



BUNDESPATENTGERICHT

24 W (pat) 519/11

(Aktenzeichen)

Verkündet am
15. Januar 2013

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 30 2010 056 554.3

hat der 24. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 15. Januar 2013 unter Mitwirkung der Vorsitzenden Richterin Werner sowie der Richterin Dr. Schnurr und des Richters Heimen

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Am 24. September 2010 hat die Anmelderin beim Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA) die schwarz-weiße Wortbildmarke



unter der Nr. 30 2010 056 554 für folgende Dienstleistungen angemeldet:

„Klasse 35: Telekommunikation; Onlinedienste, nämlich Bereitstellung des Zugriffs auf und Übermittlung von Informationen und Nachrichten aller Art; Bereitstellen des Zugriffs auf Software in Datennetzen für Internetzugänge; Bereitstellung des Zugriffs auf einen elektronischen Marktplatz auf Computernetzwerken; Übertragung von Daten und Bereitstellung des Zugriffs auf Daten in dafür geeigneten Kommunikationsnetzen wie dem Internet, anderen Onlinediensten oder vergleichbaren Medien; Bereitstellen des Zugangs auf Texte (Software), Grafiken (Software), Dokumente (Software), Datenbanken (Software) und Computerprogramme; Ausstrahlung von Hörfunk-, Internet- und Fernsehsendungen/-programmen über drahtlose

oder drahtgebundene Netze, Kabel- oder Satellitenfunk sowie ähnliche technische Einrichtungen, wie etwa das Internet; Bereitstellen des Zugriffs auf Computerspiele zum Abruf und Übertragung im Internet, anderen Onlinediensten und vergleichbaren Medien; Ausstrahlung von Film-, Fernseh-, Rundfunk-, BTX-, Videotext-, Teletext- und Internet-Programmen oder -Sendungen, insbesondere Werbespots; Ausstrahlung von Teleshopping-Sendungen; Sammeln und Liefern von Nachrichten und allgemeinen Informationen (Nachrichten, Pressemeldungen); Ton-, Bild- und Datenübertragung durch Kabel, Satellit, Computer (-Netzwerke), Telefon- und ISDN-Leitungen sowie jegliche weitere Übertragungsmedien; Bereitstellen des Zugriffs auf in Datenbanken gespeicherten Informationen, auch im Internet und insbesondere auch mittels interaktiv kommunizierender (Computer-) Systeme; Übermittlung von Informationen im Internet; Betreiben und Bereitstellen eines Online-Portals, insbesondere mit Video-on-Demand-Inhalten; Ausstrahlung von Fernsehprogrammen oder -sendungen im Rahmen eines Abonnenten-Fernsehdienstes, insbesondere in Form von Pay-TV und Video-on-Demand; Einstellung von Daten in digitale Netze; elektronische Übertragung von Informationen wie Ton, Bild und Daten; Vermietung von Zugriffszeit auf globale Computernetzwerke; Vermittlung und Vermietung von Zugriffszeiten zu Datenbanken; Betrieb einer Plattform im Internet für den Austausch und die Schnittstelle von Wetterdaten, Betrieb eines Portals im Internet für den Austausch und die Schnittstelle von Wetterdaten; Bereitstellen eines Internetportals; Vermietung von Zugriff auf Datennetze über Kommunikationseinrichtungen online; Tele-/ Satelliten-kommunikation; Bereitstellen des Zugriffs auf Nachrichten, Informationen und Schaubilder/Grafiken für die

Bereiche Internetmarketing und E-Commerce; Bereitstellen des Zugangs zu Informationen aller Art aus dem Internet für Dritte; Bereitstellung des Zugriffs auf Daten und Informationen im Internet;

Klasse 41: Erziehung, Ausbildung, Unterhaltung, sportliche und kulturelle Aktivitäten, insbesondere Zusammenstellung von Rundfunk- und Fernsehprogrammen; Rundfunk-, Internet- und Fernsehunterhaltung; Produktion von Film-, Fernseh-, Rundfunk-, BTX-, Videotext- und Teletextprogrammen und -sendungen; Filmvermietung; Filmproduktion; Videofilmproduktion; Dienstleistungen eines Ton- und Fernsehstudios; Organisation und Durchführung von sportlichen und kulturellen Veranstaltungen; Durchführung von Live-Veranstaltungen und Filmfestivals; Vorführung und Vermietung von Filmen, Video- und Bildprogrammen; Durchführung von über Computernetze und weltweite Kommunikationsnetze zugänglichen Spielen einschließlich Durchführung von Computerspielen und Videospiele (soweit in Klasse 41 enthalten); Durchführung von Spielen im Internet; Veröffentlichung und Herausgabe von Druckereierzeugnissen (ausgenommen für Werbezwecke), insbesondere Katalogen, Büchern, Zeitungen, Zeitschriften und Kalendern; Veranstaltung und Durchführung von Spielen aller Art, einschließlich von Gewinnspielen; redaktionelle Betreuung von Internetauftritten; Bereitstellung des Zugriffs auf Daten über Datennetze online, Vermietung von Zugriffszeiten auf das Internet; Erstellen von Informations- und Unterhaltungsprogrammen auf Filmen und Videofilm, DVD und sonstigen Bild- bzw. Datenträgern; Produktion von TV-Filmen;

Klasse 42: technische Entwicklung elektronischer Fernsehprogrammführer (Software); Speicherung von Daten in Computerdatenbanken, Update von Datenbanksoftware, Installation und Wartung von Datenbanksoftware; Erstellen von Programmen für die Datenverarbeitung; Erstellen von Computerprogrammen und Computerspielen (Software); Wettervorhersage; Design und Vermietung von Computersoftware; Erstellen von Webseiten; Design und Aktualisierung von Homepages und Webseiten; Vermietung von Software für Internetzugänge; digitale Archivierung von Bild-, Ton- und Textinformationen; softwaretechnisches Erstellen und Aktualisieren von Werbeflächen im Internet; Programmierung von Datenbanken; Programmierung eines Internetportals“.

Die mit einer Beamtin des gehobenen Dienstes besetzte Markenstelle für Klasse 42 hat nach vorheriger Beanstandung, der Eintragung stünden die Schutzhindernisse des § 8 Abs. 2 Nr. 1 und 2 MarkenG entgegen, die Markenmeldung durch Beschluss vom 23. Februar 2011 mit der Begründung zurückgewiesen, der angemeldeten Marke mangle es im Hinblick auf die beanspruchten Dienstleistungen an Unterscheidungskraft, § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG.

Die Anmelderin hat gegen den Beschluss am 15. März 2011 Beschwerde eingelegt.

Die Anmelderin ist der Auffassung, der lexikalisch nicht nachweisbaren Wortfolge sei fälschlich ein beschreibender Charakter zugemessen worden, zudem habe die Markenstelle die grafische Gestaltung nicht ausreichend gewürdigt.

Sie meint, durch die Hinzufügung eines Punktes in Fettdruck („.“) nach dem Wort „wetter“ könne das Zeichen nicht als durchlaufender Begriff gewertet werden, vielmehr entstehe innerhalb des Zeichens eine Zäsur, insbesondere deshalb, weil der Punkt in der Mitte des Zeichens semantisch ohne Sinn und daher ungewöhn-

lich sei und die Aufmerksamkeit auf sich ziehe. Die Bezeichnung werde dadurch auseinandergerissen und diffus. Es handele sich auch nicht um einen gewöhnlichen Punkt, denn dieser sei erkennbar rechteckig gestaltet, der Punkt hebe sich so ab, dass die Schutzfähigkeit des gesamten Zeichens allein auf dieses Element zurückgeführt werden könne.

Insgesamt erschöpfe sich die grafische Gestaltung nicht in einer bloß dekorativen Umrahmung, die unterschiedlichen Formen bildeten ein komplexes Gebilde, welches aber in keiner Weise an ein Fernsehgerät erinnere. Bei der grafischen Gestaltung sei weiter entscheidend, dass ein Spannungsverhältnis zwischen Schwarz und Weiß bestehe, welches ein Wechselspiel zwischen den kontrastierenden Elementen, dem Hintergrund und dem jeweiligen Wortbestandteil entstehen lasse.

Die Anmelderin beantragt,

den Beschluss der Markenstelle für Klasse 42 des Deutschen Patent- und Markenamtes vom 23. Februar 2011 aufzuheben.

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

II.

Die zulässige, insbesondere gemäß §§ 66 Abs. 1, 64 Abs. 6 S. 1 MarkenG statt-hafte Beschwerde hat in der Sache keinen Erfolg, weil einer Eintragung der an-gemeldeten Marke die Schutzhindernisse des § 8 Abs. 2 Nr. 1 und 2 MarkenG entgegenstehen. Denn das angemeldete Wort-/Bildzeichen kann für alle bean-spruchten Dienstleistungen als beschreibende Angabe i. S. v. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG dienen und ist als solche auch nicht unterscheidungskräftig, § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG. Die Markenstelle hat die Anmeldung daher zu Recht nach § 37 Abs. 1 MarkenG zurückgewiesen.

Nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG dürfen Marken nicht eingetragen werden, die ausschließlich aus Zeichen oder Angaben bestehen, welche zur Beschreibung der jeweils beanspruchten Waren und Dienstleistungen dienen können. Diese Vorschrift verfolgt das im Allgemeininteresse liegende Ziel, dass beschreibende Zeichen oder Angaben von jedermann, insbesondere von den Mitbewerbern des Anmelders, frei verwendet werden können. Solche Zeichen sind demnach vom Schutz ausgeschlossen, weil ihre Monopolisierung einem berechtigten Bedürfnis der Allgemeinheit an ihrer ungehinderten Verwendbarkeit widerspricht (vgl. EuGH GRUR 1999, 723, 725 (Nr. 25) - *Chiemsee*; EuGH GRUR 2004, 674, 676 (Nr. 54, 55) - *Postkantoor*; EuGH GRUR Int 2011, 400 (Nr. 37) - *1000*).

Gemessen an diesen Voraussetzungen ist das angemeldete Zeichen nicht schutzfähig, weil es geeignet ist, für alle beanspruchten Dienstleistungen als beschreibende Angabe, insbesondere als Beschaffenheits- und Bestimmungsangabe im Sinne des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG zu dienen.

Der Wortbestandteil ist – wie die Markenstelle zu Recht festgestellt hat - aus den allgemeinverständlichen Angaben „DEUTSCHES“, „wetter“ und „FERNSEHEN“ sowie einem Punkt „.“ zusammengesetzt.

Der angesprochene Verkehr, der hier sowohl den Fachverkehr in der Medienwirtschaft als auch den allgemeinen Endverbraucher umfasst, versteht unter dem Begriff „Fernsehen“ entweder ein durch bewegte, meist vertonte Bilder geprägtes Massenmedium, welches mittels Kabel oder drahtlos an eine Vielzahl von Empfängern über eine gewisse Entfernung hinweg verbreitet wird und für den Konsumenten durch technische Vorrichtungen verfügbar ist oder die Gesamtheit eines mittels dieses Mediums ausgestrahlten Programmes oder dessen Veranstalter, also den Fernsehsender (vgl. dazu Duden, Deutsches Universalwörterbuch, 7. Aufl., 2011, S. 591).

Die Angabe „DEUTSCHES“ weist als Adjektiv in Bezug auf ein Nomen gewöhnlich auf eine geografische, kulturelle, staatliche, personelle oder anderweitige Verbindung mit Deutschland hin (Duden a. a. O., S. 412). Die Angabe „wetter“ bezeichnet - im meteorologischen Sinne - den durch bestimmte physikalische Größen de-

finierten Zustand der Atmosphäre an einem bestimmten Ort und zu einem bestimmten Zeitpunkt.

Der Umstand, dass eine Angabe mehrere Bedeutungen haben kann, bedeutet für sich betrachtet noch nicht, dass sie Unterscheidungskraft besitzt, da sie stets im konkreten Zusammenhang mit den Waren und Dienstleistungen, für die sie beansprucht wird, betrachtet werden muss und bereits der Umstand, dass sie in dieser Situation in einem möglichen und nicht völlig fernliegenden Sinn einen beschreibenden Inhalt in Bezug auf Merkmale der Waren und/oder Dienstleistungen aufweist, genügt, dass der angesprochene Verkehr sie ohne analysierende Betrachtung lediglich als beschreibende Angabe auffasst und nicht als herkunftshinweisendes Zeichen.

Dies ist hier der Fall. Der Wortbestandteil des angemeldeten Zeichens wird hier von einem maßgeblichen Teil des angesprochenen Verkehrs in Bezug auf die angemeldeten Dienstleistungen als Bezeichnung für ein Massenmedium aufgefasst werden, welches sich ausschließlich oder in besonderer Weise mit meteorologischen Inhalten beschäftigt und in besonderer Verbindung mit Deutschland steht, beispielsweise in Deutschland oder für Deutschland, in deutscher Sprache produziert wird oder Themen rund um das Wetter in Deutschland zum Gegenstand des Programms macht.

In dieser ohne besonderes Nachdenken erfassbaren Bedeutung ist die Angabe geeignet, die Bestimmung der Dienstleistungen sachlich zu beschreiben, die benötigt werden, ein solches (Sparten-)Fernsehprogramm, sei es auf herkömmlichen Wege oder als sog. Internetfernsehen inhaltlich, technisch, infrastrukturell oder personell zu produzieren, zu senden oder den Zugriff darauf zu ermöglichen. Ausgenommen die Dienstleistungen der Klasse 41 „Erziehung“ und „Ausbildung“ ist diese Angabe ohne Weiteres beschreibend und nicht unterscheidungskräftig in Bezug auf alle weiteren beanspruchten Dienstleistungen der Klassen 35, 41 und 42.

Diese Dienstleistungen können zum technischen Betrieb eines Fernsehsenders, dessen Schwerpunkt auf der Wetterberichterstattung liegt, bestimmt sein, die Pro-


grammproduktion betreffen und/ oder ermöglichen und beinhalten, was mittlerweile zum typischen Leistungsangebot eines Fernsehsenders gehört, unabhängig davon, ob dieser auf herkömmlichen Wege ausgestrahlt wird oder z. B. nur für Internetautnutzer verfügbar ist.

Hinsichtlich der Dienstleistungen in Klasse 41 „Erziehung“ und „Ausbildung“ steht dem angemeldeten Zeichen das Eintragungshindernis des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG entgegen. Ein Fernsehprogramm mit dem Schwerpunkt Wetter kann entgegen der Auffassung der Anmelderin auch der Erziehung und Ausbildung dienen. Angaben, die nach der Verkehrsauffassung den Inhalt einer beanspruchten Dienstleistung thematisch bezeichnen, weisen nur auf diesen und nicht auf ein bestimmtes Herkunftsunternehmen hin. Sie sind deshalb nicht unterscheidungskräftig. Die angemeldete Angabe kann im Zusammenhang mit den weiten Oberbegriffen in Klasse 41 „Erziehung“ und „Ausbildung“ sowohl auf ein konkretes Erziehungs- bzw. Ausbildungsziel (z. B. wetterangepasstes Verhalten) hinweisen, als auch auf ein Mittel zur Erziehung bzw. Ausbildung, z. B. in Gestalt von Kinder- oder Schulfernsehen mit dem Schwerpunkt Wetter. Sie wird daher vom angesprochenen Verkehr als Inhalts- bzw. Bestimmungsangabe in Bezug auf die jeweilige Dienstleistung, nicht aber als Hinweis auf die betriebliche Herkunft verstanden.

Soweit sich die Anmelderin auf die Verwendung eines Punktes hinter dem Wort „WETTER“ beruft, beseitigt dies nicht das Eintragungshindernis. Der Verkehr ist an die mitunter grammatikalisch fehlerhafte Verwendung von Satzzeichen und anderen gebräuchlichen grafischen Elementen in der Werbung gewöhnt und misst diesen gewöhnlich keine herkunftshinweisende Funktion bei. Etwas anderes gilt dann, wenn eine nicht schutzfähige Angabe durch die grafische Ausgestaltung in ihrer Bedeutung verfremdet wird oder solche Elemente als zusätzlicher Blickfang wirken. Dies trifft für den hier verwendeten Punkt nicht zu, auch wenn er, wie die Anmelderin zutreffend ausführt, nicht rund, sondern eckig ist. Unbeschadet des Umstandes, dass bei zahlreichen in der EDV gebräuchlichen Schrifttypen, Satzzeichen nicht rund, sondern eckig gestaltet sind, hat der zusätzliche Punkt hier keinen Einfluss auf den Bedeutungsinhalt des Gesamtzeichens. Des Weiteren

werden derartige Satzzeichen und Sonderzeichen vom Verkehr bei der mündlichen Verständigung erfahrungsgemäß weggelassen. Die von der Anmelderin präferierte Aussprache „DEUTSCHES-wetter-Punkt-FERNSEHEN“ wird daher voraussichtlich nur ein kleiner, nicht entscheidungserheblicher Teil des angesprochenen Verkehrs wählen. Der Punkt ist auch nach den Größenverhältnissen völlig untergeordnet und kann bei flüchtiger optischer Wahrnehmung leicht unbemerkt bleiben.

Die grafische Gestaltung geht insgesamt nicht über eine werbeübliche Gestaltung einfachster Art hinaus, dies gilt insbesondere für die kontrastierende Darstellung von weißer Schrift auf schwarzem bzw. dunklem Hintergrund und umgekehrt. Gleiches gilt für die Anordnung von mehreren Wortelementen in jeweils einer eigenen Zeile. Die als Umrahmung bezeichnete Überlagerung eines Rechteckes durch ein zentriertes, kleineres Rechteck in Kontrastfarbe, jeweils mit abgerundeten Ecken, hat ebenfalls rein dekorativen Charakter und geht nicht über eine werbeübliche Gestaltung, an die der Verkehr gewöhnt ist, hinaus.

Soweit die Anmelderin sich auf die Eintragung der Wort-Bildmarke Nr. 30 2008 599 49 () beruft, lässt sich daraus grundsätzlich kein Anspruch auf Eintragung ableiten. Voreintragungen führen weder für sich genommen noch in Verbindung mit dem Gleichheitssatz 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. z. B. EuGH MarkenR 2008, 163, 167 - *Terranus*; GRUR 2004, 428 - *Henkel*; BPatG GRUR 2010, 425 - *Volksflat*).

Ohnehin sind die beiden Markenzeichen schon deshalb nicht vergleichbar, weil die grafische Aufmachung der zitierten Voreintragung nicht ausschließlich dekorativ ist. Anders als die hier streitgegenständliche Marke greift die Voreintragung die sprachliche Doppeldeutigkeit des Wortbestandteiles „weiss“ mit grafischen Mitteln

auf, indem ein möglicher Bedeutungsgehalt durch die Farbgebung verbildlicht wird. Der streitgegenständlichen Marke fehlt eine vergleichbare grafische Umsetzung einer sprachlichen Doppeldeutigkeit.

Werner

Dr. Schnurr

Heimen

Pr