

BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 98/01

(Aktenzeichen)

Verkündet am
12. Juni 2002

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 300 88 081.2

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 12. Juni 2002 unter Mitwirkung des Richters Kraft als Vorsitzendem sowie des Richters Reker und der Richterin Eder

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Markenstelle für Klasse 33 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die für die Waren

"Gewürze; Biere; kohlensäurehaltige Wässer und andere alkoholfreie Getränke; Fruchtgetränke mit und ohne Alkoholzusatz; gesüßter Tee durchsetzt von Hefepilzkulturen; Erfrischungsgetränke mit fermentiertem Kräutertee und Früchtetee-Extrakt; alkoholische Getränke (ausgenommen Biere)"

angemeldete Bezeichnung

Zur Stärkung und Belebung Ihres Wohlbefindens

von der Eintragung in das Markenregister mit der Begründung zurückgewiesen, es handle sich bei ihr um eine nicht unterscheidungskräftige und freizuhaltende beschreibende Angabe gemäß § 8 Abs 2 Nr 1 und 2 MarkenG. Die angemeldete Wortfolge enthalte lediglich einen Hinweis auf den Bestimmungszweck bzw die Wirkungsweise der betreffenden Waren, nämlich das Wohlbefinden des Konsumenten positiv zu beeinflussen. Zwar sei die gemachte Aussage relativ allgemein und lasse insbesondere offen, durch welche Inhaltsstoffe der Waren diese Wirkung erzielt werden solle. Sie entspreche aber sowohl inhaltlich als auch sprachlich werbeüblichen Anpreisungen der einschlägigen Waren und dürfe daher nicht Gegenstand eines Ausschließlichkeitsrechtes werden. Zudem werde der Verkehr die angemeldete Marke wegen des im Vordergrund stehenden glatt warenbeschreibenden Charakters nicht als Unterscheidungsmittel eines bestimmten Unternehmens verstehen. Diese Beurteilung teile offensichtlich auch die Anmelderin

selbst, die sich zur Begründung ihres Eintragungsverlangens lediglich auf die Eintragung eines gleichen Zeichens durch das Harmonisierungsamt in Alicante berufe. Dieser Voreintragung komme aber keine rechtliche Bindungswirkung und – da es sich vorliegend um keine fremdsprachige Wortmarke handle – auch keine tatsächliche Indizwirkung zu.

Hiergegen wendet sich die Anmelderin mit der Beschwerde. Die angemeldete Bezeichnung sei unterscheidungskräftig und nicht freihaltebedürftig. Grundsätzlich bestehe ein Eintragungsanspruch. Eine Zurückweisung gemäß § 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG sei nur bei Fehlen jeglicher Unterscheidungskraft möglich. Dies gelte auch für Werbeslogans. Die angemeldete Wortfolge sei kurz und prägnant und hebe sich deutlich von längeren Wortfolgen ab. Sie sei eingängig und von einer gewissen Originalität und zur Produktidentifikation geeignet. Zudem rege sie den Verkehr zum Nachdenken an, durch welche Inhaltsstoffe der beanspruchten Waren die versprochene Wirkung erzielt werde. Damit sei die angemeldete Wortfolge interpretationsbedürftig, was im Ergebnis zur Unterscheidungskraft führe. Im übrigen begründe die Eintragung einer gleichlautenden Marke ein Indiz auch für eine entsprechende deutschsprachige Anmeldung.

Die Anmelderin beantragt,

den angefochtenen Beschluß der Markenstelle für Klasse 33 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 26. April 2001 aufzuheben.

II.

Die zulässige Beschwerde ist nicht begründet. Die angemeldete Marke weist jedenfalls nicht die gemäß § 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG erforderliche Unterscheidungskraft auf.

Unterscheidungskraft im Sinne dieser Vorschrift ist die einer Marke innewohnende konkrete Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel für die der Anmeldung zugrundeliegenden Waren eines Unternehmens gegenüber solchen anderer Unternehmen aufgefaßt zu werden. Hierbei ist grundsätzlich ein großzügiger Maßstab anzulegen, dh jede auch noch so geringe Unterscheidungskraft reicht aus, um dieses Schutzhindernis zu überwinden, zumal der Verkehr ein als Marke verwendetes Zeichen in aller Regel so aufnimmt, wie es ihm entgegentritt, und es keiner analysierenden Betrachtungsweise unterzieht. Einer Wortmarke kann danach eine ausreichende Unterscheidungskraft zugesprochen werden, wenn ihr kein für die beanspruchten Waren im Vordergrund stehender beschreibender Begriffsinhalt zugeordnet werden kann und es sich auch nicht um eine gebräuchliche Bezeichnung handelt, die vom Verkehr – etwa auch wegen einer entsprechenden Verwendung im Verkehr (BGH BIPMZ 1998, 248 – TODAY, 1999, 257, 258 – PREMIERE II) – stets nur als solche verstanden wird (BGH MarkenR 1999, 349 – YES).

Diese Erfordernisse gelten auch für die Beurteilung von sog Werbeslogans. Auch an diese sind keine anderen Anforderungen an die Unterscheidungskraft zu stellen als bisher an übliche Wortmarken. Entscheidend ist danach, ob die Wortfolge einen ausschließlich produktbeschreibenden Inhalt hat oder ihr über diesen hinaus eine, wenn auch noch so geringe Unterscheidungskraft für die angemeldeten Waren zukommt. Auch bei Werbeslogans ist aber von mangelnder Unterscheidungskraft auszugehen, wenn sie lediglich beschreibende Angaben oder Anpreisungen oder Werbeaussagen allgemeiner Art beinhalten. Grundsätzlich nicht unterscheidungskräftig werden zudem in der Regel längere Wortfolgen sein (BGH GRUR 2001, 1042 – LOCAL PRESENCE; GLOBAL POWER). Dagegen können Indizien für die Eignung, die Waren eines bestimmten Anbieters von denen anderer zu unterscheiden, Kürze sowie eine gewisse Originalität und Prägnanz einer Wortfolge sein. Auch die Mehrdeutigkeit und daher Interpretationsbedürftigkeit einer Werbeaussage kann einen Anhalt für eine hinreichende Unterscheidungskraft

bieten. Dabei dürfen die Anforderungen an die Eigenart im Rahmen der Bewertung der Unterscheidungskraft von Werbeslogans nicht überspannt werden. Auch einer für sich genommen eher einfachen Aussage kann danach nicht von vornherein die Eignung zur Produktidentifikation abgesprochen werden (BGH GRUR 2000, 323 - Partner with the best; aaO - LOCAL PRESENCE, GLOBAL POWER).

Bei der angemeldeten Bezeichnung spricht bereits ihre Länge indiziell gegen eine Eintragbarkeit. Je länger nämlich eine Wortfolge ist, desto weniger prägnant kann sie sein (BGH aaO – LOCAL PRESENCE, GLOBAL POWER; WRP 2001, 692 – Test it.). Zudem hat sie einen die ausreichende Unterscheidungseignung hindern- den beschreibenden Sachbezug für die beanspruchten Waren. Sämtlichen bean- spruchten Waren kann eine stärkende und belebende Wirkung zugeschrieben werden. So können Gewürze die Durchblutung fördern, den Magen besänftigen (Anis, Kümmel, Zimt) oder das Immunsystem stimulieren, Wässer können je nach den in ihnen natürlich enthaltenen Mineralstoffen ebenfalls stärkend oder bele- bend sein (Magnesium, Kalium, Kalzium, Zink). Eine ähnliche Wirkung wird auch Alkohol in geringen Mengen nachgesagt. Getränke mit Hefepilzkulturen oder leicht fermentiert enthalten zum einen ebenfalls geringe Mengen an Alkohol und regen zum anderen mit ihren Pilzkulturen den Stoffwechsel und die Abwehrkräfte an. Im Hinblick auf das gewachsene Gesundheitsbewußtsein, die gestiegene Krankheits- vorsorge und den gesamten modernen Wellness-Bereich weist der angemeldete Slogan mithin einen eindeutigen beschreibenden Bezug zu den Waren auf und erschöpft sich in einer ausschließlich werblichen Anpreisung (BGH aaO – Test it.).

Eine Eintragung der angemeldeten Bezeichnung durch das Harmonisierungsamt in Alicante steht der Annahme eines absoluten Eintragungshindernisses grund- sätzlich nicht entgegen. Maßgeblich für die Bejahung oder Verneinung der Unter- scheidungskraft ist die Auffassung der beteiligten inländischen Verkehrskreise, zu denen neben den mit der Herstellung und dem Vertrieb der Waren befaßten Krei- sen insbesondere die Abnehmer der Waren zählen. Eine Voreintragung durch das HABM entfaltet damit hinsichtlich einer Markenmeldung in der deutschen Spra-

che keine Bindungswirkung, sondern allenfalls eine Indizwirkung. Diese ist aber im vorliegenden Fall ausgeräumt, weil die angemeldete deutschsprachige Marke von den angesprochenen inländischen Verkehrskreisen lediglich als ausschließlich beschreibende Werbeaussage verstanden wird.

Kraft

Reker

Eder

Bb