

BUNDESPATENTGERICHT

32 W (pat) 142/00

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Patentanmeldung 398 07 286.8

hat der 32. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts
am 7. Februar 2001 durch Richter Dr. Fuchs-Wisseemann als Vorsitzendem,
Richterin Klante und Richter Sekretaruk

beschlossen:

Die Beschwerde der Anmelderin wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Beim Deutschen Patent- und Markenamt ist die Marke

zur Registrierung angemeldet worden für

"Würfel-, Karten- und Gesellschaftsspiele".

Nach vorausgegangener Beanstandung hat die Markenstelle für Klasse 28 die Anmeldung mit Beschluß vom 17. November 1999 durch einen Beamten des gehobenen Dienstes wegen fehlender Unterscheidungskraft zurückgewiesen. Zur Begründung wurde ausgeführt, bei der angemeldeten Marke handele es sich um einen Slogan, der sich in einer werblichen Aufforderung zum Warenkonsum erschöpfe. Im Zusammenhang mit den angemeldeten Spielen sehe der Verkehr in der aus der Umgangssprache stammenden Wortfolge unmittelbar und ohne analysierende Betrachtungsweise einen Hinweis darauf, es handele sich um solche Spiele, bei denen es um "Alles" oder "Nichts" gehe, bei denen man also nur gewinnen oder verlieren könne. Die graphische Gestaltung der Marke weise keine schutzbegründenden Besonderheiten auf, wie sich aus den in Anlage beigefügten Beispielen ergebe.

Die hiergegen gerichtete Erinnerung hat die Markenstelle - besetzt mit einer Beamtin des höheren Dienstes - durch Beschluß vom 9. März 2000 zurückgewiesen. Die graphische Gestaltung sei nicht schutzbegründend. Die im Erstbeschluß aufgeführten Beispiele zeigten, daß der Verkehr an unterschiedliche Verteilungen von hellen und dunklen Flächen gewöhnt sei, so daß der Marke auch in ihrer Gesamtheit jegliche Unterscheidungskraft fehle.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Anmelderin mit dem (sinngemäßen) Antrag,

die angefochtenen Beschlüsse aufzuheben.

Sie macht geltend, es handele sich bei den angemeldeten Wortfolgen nicht um einen Reklameslogan. Auch könne ihnen keine beschreibende Aussage über die Waren entnommen werden. Der von der Markenstelle angenommene Hinweis auf

solche Spiele, "bei denen es um Alles oder Nichts" gehe, treffe praktisch auf jedes Spiel zu. In "Alles oder Nichts" sei vielmehr nur eine stimmungsmäßige Ermunterung zum Spieleinsatz enthalten, was phantasievoll sei. Die graphische Gestaltung sei schutzbegründend. Die Wörter "Alles" bzw "All" einerseits und "oder Nichts" bzw "or Nothing" andererseits seien auffällig gegeneinander abgesetzt, indem erstere als verhältnismäßig großer, handschriftlicher Schriftzug auf weißem Grund, letztere verhältnismäßig klein in gewöhnlichen Drucktypen auf schwarzem Grund gehalten seien und so durch Größe, Farbe und Form den Gedanken zum Ausdruck brächten, der sich aus den Worten ergebe. Die von der Markenstelle angeführten Anzeigemuster wiesen die Besonderheiten der Anmeldemarke nicht auf. Hilfsweise schränkt sie das Warenverzeichnis auf "Würfelspiele" ein.

II.

Die nach § 66 Abs 1, 2 und 5 MarkenG zulässige Beschwerde ist unbegründet, da die Markenstelle die Anmeldung zu Recht wegen fehlender Unterscheidungskraft (§ 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG) zurückgewiesen hat.

Unterscheidungskraft im Sinne der Vorschrift des § 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG ist die einer Marke innewohnende Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel für die angemeldeten Dienstleistungen eines Unternehmens gegenüber solchen anderer Unternehmen aufgefaßt zu werden. Dabei nimmt der Verkehr ein als Marke verwendetes Zeichen in der Regel so auf, wie es ihm entgegentritt, und er unterzieht es keiner analysierenden Betrachtungsweise (BGH WRP 2000, 741 – Logo mwNachw). Bereits eine geringe Unterscheidungskraft reicht aus, um das Schutzhindernis zu überwinden (Begründung zum Regierungsentwurf, BT-Drucksache XII/6581, S 70 = BIPMZ 1994, Sonderheft, S 64). Diese konkrete Unterscheidungseignung fehlt jedoch unter anderem dann, wenn der beanspruchten Wortfolge ein für die beanspruchten Waren im Vordergrund stehender beschreibender Begriffsinhalt zugeordnet werden kann. Das ist hier der Fall.

Bei "Alles oder Nichts" bzw "All or Nothing" handelt es sich um einen Hinweis auf die Art des Spiels. Auf dem vorliegenden Warengbiet besteht die Übung, auf der das Spiel enthaltenden Verpackung neben der eigentlichen, die betriebliche Herkunft des Spiels kennzeichnenden Unternehmensbezeichnung auch einen Hinweis auf die Art des Spiels durch einen Spieltitel zu geben (BPatG Mitt 1975, 166, 167 "Märchen-Zoo"). Da der Verkehr an eine derartige Übung gewöhnt ist, wird er in der vorliegenden Marke nichts anderes als einen Sachhinweis auf das Spiel sehen (vgl auch Deutsch GRUR 1994, 673, 675). Diese Sachbezeichnung ist entgegen der Auffassung der Anmelderin nicht unklar. Der Hinweis darauf, daß es um "Alles oder Nichts" und damit um ein geläufiges Spielprinzip geht, enthält eine - wenn auch allgemein gehaltene - Beschreibung des Spiels. Da es auf dem vorliegenden Warenaektor üblich ist, auf der Verpackung nur eine kurze Aussage über den Spielcharakter zu machen, der ggf später bei der Durchführung des Spiels in seinen Einzelheiten offenbart wird (vgl BPatG aaO, 167), wird der Verkehr in den angemeldeten Wortfolgen nicht anders als eine Spielbeschreibung sehen.

Der Eindruck eines Sachhinweises wird noch verstärkt durch die Mehrsprachigkeit der angemeldeten Marke. Im Zuge des internationalen Wirtschaftsverkehrs besteht eine Tendenz zu mehrsprachigen Sachbeschreibungen, so daß der Verkehr, der die zum Grundwortschatz der englischen Sprache gehörenden Worte ohne weiteres erkennt, durch den Hinweis sowohl in deutscher als auch englischer Sprache um so mehr veranlaßt wird, an einen Hinweis auf den Inhalt des Spiels und nicht an ein Betriebskennzeichen zu denken.

Entgegen der Auffassung der Anmelderin vermag auch die graphische Gestaltung nicht die Schutzfähigkeit zu begründen. Trotz eines großzügigen Maßstabs, der auch bei der Frage einer schutzbegründenden Gestaltung anzulegen ist, ist doch zu fordern, daß es sich auf dem betreffenden Warengbiet um eine ungewöhnlich erscheinende graphische Gestaltung handelt (BPatGE 42, 245, 249 "Immo-

Börse"). Indes ist dem Senat bekannt, daß gerade auf dem Spielesektor eine verschnörkelte Schrift beliebt und üblich ist (vgl. "das spielzeug", 8/2000, 61; 10/2000, 32). Deshalb wird der Verkehr durch die verschnörkelte Schreibweise des "Alles" bzw. "All" und die in werbeüblicher Gestaltung darunter befindlichen Wortfolge "ODER NICHTS" bzw. "OR NOTHING" nicht veranlaßt, hierin ein Betriebskennzeichen zu sehen.

Das Schutzhindernis fehlender Unterscheidungskraft erstreckt sich auf alle beanspruchten Waren und damit auch auf "Würfelspiele", da auch insoweit das Spielprinzip "Alles oder Nichts" beschreibenden Charakter hat. Auch beim Würfelspiel kann der Ausgang des Spiels darauf gerichtet sein, "Alles oder Nichts" gewinnen zu können.

Da mithin die Anmeldung schon wegen fehlender Unterscheidungskraft zurückzuweisen ist, stellt sich die Frage eines Freihaltungsbedürfnisses gemäß § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG nicht.

Für die Zulassung der Rechtsbeschwerde bestand kein Anlaß (§ 83 Abs 2 MarkenG). Insbesondere war keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zu entscheiden, da der Schwerpunkt des Falles im tatsächlichen Bereich liegt.

Dr. Fuchs-Wisseemann

Klante

Sekretaruk

Na