



BUNDESPATENTGERICHT

32 W (pat) 109/07

(AktENZEICHEN)

Verkündet am
15. Oktober 2008

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 305 46 457.4

hat der 32. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Prof. Dr. Hacker sowie des Richters Viereck und der Richterin Dr. Kober-Dehm auf die mündliche Verhandlung vom 15. Oktober 2008

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Bezeichnung

Welcome to the Weekend

ist als Marke für Dienstleistungen der Klassen 35, 38 und 41 zur Eintragung in das Register angemeldet.

Die Markenstelle für Klasse 41 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Anmeldung mit Beschlüssen vom 26. September 2006 und vom 2. Mai 2007, von denen letzterer im Erinnerungsverfahren ergangen und durch Beschluss vom 27. Juni 2007 berichtigt worden ist, teilweise, nämlich für folgende Dienstleistungen zurückgewiesen:

"Unterhaltung; Durchführung, Ausrichtung und Organisation von Tanzveranstaltungen; Betrieb einer Diskothek; sportliche und kulturelle Aktivitäten".

Der angemeldeten Bezeichnung fehle im Umfang der Zurückweisung die für eine Eintragung als Marke erforderliche Unterscheidungskraft. Im Zusammenhang mit den zurückgewiesenen Dienstleistungen werde der Verkehr in der angemeldeten Wortfolge mit der Bedeutung "Willkommen am/zum Wochenende" ausschließlich ein werbeübliches und sloganartig aufgemachtes Motto erkennen. Die Bezeich-

nung "Welcome to the Weekend" sei für eine Veranstaltung(-sreihe) mit Wochenendbezug zwar als Sachbezeichnung geeignet, nicht jedoch als Hinweis auf die betriebliche Herkunft. Die angemeldete Bezeichnung weise auf ein wichtiges (Beschaffenheits)Merkmal der zurückgewiesenen Dienstleistungen hin, da diese Dienstleistungen zum Wochenende angeboten werden könnten. Der Anmelder könne insoweit nicht mit Erfolg geltend machen, dass die unter der angemeldeten Bezeichnung durchgeführten Veranstaltungen nicht an einem Wochenende stattfänden. Die Neuheit einer Bezeichnung sei keine Voraussetzung für die Zuerkennung der Unterscheidungskraft. Ebenso wenig komme es bei der Beurteilung der Unterscheidungskraft auf einen lexikalischen oder sonstigen Verwendungsnachweis an.

Gegen diese Beurteilung richtet sich die Beschwerde des Anmelders. Er macht geltend, dass bei der Beurteilung der Unterscheidungskraft ein großzügiger Maßstab anzulegen und dementsprechend die angemeldete Wortfolge als hinreichend unterscheidungskräftig anzusehen sei. Die Unterscheidungskraft ergebe sich aus der Interpretationsbedürftigkeit des Zeichens. Die bloß theoretische Möglichkeit einer Reduktion der Gesamtaussage auf die von der Markenstelle angenommene Bedeutung reiche nicht aus, um die Unterscheidungskraft zu verneinen. Der Bezug zu "Weekend" enthalte keine unmittelbare Beschreibung der in Rede stehenden Dienstleistungen, da es nicht darum gehe, Dienstleistungen anzubieten, die in einem spezifischen Zusammenhang zum Wochenende stünden. Die betreffenden Dienstleistungen könnten an jedem Wochentag veranstaltet werden und würden vom Publikum auch an jedem Wochentag in Anspruch genommen. Außerdem seien die beanspruchten Dienstleistungen nur einige wenige von nahezu unzähligen Möglichkeiten der Wochenendgestaltung in den Bereichen Kultur, Sport, Kunst, Familie etc. Der in der Wortfolge enthaltene phantasievolle Überschuss erschließe sich nicht durch eine naheliegende Übersetzung der Gesamtbezeichnung. Es seien vielmehr mehrere assoziative Gedankenschritte erforderlich. Die Wortfolge sei von überdurchschnittlicher Originalität und Prägnanz und vermittele den angesprochenen Verkehrskreisen die Assoziation von Freizeit, Lebenslust

und guter Unterhaltung. Sie stehe damit für die Möglichkeit der Verwirklichung eines Lebensgefühls, das darin bestehe, dass das Gefühl eines freien Wochenendes auch unter der Woche vermittelt werde. Die Bezeichnung "Welcome to the Weekend" bedeute daher sinngemäß "Wochenende ist jeden Tag" und grenze somit deutlich Veranstaltungen ab, die an einem Wochenende stattfänden.

Schließlich sei die Marke "Welcome to the Weekend" bereits als Wort-/Bildmarke unter der Nummer 302 22 689 im Register eingetragen. Da zwischen dem Inhaber dieser Marke und dem Anmelder keine Einigung über die Übertragung der fraglichen Marke möglich gewesen sei, sei die vorliegende Anmeldung erforderlich geworden. Die Marke sei daher auch unter dem Gesichtspunkt der Rechtssicherheit und des Vertrauensschutzes einzutragen.

Der Anmelder beantragt,

die angefochtenen Beschlüsse der Markenstelle aufzuheben, soweit die Anmeldung zurückgewiesen worden ist.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Akten Bezug genommen.

II.

Die Beschwerde ist zulässig, in der Sache aber nicht begründet. Die angemeldete Marke ist jedenfalls im beschwerdegegenständlichen Umfang wegen fehlender Unterscheidungskraft nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG von der Eintragung ausgeschlossen. Die Markenstelle hat die Anmeldung daher zu Recht teilweise zurückgewiesen (§ 37 Abs. 1 und 5 MarkenG).

Unterscheidungskraft in diesem Sinne ist die einem Zeichen innewohnende (konkrete) Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel für die von der Marke er-

fassten Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens gegenüber solchen anderer Unternehmen aufgefasst zu werden. Denn die Hauptfunktion der Marke besteht darin, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen zu gewährleisten (st. Rspr.; EuGH GRUR 2006, 229, 230 [Nr. 27 ff.] - BioID; BGH GRUR 2003, 1050 - Cityservice; GRUR 2006, 850, 854 - FUSSBALL WM 2006). Keine Unterscheidungskraft kommt zunächst solchen Bezeichnungen zu, die einen beschreibenden Begriffsinhalt aufweisen, der für die in Frage stehenden Waren oder Dienstleistungen ohne weiteres und ohne Unklarheiten als solcher erfasst wird. 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). Darüber hinaus fehlt die erforderliche Unterscheidungskraft auch solchen Angaben, die sich auf Umstände beziehen, die die beanspruchte Ware oder Dienstleistung zwar nicht unmittelbar betreffen, durch die aber ein enger beschreibender Bezug zu der betreffenden Ware oder Dienstleistung hergestellt wird (BGH GRUR 2006, 850, 854 – FUSSBALL WM 2006; GRUR 1998, 465, 468 - BONUS). Die Eignung, Produkte ihrer Herkunft nach zu unterscheiden, kommt schließlich auch solchen Angaben nicht zu, die aus gebräuchlichen Wörtern oder Wendungen der deutschen Sprache bestehen, die etwa wegen einer entsprechenden Verwendung in der Werbung oder in den Medien stets nur als solche und nicht als Unterscheidungsmittel verstanden werden (BGH GRUR 2006, 850, 854 - FUSSBALL WM 2006; GRUR 2001, 1042 - REICH UND SCHÖN; GRUR 2001, 1043, 1044 - Gute Zeiten - Schlechte Zeiten). 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). Nach diesen Grundsätzen kann der angemeldeten Marke die erforderliche Unterscheidungskraft für die beschwerdegegenständlichen Dienstleistungen nicht zuerkannt werden.

Die angemeldete Wortfolge bedeutet so viel wie "Willkommen zum Wochenende". Sie besteht aus Vokabeln des englischen Grundwortschatzes, die Eingang in den deutschen Sprachgebrauch gefunden haben, und ist analog der auch im Inland nicht ungewöhnlichen Redewendung "Welcome to the club" gebildet. Es kann daher davon ausgegangen werden, dass die angesprochenen Verkehrskreise den Sinngehalt der angemeldeten Wortfolge ohne weiteres erfassen.

Bei den beschwerdegegenständlichen Dienstleistungen handelt es sich um solche, die zwar nicht ausschließlich, aber doch bevorzugt am Wochenende in Anspruch genommen und insbesondere für die Freizeitgestaltung am Wochenende erbracht werden. Der Verkehr wird daher in der angemeldeten Wortfolge lediglich eine werbemäßig aufgemachte Aussage sehen, die darauf hinweist, dass die Dienstleistungen insbesondere für die Gestaltung des Wochenendes angeboten werden. Die Annahme, der Verkehr werde mit der angemeldeten Wortfolge gekennzeichnete Dienstleistungen einem bestimmten Anbieter zuordnen, liegt demgegenüber ersichtlich fern.

Der Anmelder kann demgegenüber nicht mit Erfolg geltend machen, die angemeldete Wortfolge sei unterscheidungskräftig, weil mit ihr gerade nicht auf am Wochenende angebotene Dienstleistungen hingewiesen werden solle, sondern sie vielmehr ein bestimmtes Lebensgefühl mit dem Motto "Wochenende ist jeden Tag" vermittele. Mit dieser Auslegung unterlegt der Anmelder dem Slogan einen Sinngehalt, der sich - worauf der Anmelder auch selber zutreffend hinweist - dem Wortlaut nicht entnehmen lässt. Anders als der Anmelder meint, ist für die Frage, ob einer Bezeichnung Unterscheidungskraft im markenrechtlichen Sinn zukommt, nicht der Bedeutungsgehalt, den der Anmelder seinem Zeichen beimisst, sondern die Auffassung der beteiligten Verkehrskreise maßgeblich (Ströbele in: Ströbele/Hacker, Markengesetz, 8. Aufl., § 8 Rn. 61). Im Übrigen setzt die Interpretation des Anmelders eine analysierende Betrachtungsweise der Wortfolge voraus, die weit über den Wortlaut hinausgeht und die der Verkehr regelmäßig nicht vornimmt (Ströbele in: Ströbele/Hacker, a. a. O., § 8 Rn. 54). Das Verbot, eine analy-

sierende Betrachtungsweise zugrunde zu legen, gilt nicht nur, wenn es darum geht, die Schutzfähigkeit einer Marke zu bejahen, sondern es ist generell maßgebend. Demnach ist es ausgeschlossen, eine bei unbefangener Betrachtungsweise durch den maßgeblichen Durchschnittsverbraucher nicht feststellbare Unterscheidungskraft aufgrund von Erwägungen zu bejahen, die vom Verkehr besondere Aufmerksamkeit, eingehende Betrachtung oder nähere Analysen verlangen würden (Ströbele in: Ströbele/Hacker, a. a. O., § 8 Rn. 55).

Ebenso wenig kann die Unterscheidungskraft der angemeldeten Wortfolge damit begründet werden, dass die beschwerdegegenständlichen Dienstleistungen auch unter der Woche angeboten und in Anspruch genommen werden können. Entscheidend ist, dass die in Rede stehenden Dienstleistungen nach der Formulierung im Dienstleistungsverzeichnis jedenfalls *auch* am Wochenende erbracht und angenommen werden können. Im Übrigen wäre ein Disclaimer, der am Wochenende angebotene Dienstleistungen ausschliesse, ohnehin nicht zulässig (vgl. EuGH GRUR 2004, 674, 679 [Nr. 114 - 117] - Postkantoor).

Auch der Umstand, dass das Wochenende mit anderen Aktivitäten als den beschwerdegegenständlichen Dienstleistungen gestaltet werden kann, führt entgegen der Auffassung des Anmelders nicht zu einer schutzbegründenden Interpretationsbedürftigkeit der angemeldeten Wortfolge. Die Schutzfähigkeit einer als Marke angemeldeten Bezeichnung ist in Bezug auf die beanspruchten Dienstleistungen zu prüfen (Ströbele in Ströbele/Hacker, § 8 Rn. 67); es ist jedoch nicht umgekehrt aus der angemeldeten Bezeichnung auf möglicherweise davon erfasste Dienstleistungen zu schließen.

Schließlich kann der Anmelder auch aus der Eintragung der Marke 302 22 689 keinen Anspruch auf Eintragung seiner Marke ableiten. Abgesehen davon, dass sich diese Wort-/Bildmarke und die vorliegend zu beurteilende Wortmarke in ihrem Schutzgegenstand grundlegend unterscheiden, können Voreintragungen weder für sich noch in Verbindung mit dem Gleichheitssatz des Grundgesetzes zu einer

Selbstbindung derjenigen Stellen führen, welche über die Eintragung zu befinden haben. Denn die Entscheidung über die Schutzfähigkeit einer Marke stellt keine Ermessens-, sondern eine Rechtsfrage dar (BPatG GRUR 2007, 333, 335 ff. - Papaya; MarkenR 2007, 178, 180 ff. - CASHFLOW; MarkenR 2007, 527, 531 - Rapido; EuGH GRUR 2004, 674, 676 [Nr. 43, 44] - Postkantoor).

Eine Eintragung der angemeldeten Marke für die beschwerdegegenständlichen Dienstleistungen kommt nach alledem nicht in Betracht.

Hacker

Viereck

Kober-Dehm

CI