



# BUNDESPATENTGERICHT

25 W (pat) 170/05

---

(Aktenzeichen)

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

### betreffend die Markenmeldung 303 51 002

hat der 25. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 12. September 2007 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Kliems und der Richterin Bayer sowie des Richters Merzbach

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

## Gründe

### I.

Die Bezeichnung

***MediaBarometer***

ist am 1. Oktober 2003 für

„Dienstleistungen von Presseagenturen; Bereitstellen von Informationen im Internet; Durchführung von Recherchen im Internet und in Presseerzeugnissen und Zusammenstellen, Qualifizierung der Ergebnisse in Datenbanken und Listen; betriebliche Beratung und Erstellung wirtschaftlicher Analysen auf dem Mediensektor“

zur Eintragung in das Markenregister angemeldet worden.

Nach Beanstandung wegen absoluter Schutzhindernissen nach § 8 II Nr. 1 u. 2 MarkenG durch Bescheid vom 28. April 2004 ist die Anmeldung mit zwei Beschlüssen der Markenstelle für Klasse 42 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 14. September 2004 und 5. Oktober 2005, von denen einer im Erinnerungsverfahren ergangen ist, zurückgewiesen worden.

Einer Eintragung der angemeldeten Bezeichnung stehe bereits das Schutzhindernis der fehlenden Unterscheidungskraft nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG entgegen.

Der Bestandteil „Media“ bezeichne im allgemeinen Sprachgebrauch Vermittlungssysteme für Informationen aller Art wie z. B. Nachrichten, Meinungen und Unter-

haltung sowie in der Wirtschafts- und Werbesprache generell Werbeträger als kommunikative Mittler zwischen Anbieter und potentiellen Nachfragern. Der weitere Wortbestandteil „Barometer“ werde vom Verkehr nicht in seiner ursprünglichen Bedeutung als Bezeichnung eines Luftdruckmessgerätes verstanden, sondern im übertragenen Sinn als Bezeichnung eines sich aus Analysen und Umfragen ergebenden Meinungs- und Stimmungsbildes auf den Gebieten der Politik, Wirtschaft, Kultur, Gesellschaft, Umwelt, Unterhaltung, Börse und Finanzwelt und auch des Sports. Ein solches Verständnis erschließe sich dem Verkehr angesichts einer Vielzahl vergleichbar gebildeter und in den allgemeinen Sprachgebrauch eingegangener Wortkombinationen wie z. B. „Stimmungsbarometer, Kursbarometer, Aktienbarometer, Politbarometer, Marktbarometer, Konjunkturbarometer, Konsumbarometer“ sofort und ohne weiteres. „Barometer“ sei daher ebenfalls geeignet, Merkmale der verfahrensgegenständlichen medien- und informationsspezifischen Dienstleistungen zu beschreiben, wobei es durch das sprachüblicherweise vorangestellte Bestimmungswort „Media“ hinsichtlich der Bestimmung näher präzisiert werde. In der angemeldeten Bezeichnung werde der Verkehr daher lediglich einen Hinweis auf ein Instrument zur Auswertung und Messung von Medien erkennen.

Belegt werde die Üblichkeit dieser Wortkombination und deren Verständnis als sachbeschreibende Angabe nicht zuletzt durch die nachweisbare, beschreibende Verwendung des in seinem Bedeutungsgehalt identischen Wortes „Medienbarometer“.

Auch die grafische Ausgestaltung der angemeldeten Bezeichnung in Form zweier unterschiedlicher Schrifttypen begründe keine Eintragungsfähigkeit, da diese sich im Rahmen werbeüblicher Ausgestaltungen bewege. Unerheblich sei ferner, ob die Kunden mit diesem Produktnamen vertraut seien, da Marken danach beurteilt würden, ob der überwiegende Teil der theoretisch angesprochenen deutschlandweiten Verkehrskreise die Marke als unterscheidungskräftig und nicht als rein sachbeschreibend auffasse.

Da es der angemeldeten Bezeichnung somit an der erforderlichen Unterscheidungskraft fehle, könne offen bleiben, ob daneben auch das Schutzhindernis § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG bestehe.

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

unter Aufhebung der Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 42 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 14. September 2004 und 5. Oktober 2005 die angemeldete Marke zur Eintragung zuzulassen.

Die angemeldete Marke entspreche in ihrer sprachlichen und grafischen Gestaltung den bereits für die Anmelderin eingetragenen Marken „MediaExtrakt“, „MediaExtract“ und „MediaNewsroom“, bei denen ebenso wie bei der angemeldeten Marke das jeweilige Wort durch die zusammenhängende Schreibweise und die Ausgestaltung des Zeichens eine eigenständige, typische Bedeutung gewinne. Bereits aus diesem Grunde könne eine Eintragung nicht versagt werden, da es dem allgemeinen Gleichheitsgrundsatz widersprechen würde, einer Marke die Eintragung aus Gründen zu versagen, die bei anderen, wesensgleichen Marken einer Eintragung nicht entgegenstanden.

Die Wortkombination sei auch nicht allgemeinüblich. Vielmehr sei dieser Begriff lexikalisch ebenso wenig nachweisbar wie der vergleichbare Begriff „Medienbarometer“. Allein die seitens der Markenstelle durchgeführte Internet-Recherche zu einer beschreibenden Verwendung des Begriffs „Medienbarometer“ besage nicht, dass diese Wortkombination dem allgemeinen Sprachgebrauch entspreche, zumal kein Mensch auf Anhieb erklären könne, was sich hinter dem Begriff „Medienbarometer“ verberge.

Der Marke „MediaBarometer“ könne damit nicht die notwendige Einzigartigkeit abgesprochen werden. Die unter der Bezeichnung angebotenen Dienstleistungen würden vom Verkehr zudem ausschließlich als solche der Anmelderin betrachtet. Die Bezeichnung sei daher so eng mit der Anmelderin verbunden, dass der Rechtsverkehr die Dienstleistungen, die unter den Markennamen angeboten würden, auch zweifelsfrei der Anmelderin zuschreibe.

Der angemeldeten Bezeichnung könne ferner auch wegen ihrer grafischen Ausgestaltung Unterscheidungskraft nicht abgesprochen werden. Es komme dabei nicht darauf an, ob die grafische Gestaltung eine gewisse künstlerisch gestalterische Höhe aufweise, sondern nur, ob der Gestaltung durch ihre Eigentümlichkeit eine deutliche Unterscheidungskraft zu anderen Marken zukomme. Dies sei aber aufgrund der konkreten schriftbildlichen Ausgestaltung der Fall. Die von der Anmelderin gewählte grafische Darstellung sei ihrem Erscheinungsbild nach außergewöhnlich, weil die deutsche Rechtschreibung die gewählte Darstellung nicht kenne.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf die angefochtenen Beschlüsse der Markenstelle sowie auf die Schriftsätze der Anmelderin und den weiteren Akteninhalt Bezug genommen.

## II.

Die zulässige Beschwerde hat in der Sache keinen Erfolg, weil die angemeldete Bezeichnung für die beanspruchten Dienstleistungen bereits nicht über das erforderliche Mindestmaß an Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG verfügt.

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 ei-

ner Marke innewohnende (konkrete) Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungs-  
mittel für die von der Marke erfassten Waren oder Dienstleistungen eines Unter-  
nehmens gegenüber solchen anderer Unternehmen aufgefasst zu werden (vgl. zur  
st. Rspr. BGH GRUR 2003, 1050 – Cityservice; EuGH GRUR 2003, 58 -  
COMPANYLINE zur GMV). Keine Unterscheidungskraft besitzen nach der Recht-  
sprechung vor allem solche Marken, denen die angesprochenen Verkehrskreise  
für die fraglichen Waren lediglich einen im Vordergrund stehenden beschreiben-  
den Begriffsinhalt zuordnen (vgl. EuGH GRUR 2004, 674, 678 – Postkantoor). Je-  
doch hat der EuGH auch darauf hingewiesen, dass eine unmittelbar beschrei-  
bende Bedeutung nicht Voraussetzung für die Annahme fehlender Unterschei-  
dungskraft ist. Vielmehr kann die Unterscheidungskraft auch aus anderen Grün-  
den fehlen (vgl. EuGH GRUR 2004, 674 – Postkantoor; GRUR 2004, 680 – Bio-  
mild). Maßgebend ist allein, ob der Verkehr in der angemeldeten Marke einen  
Herkunftshinweis erblickt oder nicht. Ein Eintragungshindernis kann sich daher  
auch daraus ergeben, dass die angesprochenen Verkehrskreise im Hinblick auf  
den möglichen Inhalt oder Gegenstand der jeweiligen Waren oder Dienstleistun-  
gen in dem beanspruchten Zeichen eine Sachinformation sehen (BGH MarkenR  
2002, 338, 340 - Bar jeder Vernunft; BGH MarkenR 2003, 148, 149 – Winnetou;  
EuG GRUR Int. 2001, 864, 866 - CINE COMEDY; BPatG MarkenR 2002, 299, 301  
– OEKOLAND).

Dies ist auch bei dem Wortbestandteil „MediaBarometer“ der angemeldeten Be-  
zeichnung in Bezug auf die beanspruchten Dienstleistungen der Fall.

Es handelt sich um eine Kombination der geläufigen Begriffe „Media“ und „Baro-  
meter“, was für den Verkehr schon auf Grund der Großschreibung des zweiten  
Wortes sowie der unterschiedlichen Schreibweise beider Wörter ohne weiteres er-  
kennbar ist. „Media“ ist - ebenso wie der gleichbedeutende Begriff „Medien“ - als  
Plural von „Medium“ ein lexikalisch nachweisbarer und dem allgemeinen Verkehr  
aus Zusammensetzungen wie Multimedia, Mediaanalyse geläufiger Begriff, wel-  
cher Medien, Kommunikationsmittel; Einrichtungen bzw. organisatorische und

technische Apparate für die Vermittlung von Meinungen, Informationen, Kulturgütern im weitesten Sinne, d. h. die Gesamtheit moderner untereinander vernetzbarer Techniken im Bereich der Unterhaltungselektronik, Datenverarbeitung und Telekommunikation bezeichnet (vgl. DUDEN, Deutsches Universalwörterbuch, 6. Aufl., S. 1127). Der Begriff „Barometer“ steht nicht nur für ein Messgerät zur Bestimmung des Luftdrucks, sondern bezeichnet im übertragenen Sinn auch eine zumeist in regelmäßigen Zeitabständen durch Umfragen und Analysen durchgeführte Erhebung zu Stimmungen, Meinungen, Einstellungen oder auch Trends z. B. im Bereich Gesellschaft, Politik, Wirtschaft oder Sport. In dieser Bedeutung ist der Begriff dem allgemeinen Verkehr - wie die Markenstelle eingehend und zutreffend dargelegt hat - aus einer Vielzahl vergleichbar gebildeter Wortkombinationen wie z. B. „Stimmungsbarometer“, „Politbarometer“, „Kursbarometer“, „Umfragebarometer“ etc. geläufig, wobei das jeweilige vorangestellte Bestimmungswort regelmäßig entweder die Art und Weise der Erhebung („Umfragebarometer“) oder deren Sachgebiet („Politbarometer“) bezeichnet.

Vor diesem Hintergrund wird der Verkehr dann aber auch die hier maßgebliche Wortkombination sofort und ohne analysierende Zwischenschritte i. S. von „Erhebung und/oder Analyse zu Meinungen, Stimmungen, Trends etc. im Bereich Medien“ bzw. „Stimmungs- und Meinungsgradmesser im Bereich Medien“ verstehen. Dieser ohne weiteres erkennbare und eindeutige Begriffsgehalt der angemeldeten Bezeichnung gibt dem angesprochenen Verkehr - ebenso wie der gleichbedeutende und als Sachbegriff nachweisbar verwendete Begriff „Medienbarometer“ - in einer dem normalen Sprachgebrauch entsprechenden Weise lediglich den sachbezogenen Hinweis, dass die beanspruchten Dienstleistungen sich ihrem Gegenstand und Inhalt nach mit Erstellung und Aufarbeitung einer Erhebung zu Meinungen, Stimmungen, Trends etc. im Bereich Medien befassen bzw. sich zu ihrer Durchführung einer solchen bedienen. So kann die Dienstleistung „Erstellung wirtschaftlicher Analysen auf dem Mediensektor“ in Form bzw. unter Inanspruchnahme und Auswertung einer entsprechenden, auf Umfragen und/oder Analysen

basierenden Erhebung im Bereich Medien erbracht werden. Die Dienstleistung „Bereitstellen von Informationen im Internet“ erfasst ihrem Oberbegriff nach die Bereit- und Zurverfügungstellung einer solchen Erhebung im Medienbereich. Auch die weiterhin beanspruchten Dienstleistungen „Durchführung von Recherchen im Internet und in Presseerzeugnissen und Zusammenstellen, Qualifizierung der Ergebnisse in Datenbanken und Listen“ und die „Dienstleistungen von Presseagenturen“ können sich ohne weiteres auf Durchführung und Erstellung einer solchen Analyse beziehen. Eine „betriebliche Beratung ... auf dem Mediensektor“ kann auch in Form oder durch Inanspruchnahme eines solchen Barometers erfolgen. Die hier zu beachtenden Verkehrskreise werden bei Verwendung der Wortkombination „MediaBarometer“ in Zusammenhang mit den beanspruchten Dienstleistungen daher sofort an eine sachbezogene Aussage über Inhalt und Gegenstand der damit gekennzeichneten Waren und Dienstleistungen denken und nicht an eine deren betriebliche Unterscheidung ermöglichende Kennzeichnung.

Angesichts dieses sich aufdrängenden sachbezogenen Begriffsinhalts von „MediaBarometer“ ist entgegen der Auffassung der Anmelderin auch unerheblich, ob die angemeldete Wortkombination bereits verwendet wird oder ob es sich - wie die Anmelderin geltend macht - um eine Wortneuschöpfung handelt, die nur von der Anmelderin gebraucht wird. Denn die bloße Kombination von schutzunfähigen Bestandteilen führt selbst bei einer Wortneuschöpfung nicht zwangsläufig zur Eintragungsfähigkeit, sondern nur dann, wenn der von der Wortkombination erweckte Eindruck in seiner Gesamtheit hinreichend weit von dem abweicht, der durch die bloße Zusammenstellung der Bestandteile entsteht und somit über die Summe dieser Bestandteile hinausgeht (vgl. EuGH MarkenR 2004, 111, 115 – BIOMILD/Campina-Melkunie). Die durch korrekte Aneinanderreihung der beiden Wörter „Media“ und „Barometer“ in sprachüblicher Weise gebildete Wortkombination weist jedoch keine solche ungewöhnliche Struktur auf, sondern trifft in schlagwortartiger und werbeüblicher Form eine für den Verkehr sofort erfassbare Aussage über Inhalt und Gegenstand der beanspruchten Dienstleistungen, ohne dass durch die Zusammenfügung der Wörter der

sachbezogene Charakter der Wortkombination verloren geht.

Nicht entscheidungserheblich ist ferner, ob sich dem Verkehr erschließt, welche genauen Inhalte sich hinter der Begriffskombination „MediaBarometer“ verbergen. Denn auch zusammenfassende oberbegriffsartige Ausdrücke und Wortfolgen können einen beschreibenden und sachbezogenen Charakter in Bezug auf Waren oder Dienstleistungen haben. So bezeichnet auch „MediaBarometer“ schlagwortartig und treffend ein mögliches inhaltliches bzw. thematisches Fachgebiet der beanspruchten Dienstleistungen. Die angemeldete Bezeichnung ist insoweit weder unklar noch mehrdeutig (vgl. BGH GRUR 2000, 882, 883 „Bücher für eine bessere Welt“).

Soweit die Anmelderin in diesem Zusammenhang angesprochen hat, dass der Verkehr die unter der Bezeichnung angebotenen Dienstleistungen ihrem Betrieb zuschreibe, betrifft dies die Frage der Verkehrsdurchsetzung einer von Haus aus nicht schutzfähigen Bezeichnung i. S. von § 8 Abs. 3 MarkenG (vgl. BGH, MarkenR 2006, 475 – Casino Bremen). Die Voraussetzungen dafür sind aber weder schlüssig vorgetragen noch wurden Unterlagen eingereicht, die Anhaltspunkte für eine solche Verkehrsdurchsetzung ergeben. Dieser Frage kann daher nicht weiter nachgegangen werden.

Auch die grafische Ausgestaltung hat die Markenstelle zutreffend als nicht geeignet angesehen, die Unterscheidungskraft zu begründen. Es ist anerkannt, dass einem kombinierten Wort-/Bildzeichen - unbeschadet der fehlenden Unterscheidungskraft seiner Wortelemente - als Gesamtheit Unterscheidungskraft zugesprochen werden kann, wenn die grafischen Elemente ihrerseits charakteristische Merkmale aufweisen, in denen der Verkehr einen Herkunftshinweis sieht (vgl. BGH GRUR 1991, 136, 137 - NEW MAN). Allerdings vermögen einfache grafische Gestaltungen oder Verzierungen des Schriftbilds ohne jede Eigenart, die lediglich der Hervorhebung des Schriftzugs dienen und an die sich der Verkehr etwa durch häufige werbemäßige Verwendung gewöhnt hat, eine fehlende Unterscheidungs-

kraft der Wörter ebenso wenig aufzuwiegen, wie derartige einfache grafische Gestaltungselemente auch für sich wegen fehlender Unterscheidungskraft nicht als Marke eingetragen werden können (BGH GRUR 2000, 502, 503 f. - St. Pauli Girl; GRUR 2001, 413, 415 – SWATCH; GRUR 2001, 1153, 1154 - antiKALK). Dabei ist zu berücksichtigen, dass die grafische Ausgestaltung einer Wortmarke in einer naheliegenden Form um so weniger die erforderliche Unterscheidungskraft begründen kann, je deutlicher ein unmittelbarer Bezug der Bezeichnung zu den beanspruchten Waren erkennbar ist (vgl. BPatGE 36, 29 - Color COLLECTION). Für eine schutzunfähige Angabe wie „MediaBarometer“ bedürfte es deshalb einer über eine allgemein übliche Gebrauchsgrafik hinausgehenden, phantasievollen Ausgestaltung, um von der durch die Zeichenwörter vermittelten Sachaussage wegzuführen und ein Verständnis im Sinne eines betrieblichen Herkunftshinweises zu ermöglichen.

Daran fehlt es jedoch bei dem angemeldeten Zeichen. Sowohl bei der Ausgestaltung in zwei unterschiedlichen, jedoch allgemein gebräuchlichen Schrifttypen, der Verbindung der beiden Wörter durch Binnengroßschreibung sowie der Hervorhebung des ersten Wortbestandteils durch Fettdruck handelt es sich um einfache grafische Gestaltungselemente ohne kennzeichnende Eigenart, die lediglich der Hervorhebung des Schriftzugs dienen, jedoch nichts an dem ausschließlich sachbezogenen Informationsgehalt der ansonsten leicht verständlichen Bezeichnung ändern. Sie heben sich in ihrer Gesamtheit von dem werbegraphischen Standard nicht derart ab, dass der Verkehr sie als kennzeichnende Elemente wahrnehmen wird. Eine Schutzfähigkeit des Zeichens kann daher damit nicht begründet werden (vgl. BGH MarkenR 2003, 388 – AntiVir/AntiVirus).

Ob vergleichbare mit dem Bestandteil „Media“ gebildete bzw. gestaltete Marken zu Recht zur Eintragung durch das Deutsche Patent- und Markenamt gelangt sind, bedarf keiner abschließenden Erörterung. Denn weder deutsche noch gemeinschaftsrechtliche Voreintragungen sind für die Beurteilung der Schutzfähigkeit einer neu angemeldeten Marke entscheidend, da solche weder für

sich noch in Verbindung mit dem Gleichheitssatz zu einer anspruchsbegründenden Selbstbindung führen (vgl. Ströbele/Hacker, Markengesetz, 8. Aufl., § 8 Rdnr. 25, 26 m. w. Nachw.; BPatG PAVIS PROMA 25 W (pat) 9/05 v. 11. Januar 2007 - CASHFLOW).

Aufgrund der vorgenannten Feststellungen bestehen auch erhebliche Anhaltspunkte dafür, dass das angemeldete Zeichen in Bezug auf die beanspruchten Dienstleistungen eine beschreibende Angabe im Sinne des § 8 Abs 2 Nr. 2 MarkenG darstellt, an der die Mitbewerber ein berechtigtes Freihaltungsbedürfnis haben. Einer abschließenden Entscheidung bedarf es aber im Hinblick darauf, dass das Zeichen bereits keine ursprüngliche Unterscheidungskraft i. S. von § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG aufweist, insoweit nicht.

Die Beschwerde hat daher keinen Erfolg.

Kliems

Bayer

Merzbach

Na