



BUNDESPATENTGERICHT

32 W (pat) 35/06

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 305 40 646.9

hat der 32. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Prof. Dr. Hacker sowie des Richters Kruppa und der Richterin Dr. Kober-Dehm in der Sitzung vom 21. November 2007

beschlossen:

1. Auf die Beschwerde der Anmelderin wird der Beschluss der Markenstelle für Klasse 41 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 13. Dezember 2005 aufgehoben, soweit die Anmeldung für folgende Waren zurückgewiesen worden ist:

„Ton-, Bild- sowie Datenträger aller Art (ausgenommen unbelichtete Filme), insbesondere Tonbänder, Kassetten, CDs, Video-Discs, Schallplatten, DAT-Bänder, Audio- und Videoplatten, Audio- und Videokassetten, Audio- und Videofilme sowie Audio- und Videobänder, Disketten, CD-Roms, Digital Versatile Discs (DVDs), sämtliche vorstehenden Waren in unbespielter Form; Zubehör für Geräte zur Aufzeichnung, Übertragung und Wiedergabe von Ton, Bild und Daten aller Art, insbesondere Mobiltelekommunikationsgeräte wie Handys mit Funktionen zum Empfang, zur Übertragung und zur Wiedergabe von Klingeltönen, Musik, Sprache, MP3-Dateien, Spieldateien, Bildern, Videosequenzen, Informationen und Nachrichten (soweit in Klasse 9 enthalten), insbesondere Handyschalen, Netzgeräte, Netzladegeräte, Akkumulatoren, Anschlusskabel, Halterungen, Tragetaschen, Antennen; Computerhardware; Bild- und Filmbearbeitungsgeräte, Bildaufzeichnungsgeräte, Fotogeräte, Kameras, Digitalkameras, Videokameras; Kopfhörer, nämlich Kopfhörer- und Mikrofoneinheiten zur Verwendung mit Onlinecomputer- und -videospieldiensten“.

2. Im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Bezeichnung

Schlauer in 60 Sekunden...

ist als Marke für Waren der Klassen 9 und 16 sowie für Dienstleistungen der Klassen 38 und 41 zur Eintragung in das Register angemeldet.

Die mit einem Beamten des höheren Dienstes besetzte Markenstelle für Klasse 41 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Anmeldung durch Beschluss vom 13. Dezember 2005 teilweise, nämlich für folgende Waren und Dienstleistungen zurückgewiesen:

„Ton-, Bild- sowie Datenträger aller Art (ausgenommen unbelichtete Filme), insbesondere Tonbänder, Kassetten, CDs, Video-Discs, Schallplatten, DAT-Bänder, Audio- und Videoplatten, Audio- und Videokassetten, Audio- und Videofilme sowie Audio- und Videobänder, Disketten, CD-Roms, Digital Versatile Discs (DVDs), sämtliche vorstehenden Waren in bespielter und unbespielter Form; Geräte zur Aufzeichnung, Übertragung und Wiedergabe von Ton, Bild und Daten aller Art, insbesondere Mobiltelekommunikationsgeräte wie Handys mit Funktionen zum Empfang, zur Übertragung und zur Wiedergabe von Klingeltönen, Musik, Sprache, MP3-Dateien, Spieldateien, Bildern, Videosequenzen, Informationen und Nachrichten sowie Zubehör für vorgenannten Wa-

ren (soweit in Klasse 9 enthalten), insbesondere Handyschalen, Netzgeräte, Netzladegeräte, Akkumulatoren, Anschlusskabel, Halterungen, Tragetaschen, Antennen; Rechenmaschinen, Datenverarbeitungsgeräte und Computer; Computersoftware; Chipkarten, Magnetkarten, Software für Computerspiele; Computerspiele; Spielsoftware zur Verwendung mit Mobiltelefonen, Computern oder Videospielekonsolen; Handyspiele (soweit in Klasse 09 enthalten); elektronische Spiele; CD-ROM-Spiele, Spiele mit Tonausgabe (soweit in Klasse 09 enthalten); Software für Videospiele; Videospielekassetten; Videospiele als Zusatzgeräte für Fernsehapparate; Software für Computerspiele, die online von Datenbanken geliefert oder über ein globales Computernetzwerk zur Verfügung gestellt werden; herunterladbare Computerprogramme zum Spielen von Computerspielen und Videospiele über das Internet; Computersoftware zur Komprimierung und Dekomprimierung von Daten und Videobildern, zur Textverarbeitung sowie zum Verfassen, Senden und Empfangen von E-Mails; Computerkonsolen; Computersteuergeräte, Computerhardware; Bild- und Filmbearbeitungsgeräte, Bildaufzeichnungsgeräte, Fotogeräte, Kameras, Digitalkameras, Videokameras; Telekommunikationsgeräte; elektrische Unterhaltungsgeräte als Zusatzgeräte für Fernsehapparate; Joysticks und Steuergeräte für Computer- und Videospiele; Steuerkonsolen und Steuergeräte für Computerspiele; Geräte zur Erleichterung des interaktiven Spielens über Computernetze; Kopfhörer, nämlich Kopfhörer- und Mikrofoneinheiten zur Verwendung mit Onlinecomputer- und -videospieldiensten; elektronische Geräte zur Verwendung mit Onlinecomputer- und -videospieldiensten; Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien, insbesondere Servietten, Taschentüchern, Toilettenpapier, Haushaltspapier, Papierhandtücher (soweit in Klasse 16 enthalten); Druckereierzeugnisse, insbesondere Zeitschriften, Zeitungen,

Bücher, Kataloge und Prospekte; Photographien, Lehr- und Unterrichtsmittel (ausgenommen Apparate); Plakate; Abziehbilder; Sammelkarten; Telekommunikation, insbesondere datenverarbeitungsgestützte elektronische Informations- und Kommunikationsdienste für offene und geschlossene Benutzerkreise; elektronische Ton-, Bild-, Dokumente- und Datenübertragung durch Kabel, Satellit, Computer, Computerterminals, Computer-Netzwerke, Telefon- und ISDN-Leitungen sowie jegliche weitere Übertragungsmedien; Daten- und Stimmtelekommunikation; Dienstleistungen im Bereich der elektronischen Mail (soweit in Klasse 38 enthalten); Faksimileübertragung; Sammeln und Liefern von Nachrichten und allgemeinen Informationen; Bereitstellung des Zugriffs auf Datenbanken in Computernetzwerken; Ausstrahlung von Film-, Fernseh-, Rundfunk-, BTX-, Videotext-, Teletext-Programmen oder -Sendungen; Sendung und Weitersendung von Rundfunk- und Fernsehprogrammen, auch durch Draht-, Kabel-, Satellitenfunk, Videotext, Internet und ähnliche technische Einrichtungen; Bereitstellung von Informationsangeboten zum Abruf aus dem Internet, anderen Datennetzen sowie Online-Diensten; Bereitstellung und Betrieb eines Internetportals in Form eines (Online-)Informationscenters, insbesondere für die Kundenbetreuung im Zusammenhang mit Verlagserzeugnissen; Auskünfte für eigene Kunden und Dritte bezüglich Telekommunikation (soweit in Klasse 38 enthalten); Bereitstellen von Informationen auf einer Homepage mit Texten, Zeichnungen und Bildern über Waren und Dienstleistungen; Unterhaltung, insbesondere Rundfunk- und Fernsehunterhaltung sowie Unterhaltung über das Internet; Produktion von Film-, Fernseh-, Rundfunk-, BTX-, Videotext-, Teletext-Programmen oder -Sendungen; Filmvermietung; Entertainmentdienstleistungen (soweit in Klasse 41 enthalten); Veröffentlichung, Verlegen und Herausgabe von Werken oder Texten (ausgenommen Werbe-

texte) in den Bereichen Musik, Kunst, Comedy, Schauspiel und Entertainment, insbesondere von Filmen (soweit in Klasse 41 enthalten); Veröffentlichung und Herausgabe von Druckereierzeugnissen, insbesondere Zeitschriften, Zeitungen, Büchern, Katalogen und Prospekten; Erziehung; Ausbildung; sportliche und kulturelle Aktivitäten; Durchführung von Veranstaltungen der Entertainmentbranche; Durchführung von Show- und Unterhaltungsveranstaltungen“.

Der angemeldeten Bezeichnung fehle im Umfang der Zurückweisung jegliche Unterscheidungskraft. Sie stelle insoweit eine lediglich anpreisende Sachaussage dar, die darauf hinweise, dass die so gekennzeichneten Waren und Dienstleistungen entweder aufgrund besonderer technischer Leistungsmerkmale oder aufgrund ihres Inhalts geeignet seien, dem Nutzer in kürzester Zeit einen Wissens- oder Erkenntniszuwachs zu vermitteln. Da Informationen über unterschiedliche Medien und Veranstaltungen in sachlicher, spielerischer oder unterhaltsamer Form angeboten würden, stelle die angemeldete Wortfolge in Bezug auf die zurückgewiesenen Waren der Klassen 9 und 16 sowie hinsichtlich der Dienstleistungen der Klassen 38 und 41 eine anpreisende Sachaussage dar. Dies gelte entgegen der Auffassung der Anmelderin insbesondere auch hinsichtlich der beanspruchten Papierwaren. Denn diese könnten mit Sprüchen und Zitaten bedruckt sein.

Gegen diese Beurteilung richtet sich die Beschwerde der Anmelderin. Sie macht geltend, dass die Markenstelle zu hohe Anforderungen an die Unterscheidungskraft gestellt habe. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs reiche jede noch so geringe Unterscheidungskraft aus. Prägnanz, Mehrdeutigkeit und Interpretationsbedürftigkeit der Wortfolge sprächen für ihre Unterscheidungskraft. Weder der Bestandteil „Schlauer“ noch die Angabe „in 60 Sekunden“ seien zur Beschreibung der von der Zurückweisung erfassten Waren und Dienstleistungen geeignet. Die Frage, ob und in welcher Zeit ein Erkenntnisgewinn bzw. ein Wis-

senszuwachs erfolge, hänge von den individuellen Fähigkeiten einer Person ab. Außerdem seien die zurückgewiesenen Waren aufgrund ihres Umfangs oder ihrer Speicherkapazität auf eine weit über 60 Sekunden hinausgehende Wissensaufnahme ausgerichtet. Schließlich habe die Markenstelle nicht berücksichtigt, dass die angemeldete Wortfolge am Ende drei Punkte enthalte. Diese wiesen als Bildelement schon für sich genommen die erforderliche Unterscheidungskraft auf und deuteten darüber hinaus auf den offenen Sinngehalt der Wortfolge hin. Die von der Markenstelle übermittelten Internetrecherche-Ergebnisse seien nicht geeignet, eine beschreibende Verwendung der angemeldeten Wortfolge zu belegen. Die angemeldete Marke unterliege mangels eines glatt beschreibenden Sinngehalts auch keinem Freihaltebedürfnis. Im Übrigen lasse die Markenstelle außer Betracht, dass Konkurrenten durch die Eintragung der vorliegenden Anmeldung nicht an der Verwendung ähnlicher Slogans gehindert würden.

Die Anmelderin beantragt,

die angefochtenen Beschluss der Markenstelle aufzuheben, soweit darin die Anmeldung zurückgewiesen wurde.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die Beschwerde der Anmelderin ist zulässig, in der Sache jedoch nur in Bezug auf die im Tenor genannten Waren begründet. Im Übrigen hat die Markenstelle zu Recht angenommen, dass die angemeldete Marke im Umfang der Zurückweisung nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG wegen fehlender Unterscheidungskraft von der Eintragung ausgeschlossen ist.

Unterscheidungskraft im Sinne von § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist die einem Zeichen 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. Denn die Hauptfunktion einer Marke besteht darin, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen zu gewährleisten (st. Rspr.; EuGH GRUR Int. 2005, 1012, Rdn. 27 ff. - BioID; BGH GRUR 2003, 1050 - Cityservice; GRUR 2006, 850, 854 - FUSSBALL WM 2006). Enthält eine Bezeichnung einen beschreibenden Begriffsinhalt, der für die in Frage stehenden Waren oder Dienstleistungen ohne weiteres und ohne Unklarheiten als solcher erfasst wird, ist der angemeldeten Bezeichnung die Eintragung als Marke wegen Fehlens jeglicher Unterscheidungskraft zu versagen. Bei derartigen beschreibenden Angaben gibt es keinen tatsächlichen Anhaltspunkt, dass der Verkehr sie als Unterscheidungsmittel versteht (BGH GRUR 2001, 1151, 1152 - marktfrisch; GRUR 2005, 417, 418 - BerlinCard). Dabei darf die Prüfung, ob das erforderliche Maß an Unterscheidungskraft vorhanden ist, nicht auf ein Mindestmaß beschränkt werden, sondern muss streng und vollständig sein, um eine ungerechtfertigte Eintragung von Marken zu vermeiden (EuGH 2003, 604, 607 [Nr. 57 - 59] - Libertel; GRUR 2004, 674, 680 [Nr. 123 - 125] - Postkantoor; GRUR 2004, 1027, 1030 [Nr. 45] - DAS PRINZIP DER BEQUEMLICHKEIT).

1. Im Hinblick auf die Waren und Dienstleistungen:

„Geräte zur Aufzeichnung, Übertragung und Wiedergabe von Ton, Bild und Daten aller Art, insbesondere Mobiltelekommunikationsgeräte wie Handys mit Funktionen zum Empfang, zur Übertragung und zur Wiedergabe von Klingeltönen, Musik, Sprache, MP3-Dateien, Spieldateien, Bildern, Videosequenzen, Informationen und Nachrichten; Rechenmaschinen, Datenverarbeitungsgeräte und Computer; Computersoftware zur Komprimierung und Dekomprimierung von Daten und Videobildern, zur Textverarbeitung sowie

zum Verfassen, Senden und Empfangen von E-Mails; Computerkonsolen; Computersteuergeräte, Telekommunikationsgeräte; elektrische Unterhaltungsgeräte als Zusatzgeräte für Fernsehapparate; Joysticks und Steuergeräte für Computer- und Videospiele; Steuerkonsolen und Steuergeräte für Computerspiele; Geräte zur Erleichterung des interaktiven Spielens über Computernetze; elektronische Geräte zur Verwendung mit Onlinecomputer- und -videospieldiensten“

weist die Wortfolge „Schlauer in 60 Sekunden...“ den angesprochenen Verkehr lediglich darauf hin, dass diese Waren technisch so ausgestattet sind, dass sie es ermöglichen, eine gewünschte Information in kürzester Zeit zu beschaffen. Sowohl bei den genannten Geräten als auch bei der Software ist die Schnelligkeit der Datenübertragung und -verarbeitung ein wesentliches Leistungsmerkmal, das auch bei jeder neuen Gerätegeneration und Softwareversion regelmäßig noch weiter verbessert werden soll. Unter diesen Umständen liegt die Annahme, dass der Verkehr mit der Wortfolge „Schlauer in 60 Sekunden...“ einen betrieblichen Herkunftshinweis verbindet, ersichtlich fern.

Entsprechendes gilt für die Dienstleistungen

„Telekommunikation, insbesondere datenverarbeitungsgestützte elektronische Informations- und Kommunikationsdienste für offene und geschlossene Benutzerkreise; elektronische Ton-, Bild-, Dokumenten- und Datenübertragung durch Kabel, Satellit, Computer, Computerterminals, Computer-Netzwerke, Telefon- und ISDN-Leitungen sowie jegliche weitere Übertragungsmedien; Daten- und Stimmtelekommunikation; Dienstleistungen im Bereich der elektronischen Mail (soweit in Klasse 38 enthalten); Faksimileübertragung“.

Diese Dienstleistungen sind ausnahmslos auf die Übertragung von Daten ausgerichtet. Auch hier stellt die Übertragungsdauer nicht zuletzt im Hinblick auf die damit verbundenen Kosten ein wesentliches Leistungskriterium dar.

2. Bei einem weiteren Teil der beschwerdegegenständlichen Waren und Dienstleistungen handelt es sich um solche, die neben ihrem Charakter als handelbare Güter auch einen bezeichnungsfähigen gedanklichen Inhalt aufweisen oder aufweisen können. Insoweit ist - unbeschadet eines etwaigen Werktitelschutzes nach § 5 Abs. 3 MarkenG, für den geringere Anforderungen gelten - die markenrechtliche Unterscheidungskraft auch dann zu verneinen, wenn die betreffende Bezeichnung nach Art eines Sachtitels geeignet ist, diesen gedanklichen Inhalt der Waren und Dienstleistungen zu beschreiben (vgl. BGH GRUR 2000, 882 - Bücher für eine bessere Welt; GRUR 2001, 1042 - REICH UND SCHOEN; 1043 - Gute Zeiten - Schlechte Zeiten; GRUR 2002, 1070 - Bar jeder Vernunft; GRUR 2003, 342 - Winnetou).

Nach diesen Grundsätzen kann der angemeldeten Marke auch hinsichtlich folgender Waren und Dienstleistungen die nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG erforderliche Unterscheidungskraft nicht zuerkannt werden:

„Ton-, Bild- sowie Datenträger aller Art (ausgenommen unbelichtete Filme), insbesondere Tonbänder, Kassetten, CDs, Video-Discs, Schallplatten, DAT-Bänder, Audio- und Videoplatten, Audio- und Videokassetten, Audio- und Videofilme sowie Audio- und Videobänder, Disketten, CD-Roms, Digital Versatile Discs (DVDs), sämtliche vorstehenden Waren in bespielter Form; Computersoftware; Chipkarten, Magnetkarten, Software für Computerspiele; Computerspiele; Spielsoftware zur Verwendung mit Mobiltelefonen, Computern oder Videospielkonsolen; Handyspiele (soweit in Klasse 09 enthalten); elektronische Spiele; CD-ROM-Spiele, Spiele mit Tonausgabe (soweit in Klasse 09 enthalten); Software

für Videospiele; Videospielkassetten; Videospiele als Zusatzgeräte für Fernsehapparate; Software für Computerspiele, die online von Datenbanken geliefert oder über ein globales Computernetzwerk zur Verfügung gestellt werden; herunterladbare Computerprogramme zum Spielen von Computerspielen und Videospiele über das Internet; Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien, insbesondere Servietten, Taschentücher, Toilettenpapier, Haushaltspapier, Papierhandtücher (soweit in Klasse 16 enthalten); Druckereierzeugnisse, insbesondere Zeitschriften, Zeitungen, Bücher, Kataloge und Prospekte; Photographien, Lehr- und Unterrichtsmittel (ausgenommen Apparate), Plakate; Abziehbilder; Sammelkarten; Sammeln und Liefern von Nachrichten und allgemeinen Informationen; Bereitstellung des Zugriffs auf Datenbanken im Computernetzwerken; Ausstrahlung von Film-, Fernseh-, Rundfunk-, BTX-, Videotext-, Teletext-Programmen oder -Sendungen, Sendung und Weitersendung von Rundfunk- und Fernsehprogrammen, auch durch Draht-, Kabel-, Satellitenfunk, Videotext, Internet und ähnliche technische Einrichtungen; Bereitstellung von Informationsangeboten zum Abruf aus dem Internet, anderen Datennetzen sowie Online-Diensten; Bereitstellung und Betrieb eines Internetportals in Form eines (Online-)Informationscenters, insbesondere für die Kundenbetreuung im Zusammenhang mit Verlagserzeugnissen; Auskünfte für eigene Kunden und Dritte bezüglich Telekommunikation (soweit in Klasse 38 enthalten); Bereitstellen von Informationen auf einer Homepage mit Texten, Zeichnungen und Bildern über Waren und Dienstleistungen; Unterhaltung, insbesondere Rundfunk- und Fernsehunterhaltung sowie Unterhaltung über das Internet; Produktion von Film-, Fernseh-, Rundfunk-, BTX-, Videotext-, Teletext-Programmen oder -Sendungen; Filmvermietung; Entertainmentdienstleistungen (soweit in Klasse 41 enthalten); Veröffentlichung, Verle-

gung und Herausgabe von Werken oder Texten (ausgenommen Werbetexte) in den Bereichen Musik, Kunst, Comedy, Schauspiel und Entertainment, insbesondere von Filmen (soweit in Klasse 41 enthalten); Veröffentlichung und Herausgabe von Druckereierzeugnissen, insbesondere Zeitschriften, Zeitungen, Büchern, Katalogen und Prospekten; Erziehung; Ausbildung; sportliche und kulturelle Aktivitäten; Durchführung von Veranstaltungen der Entertainmentbranche, Durchführung von Show- und Unterhaltungsveranstaltungen“.

Insoweit gibt die Bezeichnung „Schlauer in 60 Sekunden...“ lediglich darüber Auskunft, dass der gedankliche Inhalt dieser Waren und Dienstleistungen so gestaltet ist, dass er dem Nutzer in kürzester Zeit einen Wissens- und Erkenntniszuwachs vermitteln kann. Dabei ist die Markenstelle zutreffend davon ausgegangen, dass dies nicht nur in Bezug auf diejenigen Waren gilt, bei denen, wie bei Druckereierzeugnissen oder bespielten Datenträgern, die Vermittlung eines gedanklichen Inhalts im Vordergrund steht und den eigentlichen Charakter der Ware ausmacht. Vielmehr hat sie insoweit die Schutzfähigkeit zu Recht auch für „Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien, insbesondere ...“ verneint. Zwar dienen diese Waren primär anderen Zwecken als der Informations- und Wissensvermittlung. Darauf kommt es jedoch nicht an. Entscheidend ist, dass auch diese Waren zur Vermittlung von Wissen geeignet sind und auch tatsächlich eingesetzt werden. So können derartige Waren nach Art eines Frage- und Antwortspiels oder mit kurzen Informationen von der Art „Wussten Sie, dass...?“ bedruckt sein.

Die Markenstelle hat in diesem Zusammenhang die Unterscheidungskraft zu Recht auch in Bezug auf die mit Spielen zusammenhängenden Waren und Dienstleistungen verneint. Denn Wissensvermittlung kann - wie das reichhaltige Angebot von Spielen für Kinder im Vorschul- oder Grundschulalter zeigt, bei denen das Erkennen von Farben, Formen oder der Umgang mit Buch-

staben und Zahlen spielerisch vermittelt wird - Gegenstand von Spielen aller Art sein. Die steigende Zahl von Quizsendungen belegt, dass Wissensvermittlung außerdem auch eine Sparte auf dem Gebiet der Unterhaltung, insbesondere der Fernseh- und Rundfunkunterhaltung, darstellt. Damit liegt auf der Hand, dass die angemeldete Wortfolge auch insoweit keinen individuellen betrieblichen Herkunftshinweis darstellen kann.

3. Die Anmelderin kann nicht mit Erfolg geltend machen, die Unterscheidungskraft ergebe sich daraus, dass die angemeldete Wortfolge in ihrem Aussagegehalt unklar und sogar unrealistisch sei.

Der Anmelderin ist zwar zuzugeben, dass die Definition des Begriffs „schlau“ bzw. „schlauer“ und auch die Frage, welche Art von Informationen schlauer machen, von subjektiven Wertungen abhängt. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes rechtfertigt eine solche inhaltliche Unschärfe aber nicht die Annahme, dass die so gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen vom Verkehr einem bestimmten individuellen Anbieter zugerechnet werden (BGH GRUR 2000, 882, 883 - Bücher für eine bessere Welt; Ströbele in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 8. Aufl., § 8 Rdn. 58).

Die Unterscheidungskraft kann auch nicht damit begründet werden, dass es nicht möglich sei, innerhalb von 60 Sekunden nachhaltig schlauer zu werden. Ebenso wenig kann die Unterscheidungskraft der angemeldeten Wortfolge daraus abgeleitet werden, dass es die beanspruchten Medien aufgrund ihres Umfangs und ihrer Speicherkapazität nicht zuließen, ihren gesamten Inhalt in 60 Sekunden zu erfassen. Auch soweit dies tatsächlich zutreffen mag, wird der Verkehr mit der Wortfolge keinen betrieblichen Herkunftshinweis verbinden. Er wird die Wortfolge vielmehr auch in diesem Fall in dem Sinn verstehen, dass hier in einer für die Werbung nicht ungewöhnlichen, plakativen Form zum Ausdruck gebracht werden soll, dass die damit gekennzeichneten Waren und Dienstleistungen einen Wissenszuwachs in sehr kurzer Zeit ermöglichen. Im

Übrigen ist es nicht schlechthin ausgeschlossen, eine Information tatsächlich in 60 Sekunden zu erfassen. So sind Medien nicht selten in Abschnitte oder nach Stichworten unterteilt, die durchaus einen Wissenszuwachs in 60 Sekunden ermöglichen.

Nicht gefolgt werden kann schließlich der Argumentation der Anmelderin, dass die angemeldete Wortfolge durch die drei Punkte am Ende eine graphische Ausgestaltung erfahre, die dem angemeldeten Zeichen auf jeden Fall die erforderliche Unterscheidungskraft verleihe. In Wortfolgen werden drei aufeinanderfolgende Punkte in der Regel als eine Art Platzhalter verwendet. Der Verkehr wird diese Punkte daher nicht als gesonderten Bildbestandteil wahrnehmen und ihnen dementsprechend auch keine Unterscheidungskraft zumessen. Er wird allenfalls annehmen, dass die Wortfolge „Schlauer in 60 Sekunden...“ beliebig ergänzt werden kann. Da diese Aussage aber bereits auch aus sich heraus verständlich ist, vermögen auch die drei Punkte nicht die Unterscheidungskraft der angemeldeten Wortfolge zu begründen.

4. Aus der Schutzgewährung für andere, nach ihrer Ansicht vergleichbare Marken kann die Anmelderin 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 stellt keine Ermessens-, sondern eine Rechtsfrage dar (EuGH, GRUR 2004, 674 [Nr. 43, 44] - Postkantoor; GRUR 2004, 428 [Nr. 63] - Henkel; BPatG GRUR 2007, 333, 335 ff. - Papaya; MarkenR 2007, 178, 180 ff. - CASHFLOW).
5. Eine andere Beurteilung ist lediglich für die im Tenor genannten Waren angezeigt. Insoweit steht der Eintragung des angemeldeten Zeichens weder das Schutzhindernis der fehlenden Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG noch der Ausschlussgrund des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG ent-

gegen. Diese Waren sind weder von ihrer technischen Funktion her noch von ihrem gedanklichen Inhalt oder in sonstiger Hinsicht auf einen raschen Wissenserwerb hin ausgelegt, so dass nicht ersichtlich ist, unter welchem Aspekt die Aussage „Schlauer in 60 Sekunden...“ geeignet sein sollte, Merkmale dieser Waren zu beschreiben. Insoweit hat die Anmelderin zutreffend darauf hingewiesen, dass sich eine solche Funktion insbesondere bei einer Kamera entgegen der Auffassung der Markenstelle nicht ohne weiteres erschließt. Eine Kamera dient in erster Linie dazu, eine bestimmte Situation bildlich festzuhalten. So mag zwar die Betrachtung der Aufnahme für einen Erkenntnisgewinn sorgen, jedoch ist die Kamera selbst nicht unmittelbar geeignet, möglichst schnell bestimmte Informationen zu beschaffen. Mangels eines im Vordergrund stehenden beschreibenden oder werbemäßigen Sinngehalts kann der angemeldeten Marke insoweit auch nicht jegliche Unterscheidungskraft abgesprochen werden. In diesem Umfang konnte der angefochtene Beschluss daher keinen Bestand haben.

Hacker

Kruppa

Kober-Dehm

Hu