



# BUNDESPATENTGERICHT

30 W (pat) 59/08

---

(Aktenzeichen)

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

### betreffend die Markenmeldung 307 07 744.6

hat der 30. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 17. Juni 2010 unter Mitwirkung der Richterin Winter als Vorsitzender sowie der Richterin Hartlieb und des Richters Paetzold

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

## **Gründe**

### **I.**

Angemeldet zur Eintragung in das Markenregister ist die Wortmarke 307 07 744.6

### **Momente des Glücks**

für die Waren und Dienstleistungen der Klassen 9, 16 und 45

„Computerprogramme, Software, Terminkalender (elektronisch); Kalender, Taschenkalender, Terminkalender; astrologische Beratung, Partnerschaftsberatung, Terminermittlung für besondere Anlässe (z. B. Hochzeit, Taufe, Geschäftseröffnung, Hauskauf, Hausbau)“.

Die Markenstelle für Klasse 45 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Anmeldung durch Beschluss einer Prüferin des höheren Dienstes vom 27. Juni 2008 wegen fehlender Unterscheidungskraft nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG zurückgewiesen. Der Verkehr werde in der beanspruchten Marke lediglich ein Wertversprechen hinsichtlich der angesprochenen Waren und Dienstleistungen erkennen, dass bei ihrer Inanspruchnahme glückliche Momente herbeigeführt bzw. Zeitpunkte für solche Momente bestimmt werden könnten. Hinter dieser Vorstellung trete der Gedanke an eine betriebliche Herkunftsangabe zurück, so dass der Marke die erforderliche Unterscheidungskraft fehle. Ob darüber hinaus das Eintragungshindernis einer Freihaltungsbedürftigen beschreibenden Angabe vorliege, könne dahingestellt bleiben.

Gegen diesen Beschluss hat die Anmelderin Beschwerde eingelegt mit der Begründung, dass sich die beanspruchten Waren und Dienstleistungen, mit denen die Verbindung zwischen einer bestimmten Art von Lebenseinstellung, Fantasie

und Sinnlichkeit hergestellt werden solle, an einen speziellen Verbraucherkreis richteten, nämlich an die Anhänger des Feng-Shui-Gedankens. Gerade die Kalender und entsprechende Terminermittlungen böten dem Verwender die Möglichkeit, das eigene Leben anders zu gestalten und ggf. umzustellen. Die Markenwörter stammten aus dem Bereich der Poesie und sollten den Verbraucher zum Nachdenken anregen. Der Fantasie des einzelnen werde freier Lauf gelassen. Die angemeldete Marke sei daher mehrdeutig und bedürfe in jedem Fall der Interpretation des Verbrauchers, so dass ihr die erforderliche Unterscheidungskraft nicht abgesprochen werden könne.

An der beanspruchten Wortfolge bestehe auch kein Freihaltungsbedürfnis im Sinne von § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG, da die Wortfolge keine die Waren selbst unmittelbare betreffende Umstände beschreibe.

Die Anmelderin beantragt sinngemäß,

den Beschluss der Markenstelle vom 27. Juni 2008 aufzuheben.

Der Senat hat der Anmelderin Fundstellen aus dem Internet mit der beanspruchten Wortfolge zur Stellungnahme vor der Beschlussfassung zugesandt.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Akten Bezug genommen.

## II.

Die zulässige Beschwerde ist nicht begründet. Der Eintragung der angemeldeten Marke steht zumindest das Schutzhindernis der fehlenden Unterscheidungskraft nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG entgegen.

Unterscheidungskraft i. S. v. § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist die einer Marke inwohnende (konkrete) Eignung, vom maßgeblichen Publikum, d. h. dem normal informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbraucher der in

Rede stehenden Waren oder Dienstleistungen, als Unterscheidungsmittel für die betreffenden Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens gegenüber solchen anderer Unternehmen aufgefasst zu werden. Denn die Hauptfunktion einer Marke liegt darin, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen zu gewährleisten (vgl. u. a. EuGH MarkenR 2003, 227, 232 f. (Nr. 61, 62) „Orange“; GRUR 2004, 428, 429 f. (Nr. 30, 31) „Henkel“; GRUR 2004, 943, 944 (Nr. 23, 24) „SAT.2“; BGH GRUR 2006, 850, 854 Nr. 17) „FUSSBALL WM 2006“; BGH WRP 2008, 1428 - Marlene Dietrich-Bildnis).

Wortmarken besitzen nach der Rechtsprechung insbesondere dann keine Unterscheidungskraft, wenn ihnen die angesprochenen Verkehrskreise für die fraglichen Waren oder Dienstleistungen lediglich einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt (vgl. u. a. EuGH GRUR 2004, 674, 678 (Nr. 86) „Postkantoor“, BGH GRUR 2001, 1151, 1152 „marktfrisch“; GRUR 2001, 1153 „antiKALK“; GRUR 2005, 417, 418 „BerlinCard“) oder eine bloße Anpreisung oder Werbeaussage allgemeiner Art (vgl. BGH GRUR 2001, 735, 736 „Test it“; GRUR 2002, 1070, 1071 „Bar jeder Vernunft“; GRUR 2009, 778 „Willkommen im Leben“; MarkenR 2010, 206 - HEY! -) zuordnen.

Das gilt in gleicher Weise für Wortmarken in Form von Slogans, wie die vorliegende Marke einen darstellt. Wenngleich an solche Marken keine strengeren Maßstäbe anzulegen sind als an sonstige Arten von Zeichen, ist allerdings zu berücksichtigen, dass Wortmarken in Form von Werbesprüchen vom Verkehr nicht notwendig in gleicher Weise wahrgenommen werden wie andere Markenkategorien. Insoweit ist bei Slogans, die eine im Vordergrund stehende Werbefunktion ausüben, dem Umstand Rechnung zu tragen, dass die Durchschnittsverbraucher aus solchen Slogans gewöhnlich nicht auf die Herkunft der Waren oder Dienstleistungen schließen (vgl. EuGH GRUR 2004, 1027, 1029 (Nr. 32 - 35) „DAS PRINZIP DER BEQUEMLICHKEIT“). So werden die betroffenen Verkehrskreise einem Zeichen, das ihnen nicht auf Anhieb einen für ihren Erwerbwunsch relevante Herkunfts- und/oder Bestimmungsangabe, sondern ausschließlich eine abstrakte Werbeaussage vermittelt, nur wenig Aufmerksamkeit entgegenbringen

und sich weder damit aufhalten, den verschiedenen denkbaren Funktionen des Ausdrucks nachzugehen, noch sich diesen als Marke einzuprägen (vgl. EuG GRUR Int. 2008, 853 f. Rz. 22 - Substance for Success).

Als einen derartigen Werbespruch, dem die angesprochenen Verkehrskreise für die beanspruchten Waren und Dienstleistungen lediglich eine im Vordergrund stehende werblich anpreisende Aussage, nicht jedoch die Funktion eines betrieblichen Herkunftshinweises entnehmen werden, hat die Markenstelle die angemeldete Wortfolge zu Recht bewertet. Sie ist aus allgemein geläufigen Wörtern des deutschen Sprachschatzes gebildet, in ihrem Aussagegehalt eindeutig und wird - wie der Senat über die Fundstellen der Markenstelle hinaus anhand weiterer Internet-Treffer belegt hat - insbesondere bei Kalendern und bei der Planung von Festlichkeiten wie Hochzeiten werblich gern eingesetzt. Soweit die Anmelderin darauf abstellt, ihre Kalender und Terminermittlungen sollten die Fantasie des speziellen Verbraucherkreises anregen, so ist dies für die markenregisterrechtliche Prüfung ohne Belang. Vielmehr muss darauf abgestellt werden, welche Vorstellungen der hier angesprochene Verkehr eines Massenproduktes wie eines Kalenders oder einer Dienstleistung wie die genannten Terminermittlungen angesichts der beanspruchten Wortfolge entwickelt. Selbst eine begriffliche Unbestimmtheit steht der Angabe einer beschreibenden Sachangabe nicht entgegen, wenn das breite Themengebiet durch die Angabe präzise und treffend erfasst wird (vgl. BGH GRUR 2000, 882 - Bücher für eine bessere Welt -).

Vor diesem Hintergrund werden die angesprochenen Verkehrskreise die angemeldete Marke im Kontext der zurückgewiesenen Waren und Dienstleistungen ohne weiteres Nachdenken als werbeüblichen Hinweis auf eine Dienstleistung oder Waren verstehen, die dazu geeignet seien, den Verbrauchern Momente des Glücks zu verschaffen.

Das gilt zuerst für die beanspruchten Waren der Klassen 9 und 16. Computerprogramme, Software und die Kalender können allesamt darauf ausgerichtet sein, Momente des Glücks zu ermitteln oder festzuhalten. Dies verdeutlicht auch letztlich der von der Anmelderin eingereichte Ausdruck über ihren Kalenderaufbau, in den die Kategorien „Energiequalität des Datums, Mondphasen, Energiefluss im Datum, persönliche Verbindung, Tierkreiszeichen“ eingetragen sind. Wie diese Momente des Glückes definiert sind, mag individuell sein und der Fantasie des einzelnen unterliegen, ändert aber nichts an der plakativen Bedeutung der Wortfolge.

Gleichermaßen gilt der rein anpreisende Charakter der Marke für die Dienstleistungen der Klasse 45, die - wenn nicht bereits ausdrücklich als Terminermittlung benannt - dazu dienen können, Momente des Glücks zu ermitteln, zu planen oder auszunutzen.

Die Marke erschöpft sich somit ausschließlich in einer Bezeichnung, die in werbeüblicher Weise auf das fragliche Waren- und Dienstleistungsspektrum hinweist. Der Verkehr wird dies ohne weitere Überlegungen erkennen und die Wortkombination nur in diesem Sinne und damit als beschreibenden Sachhinweis, nicht aber als betriebliches Herkunftszeichen im Sinne des Markenrechts verstehen.

Da der angemeldeten Marke somit bereits die erforderliche Unterscheidungskraft i. S. v. § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG abzusprechen ist, kann die Frage, ob an ihrer freien Verwendung auch ein schutzwürdiges Allgemeininteresse i. S. v. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG besteht, dahinstehen, obwohl angesichts des klaren Aussagegehaltes der Marke zumindest für einige der beanspruchten Waren und Dienstleistungen dies nahe liegt.

Soweit die Anmelderin auf eingetragene ähnliche Marken verweist, kann sie damit nicht durchdringen, da diese nur ähnlich, aber nicht identisch sind. Insbesondere die für die Anmelderin selbst geschützte Marke 306 37 869 enthält neben er Wortfolge Bildbestandteile in Form von fernöstlich anmutenden Schriftzeichen, bei

denen die Frage der Schutzfähigkeit anderen Gesichtspunkten unterliegt (vgl. BGH GRUR 2000, 502 - St. Pauli Girl -). Ohnehin lässt sich aus Voreintragungen kein Eintragungsanspruch ableiten (vgl. BGH a. a. O. „Willkommen im Leben“).

Die Beschwerde konnte daher keinen Erfolg haben.

Winter

Hartlieb

Paetzold

Cl