



BUNDESPATEENTGERICHT

30 W (pat) 187/04

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 302 43 367.8

hat der 30. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 22. Mai 2006 unter Mitwirkung ...

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Zur Eintragung in das Markenregister als Wortmarke angemeldet für die Waren und Dienstleistungen

Baumaterialien (nicht aus Metall); Dienstleistungen eines Tischlers

ist die Wortfolge

Der Tischler war's.

Die Markenstelle für Klasse 19 hat die Anmeldung wegen fehlender Unterscheidungskraft zurückgewiesen. Es handele sich um einen Slogan, der ausschließlich darauf hindeute, dass die beanspruchten Waren und Dienstleistungen von einem Tischler hergestellt und/oder vertrieben bzw. erbracht würden. Sein Einsatz diene lediglich dazu, den Konsumanreiz zu fördern und die Aufmerksamkeit des Publikums zu erregen.

Die Anmelderin hat Beschwerde eingelegt und im Wesentlichen ausgeführt, die Markenstelle habe den Witz des Slogans unberücksichtigt gelassen. „Der Tischler war's“ stelle sich - als beabsichtigte positive Qualitätsaussage – damit als eine jedermann erkennbare Verfremdung des sonst regelmäßig negativ verwendeten Ausdrucks „Der ...war's“ dar und begründe damit ausreichende Unterscheidungskraft.

Die Anmelderin beantragt,

den angefochtenen Beschluss der Markenstelle für Klasse 19 vom
17. Juni 2004 aufzuheben.

Ergänzend wird auf den Inhalt der Akten und die der Anmelderin übersandten Internetrechercheergebnisse Bezug genommen.

II.

Die Beschwerde ist zulässig, in der Sache aber nicht begründet.

Die angemeldete Wortfolge „Der Tischler war's.“ ist gemäß § 8 Absatz 2 Nr. 1 MarkenG von der Eintragung ausgeschlossen, weil ihr für die angemeldeten Waren jegliche Unterscheidungskraft fehlt.

1. Unterscheidungskraft im Sinne von § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist nach ständiger Rechtsprechung im Hinblick auf die Hauptfunktion einer Marke, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren bzw. Dienstleistungen zu gewährleisten, die einer Marke innewohnende (konkrete) Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel für die von der Marke erfassten Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens gegenüber solchen anderer Unternehmen aufgefasst zu werden (BGH MarkenR 2004, 39 – City Service). Die Unterscheidungskraft einer Marke ist dabei zum einen in Bezug auf die genannten Waren oder Dienstleistungen und zum anderen im Hinblick auf die Anschauung der maßgeblichen Verkehrskreise zu beurteilen, die sich aus den durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchern dieser Waren oder Durchschnittsempfängern dieser Dienstleistungen zusammensetzen (vgl. EuGH MarkenR 2004, 99 - Postkantoor).

Nach ständiger Rechtsprechung des BGH sind Wortmarken nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG wegen fehlender Unterscheidungskraft von der Eintragung ausgeschlossen, wenn ihnen entweder ein für die fraglichen Waren und Dienstleistungen im Vordergrund stehender beschreibender Begriffsgehalt zugeordnet werden kann oder es sich um ein gebräuchliches Wort der deutschen Sprache oder einer bekannten Fremdsprache handelt, das vom Verkehr – etwa auch wegen einer entsprechenden Verwendung in der Werbung – stets nur als solches und nicht als Unterscheidungsmittel verstanden wird (vgl. BGH a. a. O. – City Service). So kann auch solchen Bezeichnungen, die keine beschreibenden Angaben im Sinne des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG darstellen und die auch nicht zu den allgemein gebräuchlichen Wörtern der Alltagssprache gehören, jegliche Unterscheidungskraft fehlen. Das ist insbesondere bei allgemein warenanpreisenden Ausdrücken oder Wortfolgen anzunehmen, bei denen – ohne eine warenbeschreibende Sachangabe zu sein – ein auf die Ware bezogener Sinngehalt so stark im Vordergrund steht, dass der Gedanke fern liegt, es könnte sich – über eine Werbeaussage hinaus – um einen Herkunftshinweis handeln (vgl. BGH GRUR 2000, 720, 721 – Unter Uns; GRUR 2000, 323, 324 – Partner with the Best).

Bei der Prüfung ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs von einem großzügigen Maßstab auszugehen, d. h. jede noch so geringe Unterscheidungskraft reicht aus, um das Schutzhindernis zu überwinden (vgl. BGH GRUR 2001, 1151 – marktfrisch). Allerdings darf die Prüfung dabei nicht auf ein Mindestmaß beschränkt werden, sondern sie muss vielmehr streng und vollständig ausfallen (vgl. EuGH WRP 2003, 735 – Libertel-Orange; a. a. O. – Postkantoor).

Nach diesen Grundsätzen erfüllt die angemeldete Wortfolge selbst diese geringen Anforderungen nicht, da sie eine Sachaussage beinhaltet, die sich ausschließlich in der Beschreibung der beanspruchten Waren und Dienstleistungen erschöpft (vgl. BGH a. a. O. – marktfrisch).

Die sprachregelgerecht und allgemein verständliche, deutschsprachige Wortfolge „Der Tischler war’s.“ ist nach Art eines Slogans gebildet und lehnt sich an das aus Kriminalromanen allgemein bekannte Klischee „Der Gärtner war’s“ an, um damit den „Täter“ bzw. den „Verursacher“ zu bezeichnen. Sie beinhaltet die Aussage, dass der Tischler etwas gemacht bzw. gefertigt oder hergestellt hat. Mit der Bezeichnung wird daher auf eine Fertigung durch einen Handwerker und das damit eingeflossene handwerkliche Können und Geschick hingewiesen. Der Slogan „Der Tischler war’s.“ kann entsprechend vergleichbarer Wortfolgen wie „Ihr Fachmann, ihr Fachbetrieb“ im Sinne von „garantiert vom Handwerker, garantiert vom Fachbetrieb“ gerade in der Werbesprache dazu dienen, das angebotene Produkt oder dessen konkrete Eigenschaften oder die beworbene Dienstleistung besonders hervorzuheben und werbeanpreisend herauszustellen.

Die Sprachüblichkeit der Formulierung „Der...war’s.“ wird aus den der Anmelderin mit der Ladung zum Termin zugestellten Fundstellen auch für verschiedene andere Berufsbereiche belegt.

Die Verwendung der angemeldeten Wortfolge „Der Tischler war’s.“ lässt sich in dieser qualitätsmäßigen Bedeutung auch für den hier vorliegenden Warenbereich feststellen (vgl. u. a. zum Einbau von Terrassentürflügeln „...Hatten letzteres schon mal durchgeführt, nach dem Motto: Der Tischler war’s!“ unter www.bau.de/forum/fenster-tueren).

In Bezug auf die Baumaterialien (nicht aus Metall); Dienstleistungen eines Tischlers wird die angemeldete Wortfolge „Der Tischler war’s.“ in dem angeführten Bedeutungsgehalt von den angesprochenen Verkehrskreisen lediglich als werbeschlagwortartiger Sachhinweis in dem Sinne verstanden werden, dass es sich um solche von Tischlerhandwerkerqualität und gewisser Exklusivität handelt, die sich von fabrikmäßig hergestellter Ware und nicht fachmännischen Leistungen unterscheiden. Dieser sachbezogene Sinngehalt drängt sich bei den hier beanspruchten Waren und Dienstleistungen ohne weiteres auf. Gerade wegen des

häufigen Einsatzes vergleichbar gebildeter Werbeslogans werden beachtliche Teile des angesprochenen inländischen Verkehrs die angemeldete Wortfolge deshalb nur als eine solche allgemeine Werbeanpreisung auffassen und der angemeldeten Wortfolge keine individualisierende, die Unterscheidungskraft begründende Eigenart beimessen.

Entgegen der Ansicht der Anmelderin ist eine schutzbegründende Unbestimmtheit oder Mehrdeutigkeit wegen der Verfremdung der bekannten Formulierung „Der war´s“ daher nicht zu erkennen. Im Übrigen besteht ein Schutzhindernis bereits dann, wenn eine von mehreren möglichen Bedeutungen eine beschreibende Angabe darstellt (vgl. EuGH MarkenR 2003, 450 - DOUBLEMINT).

Der Annahme einer allgemein werblichen Anpreisung steht nicht entgegen, dass die Wortfolge „Der Tischler war´s.“ keine konkrete Aussage darüber enthält, wie im Einzelnen die so bezeichneten Waren und Dienstleistungen beschaffen sind.

So genügt es für die Unterscheidungskraft des Wortzeichens nicht schon, dass es seinem semantischen Gehalt nach keine Informationen über die Art der bezeichneten Waren enthält. Das Fehlen der Unterscheidungskraft kann nämlich bereits festgestellt werden, wenn der semantische Gehalt des Wortzeichens den Verbraucher auf ein Merkmal der Ware hinweist, das deren Verkehrswert betrifft und, ohne präzise zu sein, eine verkaufsfördernde, oder eine Werbebotschaft enthält, die von den maßgebenden Verkehrskreisen in erster Linie als eine solche und nicht als Hinweis auf die betriebliche Herkunft der Dienstleistungen wahrgenommen werden wird (vgl. EuG MarkenR 2003, 314 – Best Buy).

Aufgrund der vorgenannten Feststellungen bestehen auch hinreichende Anhaltspunkte dafür, dass das angemeldete Zeichen im Hinblick auf die beanspruchten Waren eine beschreibende Angabe im Sinne des § 8 Absatz 2 Nr. 2 MarkenG darstellt, an der die Mitbewerber ein berechtigtes Freihaltebedürfnis haben.

gez.

Unterschriften