



# BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 102/10

---

(AktENZEICHEN)

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

### betreffend die Markenmeldung 307 56 783.4

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 11. Mai 2011 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Fuchs-Wisseemann sowie des Richter Reker und der Richterin Dr. Schnurr

beschlossen:

1. Auf die Beschwerde der Markeninhaberin werden die Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 38 des Deutschen Patent- und Markenamtes vom 3. Juni 2009 und 6. August 2010 teilweise insoweit aufgehoben, als der Anmeldung der Wort-/Bildmarke 307 56 783.4 „Volks.Plasma-TV“ auch für die Dienstleistungen „Klasse 35: Geschäftsführung, Beratung in Fragen der Geschäftsführung, Beratung bei der Organisation und Führung von Unternehmen, Unternehmensverwaltung“ zurückgewiesen wurde.
2. Im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.

## **Gründe**

### **I.**

In zwei Beschlüssen, von denen einer im Erinnerungsverfahren ergangen ist, hat die Markenstelle für das Klasse 38 des Deutschen Patent- und Markenamtes die Anmeldung der farbigen Wort-/Bildmarke



für die Waren und Dienstleistungen

„Klasse 9: Fernsehapparate, Unterhaltungsgeräte als Zusatzgeräte für Fernsehapparate; Videospiele als Zusatzgeräte für Fernsehapparate; Lautsprecher; Fernseh-, audiovisuelle, Video-, Tonaufzeichnungs-, Tonwiedergabe- und HiFi-Tongeräte und -instrumente;

Klasse 35: Merchandising; Verkaufsförderung (Salespromotion) (für Dritte); Einzel- und Großhandelsdienstleistungen im Bereich von Waren der Unterhaltungs- und Entertainmentindustrie, insbesondere TV- und HiFi-Geräte, Fernsehapparate, auch für den Versandhandel, auch mittels Teleshopping-Sendungen; Online-Dienstleistungen eines E-Commerce-Abwicklers, nämlich Waren- und Dienstleistungspräsentation, Bestellannahme, Lieferauftragsservice und Rechnungsabwicklung, auch im Rahmen von E-Commerce; Vermittlung von Handelsgeschäften für Dritte über Online-Shops; telefonische und/oder computerisierte Bestellannahme für Teleshopping-Angebote für Dritte; Vermittlung von Handels- und Wirtschaftskontakten, auch über das Internet; Vermittlung von Verträgen über den An- und Verkauf von Waren und/oder die Erbringung von Dienstleistungen für Dritte; Beschaffungsdienstleistungen für Dritte (Erwerb von Waren und Dienstleistungen für andere Unternehmen); Entwicklung von Prämienprogrammen als Kundenbindungsmaßnahmen für Marketingzwecke; Durchführung von Auktionen und Versteigerungen, auch im Internet; Werbung; Dienstleistungen einer Werbeagentur; Werbung in allen Medien; Organisation und Veranstaltung von Werbeveranstaltungen, sowie von Ausstellungen und Messen für wirtschaftliche und Werbezwecke; Präsentation von Firmen im Internet und anderen Medien; Sponsoring in Form von Werbung; Vermietung von Werbeflächen im Internet; Verteilung von Werbematerial (Flugblätter, Prospekte, Drucksachen, Warenproben); Vorführung von Waren für Werbezwecke; Waren- und Dienstleistungspräsentationen; Aktualisierung von Werbematerial; Marketing für Dritte in digitalen Netzen; Markt- und Meinungsforschung; Werbung im Internet für Dritte; Geschäftsführung, Beratung in Fragen der Geschäftsführung, Beratung bei der Organisation und Führung von

Unternehmen; betriebswirtschaftliche und organisatorische Beratung; Unternehmensverwaltung, Unternehmensberatung; organisatorisches Projektmanagement im EDV-Bereich; Franchising, nämlich Vermittlung von wirtschaftlichem Know-how; Sammeln von Informationen aller Art in Computerdatenbanken; Zusammenstellung und Systematisierung von Daten in Computerdatenbanken; Pflege von Daten in Computerdatenbanken; Öffentlichkeitsarbeit (Public Relations); Vertretung wirtschaftlicher Interessen Dritter gegenüber politischen Entscheidungsträgern und anderen Personen; Sammeln und Zusammenstellen von themenbezogenen Presseartikeln; Erteilung von Auskünften (Information) und Beratung für Verbraucher in Handels- und Geschäftsangelegenheiten (Verbraucherberatung);

Klasse 38: Bereitstellung des Zugriffs auf Informationen im Internet; Bereitstellung von Internet-Chatrooms; elektronischer Austausch von Nachrichten mittels Chatlines, Chatrooms und Internetforen; E-Mail-Dienste; Telekommunikation; Telekommunikation mittels Plattformen und Portalen im Internet; Bereitstellung von Telekommunikationskanälen für Teleshopping-Dienste; Weiterleiten von Nachrichten aller Art an Internet-Adressen (Web-Messaging); elektronische Anzeigenvermittlung (Telekommunikation); Bereitstellung eines Zugangs zu einer E-Commerce-Plattform im Internet; Bereitstellen von Internetzugängen (Software); Dienstleistungen eines Internet-Providers, nämlich Vermietung und Vermittlung von Zugriffszeiten zu Datennetzen, insbesondere zum Internet; Telefondienste für eine Hotline oder Callcenter; Erbringen von Dienstleistungen in Verbindung mit Onlinediensten, nämlich Liefern von Nachrichten und Übermittlung von Informationen in Computernetzwerken, einschließlich On-Demand und anderen elektronischen Mediendiensten; Bereitstellen eines Zugriffs auf Informationen im Internet, insbesondere auch vermittelt interaktiv kommunizierender (Computer-)Systeme; Sammeln und Liefern von Nachrichten und allgemeinen Nachrichteninformationen, auch elektronischer Art, sowie Ausstrahlung von (TV/Radio)-Programmen im World Wide Web; Ausstrahlen von Rundfunksendungen (Funk und Fernsehfunk); Dienste von Presseagenturen“

mit der Begründung zurückgewiesen, dass es sich um eine für die beanspruchten Waren und Dienstleistungen nicht unterscheidungskräftige Sachangabe handele, die gemäß § 37 Abs. 1 in Verbindung mit § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG von der Eintragung ausgeschlossen sei. Der Verkehr werde den angemeldeten Begriff im Sinne eines „Fernsehgerätes für das Volk mit einem Plasmabildschirm“ verstehen, der beispielsweise einfach zu bedienen oder für jedermann erschwinglich sei und sich dadurch an das breite Publikum richte. Seine grafische Gestaltung, nämlich die Verwendung unterschiedlicher Hintergrundfarben und einer rechteckigen Umrahmung, vermöge dem Gesamtzeichen keine betriebskennzeichnende Unterscheidungskraft zu verleihen.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Markenanmelderin mit ihrer Beschwerde, die sie bislang nicht begründet hat.

Die Anmelderin beantragt sinngemäß,

die angefochtenen Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 38 des Deutschen Patent- und Markenamtes vom 3. Juni 2009 und 6. August 2010 aufzuheben.

## II.

Die gemäß § 66 Abs. 1, 2 MarkenG zulässige Beschwerde der Anmelderin ist überwiegend unbegründet. Lediglich für jene im Tenor genannten Dienstleistungen, für welche dem - insoweit auch nicht gem. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG Freihaltebedürftigen - Markenwort zur Überzeugung des Senats das erforderliche Mindestmaß an Unterscheidungskraft nicht abgesprochen werden kann, § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG, hat die Beschwerde Erfolg.

Unterscheidungskraft i. S. v. § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG bedeutet die Eignung einer Marke, die mit ihr beanspruchten Waren oder Dienstleistungen als von einem bestimmten Unternehmen stammend zu kennzeichnen und sie dadurch für den Verkehr von denen anderer Anbieter unterscheidbar zu machen (vgl. EuGH GRUR 2006, 233, 235, Rdn. 45 - Standbeutel; EuGH GRUR 2003, 604, 608, Rdn. 62 - Libertel). Die Eintragung als Marke kommt nur in Betracht, wenn ein Zeichen diese Herkunftsfunktion erfüllen kann (vgl. EuGH GRUR 2003, 55, 57 f., Rdn. 51 - Arsenal Football Club; BGH MarkenR 2006, 395, 397, Rdn. 18 - FUSSBALL WM 2006, m. w. N.). Ist dies nicht der Fall, widerspricht es dem Allgemeininteresse, das fragliche Zeichen durch seine Eintragung ins Register zugunsten eines Anmelders zu monopolisieren und der Nutzung durch die Allgemeinheit dauerhaft zu entziehen (vgl. EuGH GRUR 2008, 608, 610, Rdn. 59 - EUROHYPO; EuGH GRUR 2004, 943, 944, Rdn. 26 - SAT.2; EuGH GRUR 2003, 604, 608, Rdn. 60 – Libertel). Die erforderliche Unterscheidungskraft ist zum einen solchen Angaben und Zeichen abzusprechen, die einen unmittelbar beschreibenden Sinngehalt aufweisen. Aber auch anderen Angaben kann die Unterscheidungskraft fehlen, etwa wenn sie sich auf Umstände beziehen, durch die ein enger beschreibender Bezug zu den beanspruchten Waren oder Dienstleistungen hergestellt wird (vgl. BGH GRUR 2006, 850, Rdn. 28 - FUSSBALL WM 2006; BGH GRUR 2001, 162 - RATIONAL SOFTWARE CORPORATION).

Der Wortbestandteil des angemeldeten Zeichens, „Volks.Plasma-TV“, bezeichnet, wie bereits die Markenstelle zutreffend ausgeführt hat, ein „Fernsehgerät mit einem Plasmabildschirm für’s Volk“. Professor Dr. Wolfgang König, TU Berlin, hat als Ergebnis eines Forschungsprojektes zum Thema „Konsum, Konsumpolitik und Konsumpropaganda im Dritten Reich“ (vgl. Volkswagen, Volksempfänger, Volksgemeinschaft, Schöningh-Verlag 2004) festgestellt, dass die 20-25 so genannten „Volksprodukte“, zu deren bekanntesten Objekten der „Volksempfänger“ und der „Volkswagen“ zählen, „lange vor der nationalsozialistischen Zeit präsent“ waren und ihre Bezeichnungen wie „Volkskühlschrank, Volksklavier, Volksmotorboot, Volksp Plattenspieler, Volkskofferradio“ und „Volksfernseher“ implizierte(n), dass die

Ware preiswert und für jedermann erschwinglich war (vgl. Bericht vom 16.12.2003, (idw) Technische Universität Berlin, „Luxus fürs Volk“, [www.uni-protokolle.de/nachrichten/id/27195](http://www.uni-protokolle.de/nachrichten/id/27195)). Während „Volksempfänger“, „Volksapparat“ und „Volksgerät“ bereits ab 1926 als Begriff der Werbung, zur Empfängerbezeichnung oder Charakterisierung einer Geräteklasse in Radiozeitschriften, Anzeigen und Artikeln über Bausätzen von Unternehmen wie Loewe, Philips, August Schwer, Saba, Lorenz und Huth Verwendung fanden, lässt sich der Begriff „Volksfernseher“ zumindest seit der Berichterstattung über die Funkausstellung 1933 und dort vorgestellte Geräte nachweisen (vgl. König, a. a. O., S. 32, 103 m. w. N).

Beispiele für ähnlich gebildete Substantive mit dem Wortbestandteil „Volks“-, von denen sich bereits zwei, nämlich „Volkskirche“ (Zitat: Helmut Schmidt) und „volkspädagogischer Auftrag“ (Zitat: Martin Krumbholz) auf einer Seite des Feuilletons der Süddeutschen Zeitung (SZ Nr. 103 vom 05.05.2011, S. 11) finden (vgl. auch [www.volksbestattung.de](http://www.volksbestattung.de)), belegen, dass dieser Wortbestandteil auch heute noch zum lebendigen Wortschatz der deutschen Sprache gehört. Ihm kommt mithin auch heute noch ein beschreibender Begriffsinhalt zu, sofern er zur Bezeichnung einer Eigenschaft von Waren, Dienstleistungen oder Institutionen verwendet wird, die damit beworben werden, für „die Hauptmasse einer Bevölkerung im Unterschied zur Oberschicht“ (vgl. Brockhaus, Enzyklopädie, 19. Band, Wiesbaden 1974, Stichwort „Volk“), und folglich für jedermann geeignet, bestimmt, offen oder erschwinglich zu sein.

In diesem Sinne wird der Begriff „Volks.Plasma-TV“ von den angesprochenen allgemeinen Endverbrauchern verstanden und von Fachhändlern und Journalisten verwendet, wenn diese ihren Kunden die Bedeutung dieser Bezeichnung zur Bewerbung eines Plasmafernsehers erläutern, welcher sich durch seinen „günstigen Preis“ sowie seine „sehr einfache und unkomplizierte Bedienung“ auszeichnen soll (<http://www.tvfacts.de/artikel/39-volks-plasma-tv-panasonic-plasma-jedermann>; <http://www.maennertraum.tv/lifestyle.html>).

Als werbeüblicher Hinweis in diesem Sinne eignet sich „Volks.Plasma-TV“ zur Beschreibung aller angemeldeten Waren der Klasse 9.

Zugleich kann „Volks.Plasma-TV“ zur Erbringung zahlreicher in Klasse 35 und sämtlicher in 38 angemeldeter Dienstleistungen bestimmt sein. So lassen sich mit einem solchen Gerät Rundfunk- und Fernsehsendungen empfangen; ein „Volks.Plasma-TV“ kann jedoch auch als Merchandisingartikel und Werbeträger fungieren, den Internet-Handel und das so genannte Tele-Shopping ermöglichen und selbst auf diese Weise vertrieben werden oder als Medium zum Sammeln und Verbreiten von Nachrichten sowie zur Erbringung der in Klasse 35 beanspruchten Werbe- und Kundenbindungsdienstleistungen zum Einsatz kommen. Insbesondere in der Werbebranche ist es üblich, die Dienstleistungen nach demjenigen Medium zu benennen, auf das die Leistungen bezogen sind (vgl. BGH GRUR 2009, 949, 952, Rn. 24 - My World). Fernseh- und Internetwerbung für einen „Volks.Plasma-TV“ kann zum Beispiel speziell auf die sich dem Betrachter durch den großen Plasmabildschirm bietenden, visuellen Eindrücke zugeschnitten sein.

Weitere in Klasse 35 angemeldeten Dienstleistungen können sich themenspezifisch mit einem „Volks.Plasma-TV“ befassen. Zu diesen Dienstleistungen besteht ein enger sachlicher beschreibender Bezug. Sowohl die vornehmlich angesprochenen Geschäftskunden, als auch der interessierte allgemeine Durchschnittsverbraucher werden „Volks.Plasma-TV“ nicht als Hinweis auf den Erbringer der Dienstleistungen, sondern auf ein bestimmtes Thema auffassen, sofern sie dem Begriff im Verkehr im Zusammenhang mit den Dienstleistungen „Marketing, Marktforschung, Meinungsforschung, Öffentlichkeitsarbeit, organisatorisches Projekt-Management im EDV-Bereich, Verbraucherberatung, betriebswirtschaftliche und organisatorische Beratung, Unternehmensberatung“ und „Vertretung wirtschaftlicher Interessen gegenüber politischen Entscheidungsträgern und anderen Personen“ begegnen.



Soweit danach seinem Wortbestandteil das erforderliche Mindestmaß an Unterscheidungskraft fehlt, § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG, führt auch die graphische Gestaltung des Gesamtzeichens nicht zu seiner Eintragungsfähigkeit. Unter Verwendung von in ihrer Typographie üblichen Druckbuchstaben sind die durch einen Punkt getrennten Wortbestandteile in weißer Schrift auf einem roten und einem davon mit einem weißen Balken abgetrennten schwarzen Grund in einem grauen, die Buchstabenfolge etikettenartig verbindenden Rahmen angeordnet. Gegenüber ihren Wortbestandteilen tritt diese graphische Ausgestaltung im Gesamteindruck der Wort-/Bildmarke zurück und bleibt selbst nicht prägnant als betriebskennzeichnend in Erinnerung (vgl. BGH GRUR 1991, 136, 137 - NEW MAN; BGH GRUR 2001, 1153 - anti KALK; EuGH GRUR 2006, 229, 233 Rn. 73, 74 – BioID; vgl. auch Fezer, Markenrecht, 4. Aufl. § 8 Rdn. 122).

Insbesondere die mittige Anordnung des Punktes zwischen den beiden Wortbestandteilen „Volks“ und „Plasma-TV“ bewegt sich im Rahmen des Werbeüblichen. Weder für sich genommen, noch in Verbindung mit den übrigen, werbeüblichen Gestaltungsmerkmalen stellt sie eine den schutzunfähigen Charakter der übrigen Markenteile aufhebende, kennzeichnungskräftige Verfremdung im Gesamteindruck der Marke dar, die von dem maßgeblichen Durchschnittsverbraucher ohne analysierende Betrachtungsweise festgestellt werden könnte. Einfache, im Verkehr gebräuchliche grafische Gestaltungen oder Verzierungen des Schriftbilds vermögen den beschreibenden Charakter einer Angabe in der Regel nicht zu beseitigen. An die Untergliederung durch einen Punkt ist der Verkehr gewöhnt, sie ist in der Bezeichnung von Email-Adressen, Domains und zur Bezeichnung von Dateien in der elektronischen Datenverarbeitung üblich. Als gebräuchliches grafisches Element lässt sie hier den Charakter der beschreibenden Angabe und deren Sachaussage unberührt. Der Punkt, der weiße Strich und die Verwendung verschiedener Hintergrundfarben für einzelne Wortbestandteile verdeutlichen allenfalls, dass der Begriff „Volks.Plasma-TV“ aus einer Aneinanderreihung zweier Bestandteile besteht (vgl. BPatG 29 W (pat) 159/01 - info.portal; 32 W (pat) 85/06

- in Stuttgart; 26 W (pat) 114/09 – easy.TV So muss Fernsehen sein., PAVIS PROMA - (CD-ROM); Ströbele/Hacker MarkenG, 9. Aufl., § 8 Rdn. 126, 127).

Darüber hinausgehende charakteristische Merkmale, in denen der Verkehr einen Hinweis auf die betriebliche Herkunft sieht (vgl. BGH GRUR 2004, 331, 332 - Westie-Kopf; GRUR 2004, 683, 684 - Farbige Arzneimittelkapsel; GRUR 2005, 257, 258 - Bürogebäude), weist das angemeldete Zeichen nicht auf.

Das von der Anmelderin im Verfahren vor dem Deutschen Patent- und Markenamt vorgebrachte Argument, die farbige Ausgestaltung der angemeldeten Marke in den Farben schwarz, weiß und rot, die täglich von der „BILD“-Zeitung verwendet werde und im Verkehr eine große Bekanntheit genieße, sei geeignet, die Unterscheidungskraft der angemeldeten Marke zu begründen, weil die Herausgeberin der „BILD“-Zeitung, die A... AG, auch an der Anmelderin gesellschaftsrechtlich beteiligt sei, weshalb dem Verkehr die betriebliche Zuordnung der angemeldeten Marke ohne weiteres gelinge, vermag nicht zu überzeugen.

Denn zum einen ist die hiesige Markeninhaberin nicht identisch mit der A... AG. Als juristische Person ist sie dem durchschnittlichen deutschen Verbraucher weitgehend unbekannt.

Zum anderen sind die graphischen Unterschiede des angemeldeten Zeichens zu demjenigen, in rot und weiß für die Axel Springer Verlag AG registrierten Zeichen IR 409774



unter dem die „BILD“-Zeitung in Deutschland vertrieben wird, erheblich.

Angesichts der Tatsache, dass einerseits vom A... noch eine Vielzahl anderer Printmedien herausgegeben werden, deren Kennzeichen teilweise aus lediglich roten und weißen Gestaltungselementen bestehen (BILD am Sonntag, Bildwoche, BILD der Frau, AUTO BILD, Sport BILD) oder andere graphische Aufmachungen aufweisen (Computer Bild) und andererseits auch weitere Anbieter von Waren der Klasse 38 wie beispielsweise die Media Markt TV-HiFi-Elektro GmbH Landshut ([www.mediamarkt.de](http://www.mediamarkt.de)) mit der Farbkombination Rot – Weiß - Schwarz werben, kommt der konkreten graphischen Gestaltung der angemeldeten Marke weder isoliert betrachtet eine gerade auf die Anmelderin hinweisende Herkunftsfunktion zu, noch führt sie in der Gesamtbetrachtung des angemeldeten Zeichens zu einer ausreichenden bildhaften Verfremdung des Wortbestands (vgl. BPatG, PAVIS PROMA, 26 W (pat) 5/10 – erotik1.de; Abweichung von BPatG, PAVIS PROMA, 29 W (pat) 29/11 – Volks-Fernbedienung; BPatG, PAVIS PROMA, 29 W (pat) 21/11 – Volks-Aktion; BPatG, PAVIS PROMA, 29 W (pat) 19/11 – Volks-Milch; BPatG, PAVIS PROMA, 29 W (pat) 5/11 – Volks-Hähnchen; BPatG, PAVIS PROMA, 29 W (pat) 204/10 – VOLKS-WINTERRAD; BPatG, PAVIS PROMA, 29 W (pat) 216/1 – Volks-Rabatt; BPatG, PAVIS PROMA, 29 W (pat) 203/10 – Volks-T-Shirt; BPatG, PAVIS PROMA, 29 W (pat) 215/10 – Volks-Golfen; BPatG, PAVIS PROMA, 29 W (pat) 4/11 – Volks-Sandwich; von BPatG, PAVIS PROMA, 29 W (pat) 212/10 – Volks-Winterreifen).

Soweit sich die Anmelderin auf die Eintragung ihrer Ansicht nach vergleichbarer Drittmarken beruft, ändert dies nichts an der fehlenden Schutzfähigkeit für die hier zu beurteilende Anmeldemarke. Aus der Schutzgewährung für andere Marken kann ein Anmelder keinen Anspruch auf Eintragung ableiten. Voreintragungen führen weder für sich noch in Verbindung mit dem Gleichheitssatz des Grundgesetzes zu einer Selbstbindung derjenigen Stellen, welche über die Eintragung zu befinden haben, denn die Entscheidung über die Schutzfähigkeit einer Marke ist keine Ermessens-, sondern eine Rechtsfrage (vgl. EuGH MarkenR 2008, 163, 167

[Rz. 39] - Terranus; GRUR 2004, 674, Nrn. 43, 44 - Postkantoor; GRUR 2004, 428, Nr. 63 - Henkel; BPatG MarkenR 2007,351, 352 f. - Topline; GRUR 2007, 333, 335 ff. - Papaya; GRUR 2010, 423 amazing discoveries; GRUR 2010, 425 - Volksflat).

Da die Frage der Unterscheidungskraft stets konkret für die jeweils beanspruchten Waren und Dienstleistungen zu beurteilen ist, vermag eine Marke für bestimmte Waren unterscheidungskräftig zu sein, während ihr für andere die Unterscheidungskraft fehlt (vgl. EuGH GRUR 2004, 674, 677, Rdn. 73 bis 78 - Postkantoor; GRUR 2007, 425, 426, Rdn. 32 - MT&C/BMW). Um das Schutzhindernis des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG zu überwinden, reicht nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs jede auch noch so geringe Unterscheidungskraft aus (vgl. z. B. BGH GRUR 2006, 850, Rdn. 28 - FUSSBALL WM 2006). Das hiernach erforderliche Mindestmaß an Unterscheidungskraft kann „Volks.Plasma-TV“ für die im Tenor genannten Dienstleistungen „Klasse 35: Geschäftsführung, Beratung in Fragen der Geschäftsführung, Beratung bei der Organisation und Führung von Unternehmen, Unternehmensverwaltung“ Der Verbraucher ist nicht daran gewöhnt, derartige Dienstleistungen nach der Art des im Einzelfall zu ihrer Erbringung einsetzbaren konkreten Mediums, nämlich eines für jedermann geeigneten Fernsehers mit Plasmabildschirm, zu bezeichnen (vgl. BPatG, PAVIS PROMA, 26 W (pat) 9/10 - sparhandy).

Soweit das Eintragungshindernis des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG verneint wurde, stehen einer Eintragung der angemeldeten Marke auch keine weiteren Schutzhindernisse entgegen; das Zeichen ist insoweit insbesondere nicht freihaltebedürftig im Sinne des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG.

Die Voraussetzungen für eine Zulassung der Rechtsbeschwerde gem. § 83 Abs. 2 Nr. 1 und 2 MarkenG sind nicht gegeben, da weder eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zu entscheiden war, noch die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Bun-

desgerichtshofs erfordern. Eine Divergenzzulassung setzt voraus, dass die Abweichung auf der unterschiedlichen Beurteilung ein und derselben Rechtsfrage und nicht lediglich auf unterschiedlicher tatrichterlicher Beurteilung desselben Lebenssachverhalts beruht (BGHZ 154, 288, 292 f.; BGH NJW 2004, 367, 368; NJW 2004, 1167). Die Tatsache, dass der 29. Senat in den oben zitierten, von dieser Entscheidung abweichenden Beschlüssen u. a. der graphischen Gestaltung der dort zu beurteilenden Wort-/Bild-Marken mit dem gemeinsamen Wortbestandteil „Volks“- die „Funktion eines Unterscheidungsmittels“ zugesprochen hat, geht über eine unterschiedliche tatrichterliche Beurteilung verschiedener, in ihrer graphischen Gestaltung unter Umständen vergleichbarer Wort-/Bildmarken jedoch nicht hinaus.

Aus diesen Gründen hat die Beschwerde für die im Tenor genannten Waren Erfolg; im Übrigen war sie zurückzuweisen.

Dr. Fuchs-Wisseemann

Richter Reker hat Urlaub  
und kann daher nicht  
unterschreiben.

Dr. Fuchs-Wisseemann

Dr. Schnurr

Bb