Sinne von „sich entspannen, ausspannen, sich erholen, Entspannung“. Er stelle zugleich das positiv besetzte Gegenwort zu „Stress, abgespannt, verspannt“ dar und vermittele ein entsprechend entspanntes, lässiges Lebensgefühl. Das Zeichen sei daher lediglich eine im Vordergrund stehende Sachaussage für positive Empfindungen und werde auch im Hinblick auf die beanspruchten Waren und Dienstleistungen daher nicht als betrieblicher Herkunftshinweis gesehen.

Mit ihrer hiergegen gerichteten Beschwerde vom 28. Februar 2005 trägt die Anmelderin vor, für die angemeldeten Waren und Dienstleistungen lasse sich nicht feststellen, dass der Begriff „Relax“ im Sinne von „sich entspannen, ausspannen“ beschreibend verwendet werde. Im Zusammenhang mit den beanspruchten Waren bedürfe es mehrerer gedanklicher Zwischenschritte um eine Verbindung zwischen „Entspannung“ und dem jeweiligen Gerät bzw. Produkt herzustellen, dessen Bedienung häufig alles andere als entspannend sei. Dasselbe gelte für die beanspruchten Dienstleistungen. Der Verkehr könne sich z. B. nichts unter „Entspannungswerbung“ oder „Entspannungsgeschäftsführung“ vorstellen. Ein konkretes aktuelles oder künftiges Freihaltebedürfnis bestehe ebenfalls nicht.

Die Anmelderin beantragt daher,

den Beschluss der Markenstelle des Deutschen Patent- und Markenamts vom 3. August 2004 aufzuheben.

Das Ergebnis der vom Senat durchgeführten Recherche zur beschreibenden Verwendung des Zeichens „Relax“ wurde der Anmelderin übersandt.

II.

1. Die gem. § 165 Abs. 4 a. F. i. V. m. § 66 Abs. 1 und 2 MarkenG zulässige Beschwerde hat in der Sache teilweise Erfolg, da dem Zeichenwort „Relax“ für die beanspruchten Waren bzw. Dienstleistungen

„Elektrische, elektronische, optische, Mess-, Signal-, Kontroll- oder Unterrichtsapparate und –instrumente (soweit in Klasse 9 enthalten);

Apparate zur Aufzeichnung, Übertragung, Verarbeitung und Wiedergabe von Ton, Bild oder Daten; Verkaufsautomaten und Mechaniken für geldbetätigte Apparate; Datenverarbeitungsgeräte und Computer; Büroartikel, ausgenommen Möbel; Werbung und Geschäftsführung; Betreiben und Vermietung von Einrichtungen für die Telekommunikation, insbesondere für Funk und Fernsehen; Erstellen von Programmen für die Datenverarbeitung; Vermietung von Datenverarbeitungseinrichtungen und Computern; Projektierung und Planung von Einrichtungen für die Telekommunikation“

kein Schutzhindernis gem. §§ 37 Abs. 1, 8 Abs. 2 Nr. 1, Nr. 2 MarkenG entgegensteht.

2. Nicht schutzfähig nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG sind nur solche Zeichen, denen die konkrete Eignung fehlt, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel für die von der Marke erfassten Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens gegenüber solchen anderer Unternehmen aufgefasst zu werden. Die Hauptfunktion der Marke besteht nämlich darin, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren und Dienstleistungen zu gewährleisten (st. Rspr.; EuGH GRUR 2006, 229 - Rn. 27 ff. - BioID; GRUR 2005, 763 ff. - Rn. 22 - Nestlé/ Mars; GRUR 2004, 1027 – Rn. 42 ff – DAS PRINZIP DER BEQUEMLICHKEIT; GRUR 2003, 604 – Rn. 62 - Libertel; BGH GRUR 2006, 850 ff. - Rn. 18 - FUSSBALL WM 2006; GRUR 2005,

257 – Bürogebäude; BGH GRUR 2003, 1050 – Cityservice; BGH GRUR 2001, 1153, 1154 – antiKALK). Maßgeblich für die Prüfung der Unterscheidungskraft eines Zeichens sind die Waren und Dienstleistungen, für die das Zeichen Schutz begehrt, und die Wahrnehmung der Verkehrskreise, an die sich diese Waren und Dienstleistungen richten. Diese setzen sich aus den durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchern dieser Waren oder Durchschnittsempfänger dieser Dienstleistungen zusammen (EuGH GRUR 2006, 233 ff. - Rn. 25 - Standbeutel; GRUR 2004, 674 ff. – Rn. 33, 34 – POST-KANTOOR). Dem angemeldeten Zeichen kann insoweit für die im Tenor genannten Waren und Dienstleistungen keine konkret sachbeschreibende Aussage zugeordnet werden.

2. 1. Der Begriff „Relax“ im Gebrauch als transitives Verb bedeutet „lockern, entspannen, nachlassen (in)“, als intransitives Verb „(sich) entspannen, (sich) ausruhen“ (Collins, Globalwörterbuch Englisch, 2001, S. 1085). Er gehört zum englischen Grundwortschatz, ist aber in der deutschen Sprache üblich geworden und findet insbesondere in der Werbesprache sein Vorkommen (<http://wortschatz.informatik.uni-leipzig.de/> s. Beispiele zum Haupteintrag: „Just relax. (Quelle: Süddeutsche Online)“; „'Relax and pray' oder ‚relax and go shopping‘: am Ende laufe es auf dasselbe hinaus. (Quelle: Süddeutsche Online)“; „John übernimmt: ‚My airplane, relax!‘ (Quelle: Die Zeit 1996)“). Der Verkehr, der an englischsprachige Idiome durch die Medien gewöhnt ist, wird daher „Relax“ als Aufforderung zum Entspannen auffassen.

2. 2. Die Waren „Elektrische, elektronische, optische, Mess-, Signal-, Kontroll- oder Unterrichtsapparate und –instrumente (soweit in Klasse 9 enthalten); Apparate zur Aufzeichnung, Übertragung, Verarbeitung und Wiedergabe von Ton, Bild oder Daten; Verkaufsautomaten und Mechaniken für geldbetätigte Apparate; Datenverarbeitungsgeräte und Computer“ werden ebenso wenig wie „Büroartikel (ausgenommen Möbel)“ üblicherweise mit einem Begriff aus dem Bereich „Erholung, Entspannung“ beschrieben oder inhaltlich bezeichnet. Dies selbst dann nicht,

wenn sie im einzelnen durchaus als Medium zur Entspannung nutzbar sein können. Nimmt man beispielhaft die „Apparate zur Aufzeichnung, Übertragung, Verarbeitung und Wiedergabe von Ton, Bild oder Daten“, so werden Fotoapparate, Handys, Laptops oder Videokameras zwar auch gerne in der Freizeit benutzt, stehen aber nicht typischerweise in einer Korrelation zur „Entspannung“. Das Gerät als solches vermittelt seinem Nutzer kein „sich Ausruhen“, lediglich anlässlich der Benutzung eines derartigen Produkts im Gesamtumfeld mit der Situation, in der sich der Anwender befindet, kann sich ein subjektives Gefühl der Entspannung einstellen. Auch bei „Büroartikeln“ steht der funktionale Nutzen im Vordergrund, nicht dagegen eine Entspannungsfunktion. Selbst wenn ein Verbraucher daher den Bedeutungsgehalt von „Relax“ versteht, wird er den Begriff nicht ohne analytische Überlegung als eine das Produkt beschreibende, im Vordergrund stehende Sachangabe erkennen.

2. 3. Ebenso verhält es sich mit den Dienstleistungen „Werbung und Geschäftsführung; Betreiben und Vermietung von Einrichtungen für die Telekommunikation, insbesondere für Funk und Fernsehen; Erstellen von Programmen für die Datenverarbeitung; Vermietung von Datenverarbeitungseinrichtungen und Computern; Projektierung und Planung von Einrichtungen für die Telekommunikation“. Insoweit kann dem angemeldeten Wortzeichen weder ein beschreibender Aussagegehalt zugeordnet werden noch lässt sich feststellen, dass es sich für diese Dienstleistungen um eine Werbeaussage allgemeiner Art handelt.

3. Etwas Anderes gilt für die Waren „maschinenlesbare Datenaufzeichnungsträger; Druckereierzeugnisse“, für die die Aufforderung zum Entspannen Inhaltsangabe sein kann. Die Senatsrecherche hat das angemeldete Zeichen mehrfach als Titel mit entsprechendem Inhalt für Bücher, Hörbücher, Musik-CD's oder Zeitschriften gezeigt, die den Leser auffordern, sich auf unterschiedliche Art und Weise zu entspannen (Google, Stichwort: Relax; www.ebay.de Stichwort: relax Kategorie: Unterhaltung und Bücher). Für die sog. Spaßgesellschaft ist „Entspannung“ ein wesentlicher Freizeitfaktor, weshalb der Verkehr in dem Zeichen im Zusammen-

hang mit den vorgenannten Waren keinen Herstellerhinweis, sondern lediglich eine Sachangabe erkennen wird. Derartige Angaben verbindet der Verbraucher mit einer Vielzahl weiterer Lifestyle-Zeitschriften, Esoterik-Bücher und Datenträger, die Entspannung, Wellness, Fitness, Yoga, Party, Sport und Freizeitgewidmet sind. Auch „Lehr- und Unterrichtsmittel“ für Kurse wie z. B. „Learn und Relax“ (<http://www.traicen.com/content/view/60/93/>), werden auf dem Markt angeboten, um dem Nutzer einen unmittelbaren Zusammenhang zwischen „Lernen“ und „Entspannen“ aufzuzeigen. Der Verbraucher wird dem Hinweis auf ein entspanntes Lernen daher auch nur einen inhaltlichen Bedeutungsgehalt zuweisen. Das Zeichen eignet sich daher als Inhaltsangabe für die Bezeichnung von kursbegleitendem Lehr- und Unterrichtsmaterial.

4. Für einzelne unter den Oberbegriff „Telekommunikation“ fallende Dienstleistungen wie z. B. „Mobilfunk-Telefondienst“, „Telefondienst“, „Bereitstellen von Telekommunikationsverbindungen“, ist das angemeldete Wortzeichen eine Bezeichnung, die vom angesprochenen Publikum stets nur als solche und nicht als Unterscheidungsmittel verstanden wird. Dies führt dazu, dass der gesamte Oberbegriff nicht schutzfähig ist, da es ansonsten dem Belieben des Anmelders überlassen würde, das Zeichen für den Oberbegriff zu monopolisieren, dann aber lediglich für spezielle unter den Oberbegriff fallende Dienstleistungen zu benutzen, für die das Zeichen einem Eintragungshindernis unterliefe (BGH GRUR 2002, 261 - AC). Der Verkehr sieht in dem Zeichen für diese kostenpflichtigen Festnetz- oder Mobilfunk-Telefondienstleistungen nur einen allgemeinen Hinweis auf einen speziellen Tarif (BPatG 29 W (pat) 192/02 - XtraWeekend; 29 W (pat) 42/05 - Relax Weekend). Er kennt die Benennung von Tarifen nach Schlagworten wie „Relax“, „Weekend“, „Sonnenschein“, „After-Work“, „Time & More“, „Free & Easy“, „Sun“, „Fun“ etc. und sieht daher keinen betrieblichen Herkunftshinweis in einer derartigen Kennzeichnung, sondern lediglich die Merkmalsbezeichnung eines Discount- oder Spezialtarifs.

5. Die Dienstleistungen „Dienstleistungen einer Datenbank, nämlich Vermietung der Zugriffszeiten zu und den Betrieb von Datenbanken sowie Sammeln und Liefern von Daten, Nachrichten und Informationen“ können - soweit sie das Sammeln und Liefern von Daten betreffen - ebenfalls inhaltsbezogen sein. Diese Daten können inhaltlich ausschließlich den Bereich „Erholung; Entspannung“ betreffen und dem Verkehr daher nur einen Hinweis darauf vermitteln, welches sachbezogene Themengebiet abgefragt werden kann.

6. Im Umfang der Aufhebung der Entscheidung war auch das Eintragungshindernis des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG nicht einschlägig.

Grabrucker

Fink

Dr. Mittenberger-Huber

Ko