



BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 12/07

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 305 71 250.0

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 7. Mai 2008 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Fuchs-Wisseemann, des Richters Reker und der Richterin Kopacek

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Anmelder werden die Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 39 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 29. März 2006 und 22. November 2006 aufgehoben.

Gründe

I

Für die Waren und Dienstleistungen

„Klasse 18: Leder und Lederimitationen sowie Waren daraus, soweit in Klasse 18 enthalten; Häute und Felle; Reise- und Handkoffer; Regenschirme, Sonnenschirme und Spazierstöcke; Peitschen, Pferdegeschirre und Sattlerwaren

Klasse 25: Bekleidungsstücke, Schuhwaren, Kopfbedeckungen;

Klasse 35 Werbung; Geschäftsführung; Unternehmensverwaltung; Büroarbeiten;

Klasse 39: Transportwesen; Verpackung und Lagerung von Waren; Veranstaltung von Reisen;

Klasse 41: Erziehung; Ausbildung; Unterhaltung; sportliche und kulturelle Aktivitäten“

ist die Wort-Bild-Marke 305 71 250.0

DER HOCHRHÖNER
P R E M I U M W E G

(Farben: grün, weiß, schwarz, beige)

angemeldet worden.

Die Markenstelle hat die Anmeldung in zwei Beschlüssen, von denen einer im Erinnerungsverfahren ergangen ist, teilweise zurückgewiesen für die Dienstleistungen „Werbung; Geschäftsführung; Unternehmensverwaltung; Büroarbeiten; Transportwesen; Verpackung und Lagerung von Waren; Veranstaltung von Reisen; Erziehung; Ausbildung; Unterhaltung; sportliche und kulturelle Aktivitäten“. Zur Begründung ist im Erstprüferbeschluss ausgeführt worden, die angemeldete Marke unterliege neben einer mangelnden Unterscheidungskraft nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG auch einem Freihaltebedürfnis nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG. Die „Hochrhön“ sei als Wander- und Erholungsgebiet bekannt und stelle lediglich eine geografische Herkunftsbezeichnung dar. Unter „PREMIUMWEG“ werde allgemein ein sehr hochwertiger Weg verstanden. Der Verkehr werde in der angemeldeten Marke daher nur den Hinweis erkennen, dass es sich um einen gut ausgebauten (Wander-) Weg im Gebiet der Hochrhön handele und die angebotenen Dienstleistungen damit unmittelbar in Zusammenhang stünden. Mit den beanspruchten Dienstleistungen wie Werbung, Transportwesen, Ausbildung, sportliche und kulturelle Aktivitäten würde alles angeboten, was mit dem Wanderweg in der Region „Hochrhön“ zusammenhänge. Die angemeldete Marke stelle somit nur eine beschreibende Inhalts-, Bestimmungs- sowie geografische Angabe dar. Es sei branchenüblich, bei Reisen das Zielgebiet und die Art der Reisen zu verbinden. Daher bestehe ein Freihaltebedürfnis an der äußerst naheliegenden angemeldeten Kombination, unabhängig davon, ob Formulierungsalternativen bestünden. Angesichts des beschreibenden Gehalts und der Werbeüblichkeit der Wortbildung fehle der Marke auch die erforderliche Unterscheidungskraft, die durch die grafische Ausgestaltung ebenfalls nicht begründet werden könne. Die Wiedergabe des Großbuchstabens „Ö“ in abgewandelter Form und Farbe sei verkehrsüblich; dies gelte auch für die Kombinierung des Artikel „DER“ mit den ersten Buchstaben von „HOCHRHÖNER“. Auch die zweizeilige Gestaltung mit der Einrahmung des Wor-

tes „PREMIUMWEG“ entspreche dem werbegrafischen Standard, zumal der Grad an grafischer Eigenart desto höher sein müsse je mehr sich ein Markenbegriff einer Sachangabe annähere.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Anmelder. Sie vertreten die Auffassung, die angemeldete Marke sei unterscheidungskräftig und nicht freihaltebedürftig. Das Vorgehen der Markenstelle sei rechtsfehlerhaft, da in den Beschlüssen eine Begründung dafür fehle, warum die angemeldete Marke für die einzelnen Dienstleistungen nicht unterscheidungskräftig sei. Im Erinnerungsbeschluss sei die Markenstelle überdies in unzutreffender Weise davon ausgegangen, dass der Erstprüfer die Anmeldung für sämtliche angemeldeten Waren/Dienstleistungen zurückgewiesen habe. Nach der Rechtsprechung des EuGH reichten „merkliche“ Unterschiede gegenüber schutzunfähigen Angaben zur Überwindung des Schutzhindernisses der fehlenden Unterscheidungskraft. Darüber hinaus sei die angemeldete Marke bereits aufgrund der konkreten grafischen Gestaltung unterscheidungskräftig. Der Artikel „DER“ sei in das Wort „HOCHRHÖNER“ integriert in der Form, dass er den Querbalken beim „H“ ersetze. Ferner sei die leicht geschwungene Gestaltung des „Ö“ mit den stilisierten Punkten ungewöhnlich und verleihe der Marke ein besonderes Bild. Dieser Buchstabe bestimme aufgrund seiner Originalität und seines Wiedererkennungswertes den Gesamteindruck der Marke entscheidend. An der angemeldeten Marke bestehe außerdem kein Freihaltebedürfnis gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG, da als Anmelder alle fünf Rhön-Landkreise auftreten würden, die an dem Wanderweg lägen. Eine Monopolisierung zu Lasten der Allgemeinheit liege demnach nicht vor.

II

Die zulässige Beschwerde erweist sich auch als begründet. Ein der Eintragung der angemeldeten Marke für die noch verbleibenden Dienstleistungen entgegenste-

hendes Freihaltebedürfnis nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG wie auch eine fehlende Unterscheidungskraft nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG lassen sich nicht feststellen.

Gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG sind von der Eintragung solche Marken ausgeschlossen, die ausschließlich aus Angaben bestehen, die im Verkehr zur Bezeichnung der geografischen Herkunft, der Art, der Beschaffenheit oder der Bestimmung der damit gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen dienen können. Mit dem Ausschluss solcher Angaben vom Markenschutz verfolgt der Gesetzgeber das im Allgemeininteresse liegende Ziel, dass diese Bezeichnungen für die Waren und Dienstleistungen, die sie beschreiben, von jedermann frei verwendet werden können. Die Zurückweisung einer Anmeldung nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG setzt nicht voraus, dass das fragliche Zeichen bereits als beschreibende Angabe verwendet wird; gleichwohl ist aber Voraussetzung eines Freihaltebedürfnisses, dass an der betreffenden Bezeichnung ein berechtigtes Interesse der Mitbewerber zur Beschreibung der Waren besteht. Zwar ist in Übereinstimmung mit der Beurteilung der Markenstelle davon auszugehen, dass die Wortfolge „DER HÖCHRHÖNER PREMIUMWEG“ sprachüblich gebildet ist und - in Bezug auf die noch verbleibenden Dienstleistungen - lediglich beschreibenden Charakter aufweist im Sinne eines in der Hochrhön gelegenen, hochwertigen Wanderwegs. An der konkreten bildlichen Ausgestaltung lässt sich indes ein Freihaltebedürfnis zugunsten der Mitbewerber nicht feststellen. Zum einen ist der Artikel „DER“ in den Querbalken des Anfangsbuchstabens „H“ von „HOCHRHÖNER“ integriert, zum anderen erscheint der Buchstabe „Ö“ dieses Markenwortes in abweichender Schriftart, farblich deutlich abweichend und mit einer Art Akzent auf dem „O“, der die sonst üblichen Punkte ersetzt, wodurch eine ungewöhnliche Hervorhebung entsteht. Mit dem weiteren, farblich ebenfalls differierenden Bestandteil „PREMIUMWEG“, der durch einen oberen und einen unteren Querstrich eingrahmt wirkt, ergibt sich eine durchaus phantasievolle bildliche Gestaltung, die nicht werbeüblich ist. Demgemäß lässt sich nicht feststellen, dass die Mitbewerber an der angemeldeten Bezeichnung in dieser konkreten Form ein Freihaltungsinteresse haben.

Die angemeldete Marke ist auch unterscheidungskräftig gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG. Unterscheidungskraft i. S. d. vorstehend genannten Bestimmung weist eine Marke auf, wenn sie geeignet ist, die Waren und/oder Dienstleistungen als von einem bestimmten Unternehmen zu kennzeichnen und sie somit von denjenigen anderer Unternehmen zu unterscheiden (vgl. EuGH MarkenR 2005, 22, 25 - Das Prinzip der Bequemlichkeit; BGH GRUR 2003, 1050 - Cityservice). Aufgrund der hinreichend eigenwilligen bildlichen Ausgestaltung der angemeldeten Marke ergeben sich im vorliegenden Fall keine Anhaltspunkte, dass der angesprochene Verkehr in der angemeldeten Marke kein herkunftshinweisendes Kennzeichen sehen könnte. Deshalb kann eine hinreichende Unterscheidungskraft der angemeldeten Marke nicht verneint werden.

Die bildliche Wirkung führt damit zur Überwindung der Schutzhindernisse nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 und 2 MarkenG, wobei allerdings darauf hinzuweisen ist, dass sich der Schutz nur auf die konkrete Gestaltung der angemeldeten Marke erstreckt, nicht aber auf die zugrunde liegenden beschreibenden Angaben (vgl. BGH NJW-RR 1989, 695 - Reynolds R1/Ereintz; BPatG GRUR 2002, 889 - fanTASTic).

Dr. Fuchs-Wisseemann

Reker

Kopacek

Bb