



# BUNDESPATENTGERICHT

25 W (pat) 3/05

---

(Aktenzeichen)

An Verkündungs Statt  
zugestellt am:  
19. Februar 2007

...

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

### betreffend die Markenmeldung 302 44 691

hat der 25. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 14. Dezember 2006 unter Mitwirkung ...

beschlossen:

1. Auf die Beschwerde der Anmelderin wird der Beschluss der Markenstelle für Klasse 41 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 20. Februar 2004 aufgehoben, soweit die Anmeldung auch hinsichtlich der Waren „Datenträger aller Art ohne Daten, insbesondere Videocassetten, CD-ROMs, CD-Is, DVDs“ zurückgewiesen worden ist.
2. Im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.

## **Gründe**

### **I.**

Die Bezeichnung

#### **Programme für jeden Haushalt**

ist am 9. November 2002 ua. für die Waren und Dienstleistungen „Datenträger aller Art mit und ohne Daten, insbesondere Videocassetten, CD-ROMs, CD-Is, DVDs, belichtete Filme; Computersoftware; Druckereierzeugnisse; Lehr- und Informationsmittel (ausgenommen Apparate); Prospekte, Zeitschriften, Zeitungen, Bücher; Telekommunikation, Verbreitung von Daten über Netze, insbesondere über das Internet; kulturelle Aktivitäten und Unterhaltung, insbesondere Produktion, Verleih und Vermietung von audiovisuellen Produktionen aller Art, auch Film-, Fernseh- und Videofilm, Zusammenstellung von audiovisuellen Programmen aller Art, auch Rundfunk- und Fernsehprogramme, Produktion von Shows, einschließlich TV-Shows“ zur Eintragung in das Markenregister angemeldet worden.

Mit Beschluss der Markenstelle für Klasse 41 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 20. Februar 2004 wurde die Anmeldung gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 2 MarkenG durch eine Prüferin des gehobenen Dienstes teilweise, nämlich für die oben genannten Waren und Dienstleistungen zurückgewiesen.

Die angemeldete Marke werde von den angesprochenen Verkehrskreisen unmittelbar im Sinne von Programmen (= Gesamtheit aller Darbietungen des Fernsehens, Rundfunks, Computers etc.) verstanden, die für jeden Haushalt bestimmt seien. Insoweit sei der Verkehr an entsprechende Wortfolgen, wie beispielsweise „Programme für junge Menschen“, „Programme für Anfänger“, „Programme für jedermann“ etc. gewöhnt. Die Wortfolge „Programme für jeden Haushalt“ bilde daher in der Gesamtheit eine für jedermann verständliche Sinneinheit, die im Kontext mit den beanspruchten Waren und Dienstleistungen unmittelbar auf deren Art und Bestimmung hinweise. Insoweit dränge sich für die beanspruchten Waren und Dienstleistungen ein im Vordergrund stehender Begriffsgehalt auf. Eine Mehrdeutigkeit der angemeldeten Kennzeichnung sei nicht ersichtlich. Für die Waren der Klasse 9 „Datenträger aller Art mit und ohne Daten, insbesondere Videocassetten, CD-ROMs, CD-Is, DVDs, belichtete Filme; Computersoftware“ weise die angemeldete Marke darauf hin, dass die Datenträger Programme enthielten, die für eine Vielzahl von Zielgruppen konzipiert seien. Auch für die Waren der Klasse 16 „Druckereierzeugnisse; Lehr- und Informationsmittel (ausgenommen Apparate); Prospekte, Zeitschriften, Zeitungen, Bücher“ weise die angemeldete Kennzeichnung unmittelbar beschreibend auf den Inhalt der Druckschriften hin, nämlich dass die Druckereierzeugnisse entweder Anleitungen zur Bedienung der entsprechenden Programme oder Programmübersichten enthielten. Für die Dienstleistungen „Telekommunikation, Verbreitung von Daten über Netze, insbesondere über das Internet; kulturelle Aktivitäten und Unterhaltung, insbesondere Produktion, Verleih und Vermietung von audiovisuellen Produktionen aller Art, auch Film-, Fernseh- und Videofilm, Zusammenstellung von audiovisuellen Programmen aller Art, auch Rundfunk- und Fernsehprogramme, Produktion von Shows, einschließlich TV-Shows“ beschreibe

„Programme für jeden Haushalt“ unmittelbar, dass die Dienstleistungen der Erstellung und Verbreitung audiovisueller Programme dienen, die ein weitgestreutes Publikum ansprechen. Zwar sei die konkrete Kombination der Worte „Programme für jeden Haushalt“ zur Zeit nicht nachweisbar, so dass davon auszugehen sei, dass es sich hierbei um eine Wortneuschöpfung handele. Aus dem Fehlen eines Nachweises über eine bestimmte Wortfolge könne jedoch noch keine Schlussfolgerung gegen ihre Existenz und Verständlichkeit gezogen werden. Vor diesem Hintergrund bestehe an dem Zeichen „Programme für jeden Haushalt“ wegen des beschreibenden Aussagegehalts ein Freihaltungsbedürfnis. Darüber hinaus fehle die zur Eintragung erforderliche Unterscheidungskraft. Die angesprochenen Verkehrskreise würden in der angemeldeten Marke lediglich eine Sachangabe sehen. Es handele sich um eine allgemein bekannte Bezeichnung, die von den inländischen Verkehrskreisen im maßgeblichen Waren- und Dienstleistungsbereich stets nur als solche und nicht als betriebliches Unterscheidungs- mittel verstanden werde. Etwas anderes ergebe sich auch nicht aus den von der Anmelderin angeführten Voreintragungen, zumal diese keinen unmittelbar beschreibenden Begriffsgehalt aufwiesen.

Dagegen richtet sich die Beschwerde der Anmelderin mit dem Antrag (sinngemäß),

den Beschluss der Markenstelle des DPMA vom 20. Februar 2004 aufzuheben, soweit die Anmeldung zurückgewiesen worden ist.

Der Zurückweisungsgrund des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG liege nicht vor. Bei der Anmeldemarke handele es sich um eine fantasievolle Wortkombination, die keine im Vordergrund stehende Sachaussage über bestimmte Eigenschaften der Waren bzw. Dienstleistungen, auf die sich die Anmeldung beziehe, enthielte. Ebenso wenig liege eine eindeutige, klar verständliche, in einem beschreibenden Zusammenhang mit den Waren oder Dienstleistungen stehende Werbeaussage vor. Das ergebe sich schon daraus, dass sowohl der Begriff „Programme“ als auch der

Begriff „Haushalt“ jeweils vielfältige Interpretationsmöglichkeiten eröffne. Schon aufgrund der Interpretationsfähigkeit der einzelnen Bestandteile der angemeldeten Marke sei damit eine im Vordergrund stehende Sachaussage über bestimmte Eigenschaften der Waren bzw. Dienstleistungen, auf die sich die Anmeldung beziehe, abzulehnen. Auch die Begründung im angefochtenen Beschluss zu den einzelnen Waren und Dienstleistungen im Einzelnen sei nicht geeignet, dies zu widerlegen, da auch dann die Interpretationsbedürftigkeit nicht hinfällig sei. Es erschließe sich z. B. nicht, ob es sich um Programme für eine Personengruppe oder für ein Staatsgebilde handele. Hinsichtlich der Waren der Klasse 16 zeigten schon die von der Markenstelle aufgelisteten Alternativen der Verständnismöglichkeit der Anmeldemarke, dass dem Zeichen keine klare Sachaussage entnommen werden könne. Hinsichtlich der zurückgewiesenen Dienstleistungen sei auch offen, was der konkrete Inhalt der Programme oder die genaue Zielgruppe der Programme sein solle. Im Übrigen sei der Gefahr der Aushöhlung freizuhaltender Angaben nicht im Eintragungs-, sondern im Verletzungsverfahren, insbesondere durch Anwendung des § 23 Nr. 2 MarkenG zu begegnen. Es sei dabei ein großzügiger Maßstab anzulegen. Der Bezeichnung komme kein beschreibender Inhalt zu und sie werde auch nicht verwendet. Voreintragungen wie „einer für alle“, „Der Online-Partner - Für alle, die mitten im Leben stehen“, „Einfach für alle“, „Einer für Alle“ und „Für alle, die noch etwas vorhaben“ seien ein Indiz dafür, dass auch die angemeldete Marke als kennzeichnungskräftig angesehen werde.

In der mündlichen Verhandlung hat die Anmelderin die Angabe „Datenträger aller Art mit und ohne Daten, insbesondere Videocassetten, CD-ROMs, CD-Is, DVDs, belichtete Filme“ wie folgt gefasst:

„Datenträger aller Art mit Daten, insbesondere Videocassetten, CD-ROMs, CD-Is, DVDs, belichtete Filme; Datenträger aller Art ohne Daten, insbesondere Videocassetten, CD-ROMs, CD-Is, DVDs“.

Wegen der Einzelheiten wird auf den Inhalt der Akten einschließlich des Protokolls der mündlichen Verhandlung vom 14. Dezember 2006 Bezug genommen.

## II.

Die Beschwerde der Anmelderin ist zulässig, hat aber in der Sache nur teilweise Erfolg, nämlich hinsichtlich der Waren „Datenträger aller Art ohne Daten, insbesondere Videocassetten, CD-ROMs, CD-Is, DVDs“. Hinsichtlich der weiteren streitgegenständlichen Waren und Dienstleistungen steht der Eintragung des angemeldeten Zeichens zumindest das Schutzhindernis des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG entgegen, da der Verkehr in der Bezeichnung eine bloße Sachbezeichnung sieht.

Unterscheidungskraft im Sinne von § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist nach ständiger Rechtsprechung im Hinblick auf die Hauptfunktion der Marke, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren oder 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 (vgl. zur st. Rspr. BGH GRUR 2003, 1050 – Cityservice; EuGH GRUR 2004, 674 – Postkantoor). Es muss also eine Kennzeichnungskraft mit der Eignung zur Ausübung der Herkunftsfunktion verbunden sein, auch wenn eine Marke zusätzlich noch weitere Funktionen haben kann (Ströbele/Hacker, Markengesetz, 8. Aufl. § 8 Rdn. 39).

Die Unterscheidungskraft ist zum einen im Hinblick auf die angemeldeten Waren und Dienstleistungen und zum anderen im Hinblick auf die beteiligten Verkehrskreise zu beurteilen, wobei auf die mutmaßliche Wahrnehmung eines durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchers der fraglichen Waren bzw. Dienstleistungen abzustellen ist.

Keine Unterscheidungskraft besitzen nach der Rechtsprechung vor allem solche Marken, denen die angesprochenen Verkehrskreise für die fraglichen Waren und Dienstleistungen lediglich einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt zuordnen (vgl. EuGH GRUR 2004, 674, 678 – Postkantoor). Jedoch hat der EuGH auch darauf hingewiesen, dass eine unmittelbar beschreibende Bedeutung nicht Voraussetzung für die Annahme fehlender Unterscheidungskraft ist. Vielmehr kann die Unterscheidungskraft auch aus anderen Gründen fehlen (vgl. EuGH GRUR 2004, 674 – Postkantoor; GRUR 2004, 680 – Biomild).

Dabei reicht zur Versagung der Eintragung bereits aus, wenn das Zeichen nur für einen Teil der Waren/Dienstleistungen nicht schutzfähig ist, der unter die jeweiligen Oberbegriffe fällt (vgl. BGH WRP 2002, 91 – AC).

Der Verkehr wird in der angemeldeten Marke in Bezug auf die erwähnten weiteren streitgegenständlichen Waren und Dienstleistungen lediglich einen Sachhinweis sehen, nämlich dass das angemeldete Zeichen den Inhalt und Gegenstand dieser zurückgewiesenen Waren und Dienstleistungen beschreibt.

„Datenträger aller Art mit Daten, insbesondere Videocassetten, CD-ROMs, CD-Is, DVDs,; Computersoftware; Druckereierzeugnisse; Lehr- und Informationsmittel (ausgenommen Apparate); Prospekte, Zeitschriften, Zeitungen, Bücher“ können „Programme für jeden Haushalt“ zum Inhalt haben.

Die Dienstleistungen „Telekommunikation, Verbreitung von Daten über Netze, insbesondere über das Internet; kulturelle Aktivitäten und Unterhaltung, insbesondere Produktion, Verleih und Vermietung von audiovisuellen Produktionen aller Art, auch Film-, Fernseh- und Videofilm“ und „Produktion von Shows, einschließlich TV-Shows“ können zum Inhalt und Gegenstand „Programme für jeden Haushalt“ haben, da diese Dienstleistungen dazu dienen können, Programme herzustellen bzw. zu verbreiten, die insbesondere das Ziel haben, möglichst breite Verbraucherkreise - nämlich jeden Haushalt - anzusprechen.

Die Dienstleistungen „Zusammenstellung von audiovisuellen Programmen aller Art, auch Rundfunk- und Fernsehprogramme“ können ebenfalls „Programme für jeden Haushalt“ zum Inhalt und Gegenstand haben, da die Zusammenstellung gerade darauf gerichtet sein kann, „Programme für jeden Haushalt“ anzubieten.

Im Übrigen wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf die zutreffenden Ausführungen der Markenstelle hinsichtlich der Bedeutung der angemeldeten Bezeichnung in Verbindung mit den fraglichen Waren und Dienstleistungen Bezug genommen.

Entgegen der Ansicht der Anmelderin weist die angemeldete Marke keine Schutz begründende Mehrdeutigkeit auf. Da die Bezeichnung in Verbindung mit den jeweiligen Waren und Dienstleistungen zu sehen ist, kommt es auf das Verständnis der Verkehrskreise in Bezug auf diese Waren und Dienstleistungen an. Die Bedeutung der einzelnen Begriffe in ganz anderem Zusammenhang ist für die Beurteilung der Schutzzfähigkeit der angemeldeten Marke unerheblich. So ist es nicht entscheidungserheblich, dass auch der Staatshaushalt als Haushalt bezeichnet werden kann. Vielmehr wird die angemeldete Bezeichnung im Sinne von „Programme für jeden“ verstanden, wie die Markenstelle zutreffend ausgeführt hat.

Eine Schutzzfähigkeit der angemeldeten Marke lässt sich entgegen der Ansicht der Anmelderin nicht daraus herleiten, dass die einzelnen „Programme für jeden“ nicht näher spezifiziert werden. Auch relativ allgemeine Angaben können von Fall zu Fall als verbraucherorientierte Sachinformation zu bewerten sein, insbesondere wenn sie sich - wie hier - auf allgemeine Sachverhalte beziehen (Ströbele/Hacker, Markengesetz, 8. Aufl., § 8 Rdn. 58). Dass das angemeldete Zeichen nicht den konkreten Inhalt des einzelnen Produkts beschreibt, sondern eine eher allgemeine Angabe über die Zielgruppen der Programme enthält, die Inhalt und Gegenstand der fraglichen Waren und Dienstleistungen sind, ändert ebenfalls nichts daran, dass es sich dabei um eine Sachangabe handelt. Dies gilt hier in besonderem Maße, da Programme oft viele unterschiedliche Personen ansprechen sollen, so

dass ein Hinweis, dass sie für jeden gedacht sind, eine nahe liegende Sachangebe ist.

Da die angemeldete Marke eine aus gängigen Wörtern sprachüblich und verständlich gebildete Aussage, jedoch nicht ein einzelnes Wort darstellt, handelt es sich nicht um eine Wortneuschöpfung im üblichen Sinne. Doch selbst wenn man die angemeldete Aussage - wovon die Markenstelle ausgeht - als Wortneuschöpfung ansehen würde, könnte daraus noch keine Schutzfähigkeit hergeleitet werden, da auch Wortneuschöpfungen, wenn sie sprachüblich gebildet sind und sich in einer Sachaussage erschöpfen vom Verkehr nicht als Marke verstanden werden. Dass es noch andere Möglichkeiten gibt, etwas auszudrücken, ändert nichts am Verständnis des Verkehrs, dass es sich auch bei dem angemeldeten Ausdruck um einen bloßen Sachhinweis handelt (vgl. EuGH, GRUR 2004, 674 - Postkantor).

Voreintragungen wie „einer für alle“, „Der Online-Partner - Für alle, die mitten im Leben stehen“, „Einfach für alle“, „Einer für Alle“ und „Für alle, die noch etwas vorhaben“, auf die die Anmelderin hingewiesen hat, sind schon wegen ihres unterschiedlichen Begriffsgehalts mit der angemeldeten Marke nicht vergleichbar. Darüber hinaus geben selbst Voreintragungen identischer Zeichen keinen Rechtsanspruch auf Eintragung einer neu angemeldeten Marke, da es sich bei der Beurteilung der Schutzfähigkeit nicht um eine Ermessensentscheidung handelt (Ströbele/Hacker, Markengesetz, 8. Aufl., § 8 Rdn. 25).

Ob darüber hinaus auch das Schutzhindernis der beschreibenden Angabe im Sinne von § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG vorliegt, kann dahingestellt bleiben, da der angemeldeten Bezeichnung insoweit schon die Unterscheidungskraft fehlt. Soweit die Anmelderin in diesem Zusammenhang auf die Vorschrift des § 23 Nr. 2 MarkenG hinweist, ist der unterschiedliche Regelungsgehalt des § 8 Abs. 2 MarkenG einerseits und des § 23 Nr. 2 MarkenG andererseits zu berücksichtigen. Zwar dienen beide Vorschriften dem Allgemeininteresse an der ungehinderten Verwend-

barkeit beschreibender Angaben. Hierbei enthält aber § 23 Nr. 2 MarkenG als Vorschrift über die Schranken eines bestehenden Schutzes lediglich eine Klarstellung und Beschränkung der Rechte des Markeninhabers. Der Schutzzweck des Eintragungsverbots gemäß § 8 Abs. 2 MarkenG liegt dagegen darin, bereits im Registerverfahren die Entstehung von Fehlmonopolisierungen bzgl. beschreibender Angaben zu verhindern und die Benutzer solcher Angaben möglichst von den Risiken etwaiger Rechtsstreitigkeiten über die Zulässigkeit deren Verwendung freizustellen, wobei das von einer eingetragenen Marke ausgehende Einschüchterungspotential in Grenzen gehalten werden soll. Die Schutzhindernisse des § 8 Abs. 2 MarkenG werden also durch § 23 Nr. 2 MarkenG nicht inhaltlich eingeschränkt; vielmehr stellt § 23 Nr. 2 MarkenG insoweit eine zusätzliche Sicherung der Mitbewerber bei der Verwendung beschreibender Angaben dar, soweit diesem Bedürfnis innerhalb des Markeneintragungsverfahrens nicht hinreichend Rechnung getragen worden ist. (Ströbele/Hacker, Markengesetz, 8. Aufl. § 8 Rdn. 185).

Hinsichtlich der Waren „Datenträger aller Art ohne Daten, insbesondere Videocassetten, CD-ROMs, CD-Is, DVDs“ liegen dagegen Schutzhindernisse im Sinne des § 8 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 2 MarkenG nicht vor.

Insoweit enthält die angemeldete Bezeichnung keine unmittelbar beschreibende Angabe über Inhalt und Gegenstand der Waren. Zwar mögen die Datenträger mit „Programmen für jeden Haushalt“ bespielt werden können, jedoch ist dies nicht unmittelbar beschreibend für diese Waren. Auch handelt es sich nicht um eine unmittelbar beschreibende Angabe über den Bestimmungszweck für diese Waren.

Ihr fehlt insoweit auch nicht jegliche Unterscheidungskraft, denn die angemeldete Marke wird für diese Waren nicht lediglich als Sachangabe oder nur als gebräuchliches Wort als solches verstanden. Vielmehr ist sie noch geeignet, als Unterscheidungsmittel für diese Waren aufgefasst zu werden. Im Eintragungsverfahren ist lediglich zu beurteilen, ob die angemeldete Marke für die beanspruchten Waren und Dienstleistungen schutzfähig ist, nicht aber, ob eine entsprechende Verwen-

dung im Hinblick auf den Aussagegehalt sinnvoll erscheint. In welchem Umfang aus einer Marke gegen andere vorgegangen werden könnte, muss gegebenenfalls in einem Widerspruchsverfahren oder Verletzungsverfahren geprüft werden, in dem dann auch auf die Kennzeichnungskraft und gegebenenfalls Schutzunfähigkeit der älteren Marke im Bereich der von einem jüngeren Zeichen beanspruchten Waren und Dienstleistungen abgestellt wird (vgl. BGH GRUR 2004, 949 - Regio-post/ Regional Post).

Die Beschwerde war deshalb in dem aus dem Tenor ersichtlichen Umfang aufzuheben und im Übrigen zurückzuweisen.

gez.

Unterschriften