

BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 161/01

(Aktenzeichen)

Verkündet am
10. Juli 2002

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 399 78 416.0

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

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

Gründe:

I.

Beim Deutschen Patent- und Markenamt ist die Wort-Bild-Marke

siehe Abb. 1 am Ende

für die Waren und Dienstleistungen

"Getränke aller Art, nämlich Biere; Mineralwässer und kohlenensäurehaltige Wässer und andere alkoholfreie Getränke; Fruchtgetränke und Fruchtsäfte; alkoholische Getränke; Weine, Sekt und Spirituosen; Speiseeis; Tabakwaren; Zustellung von Waren ins Haus, insbesondere Zustellung von Getränken ins Haus"

zur Eintragung in das Markenregister angemeldet worden.

Die Markenstelle für Klasse 32 des Deutschen Patent- und Markenamts hat dieser Anmeldung die Eintragung mit Ausnahme der Waren "Speiseeis; Tabakwaren" versagt. Zur Begründung hat sie ausgeführt, der angemeldeten Marke fehle für die Dienstleistungen "Zustellung von Waren ins Haus, insbesondere Zustellung von Getränken ins Haus" jegliche Unterscheidungskraft im Sinne von § 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG. Die Wörter "GETRÄNKE INS HAUS" beschreiben den Gegenstand dieser Dienstleistungen unmittelbar. Die Anmelderin liefere Getränke in die Wohnung, also in das Haus der Besteller. Die graphische Gestaltung sei werbeüblich. Da die beschreibende Angabe auch ohne besondere Überlegungen und ohne mehrere Gedankenschritte erkennbar sei und eine Mehrdeutigkeit oder markante Wortspielereien fehlten, weise die Marke auch keine Originalität und Prägnanz auf. Auch für die im Warenverzeichnis enthaltenen Getränke fehle der angemeldeten Marke jegliche Unterscheidungskraft, da sie insoweit eine unmittelbare Bestimmungsangabe sei. Der Verkehr werde lediglich den Schluß ziehen, daß die solchermaßen gekennzeichneten Getränke dazu bestimmt und geeignet seien, ins Haus, also zu dem Besteller nach Hause geliefert zu werden.

Hiergegen wendet sich die Anmelderin mit der Beschwerde. Bei der angemeldeten Marke müsse berücksichtigt werden, daß sie eine kombinierte Wort-Bild-Marke sei. Waren, die mit dieser Marke versehen würden, könnten einem bestimmten Geschäftsbetrieb zugeordnet werden. Zudem sei die in der Marke enthaltene Aussage schlagwortartig verkürzt und mehrdeutig. Die Getränke könnten von Dritten ins Haus geliefert oder vom Hauseigentümer selbst ins Haus geholt werden oder man könne unter diesem Slogan verstehen, daß man möglichst viele Getränke im Haus haben sollte etc. Außerdem sei weder ein aktuelles noch ein künftiges Freihaltebedürfnis gegeben, denn die Marke werde nicht von Mitbewerbern zur Kennzeichnung von Waren benötigt. Entsprechende tatsächliche Feststellungen seien nicht getroffen worden. Auch für die beanspruchte Dienstleistung sei die angemeldete Marke nicht Freihaltebedürftig. Werbeslogans seien nämlich markenfähig, weil sie als Mehrwortzeichen abstrakt zur Unterscheidung von Waren und Dienstleistungen geeignet seien. Auch hinsichtlich der beanspruchten Dienstleistung könne

ein konkretes Freihaltebedürfnis nicht nachgewiesen werden, da Mitkonkurrenten Formulierungen wie "Wir stellen Getränke ins Haus zu" wählen würden, nicht aber die angemeldete, verkürzte Bezeichnung. Aufgrund dieser Verkürzung entstehe nämlich eine neue Marke, die in dieser Form von den Mitbewerbern nicht verwendet werde und auch nicht verwendet werden müsse. Auch die erforderliche Unterscheidungskraft sei gegeben, insbesondere da keine Wortmarke, sondern eine bestimmte graphische Anordnung angemeldet worden sei.

Die Anmelderin beantragt,

die Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 32 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 8. Mai 2000 und 20. Juli 2001 insoweit aufzuheben, als die angemeldete Marke von der Eintragung in das Register zurückgewiesen worden ist.

II.

Die zulässige Beschwerde ist nicht begründet. Der angemeldeten Bezeichnung fehlt die gemäß § 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG erforderliche Unterscheidungskraft.

Unterscheidungskraft im Sinne dieser Vorschrift ist die einer Marke innewohnende konkrete Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel für die der Anmeldung zugrundeliegenden Waren oder Dienstleistungen 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 oder Dienstleistungen 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 an sonstige 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 und Dienstleistungen zukommt. Auch bei Werbeslogans ist aber von mangelnder Unterscheidungskraft auszugehen, wenn sie lediglich beschreibende Angaben oder Anpreisungen oder Werbeaussagen allgemeiner Art beinhalten (BGH GRUR 2001, 1042 – LOCAL PRESENCE; GLOBAL POWER).

Bei der angemeldeten Bezeichnung handelt es sich danach hinsichtlich der beanspruchten Dienstleistung um eine beschreibende Angabe. Sie besagt für diese nämlich lediglich, daß mit dem beanspruchten Zustellservice Getränke ins Haus geliefert werden. Der Aussagegehalt dieser Wortfolge ist klar und eindeutig. Entgegen der Anmelderin werden die angesprochenen Verkehrskreise darin keine Mehrdeutigkeit sehen. Zusätzlich zum allgemeinen Wortverständnis ist Indiz dafür die Verwendung der Worte "... Getränke ... ins Haus ..." in vielen Internet-Fundstellen, die der Anmelderin mit der Ladung zugestellt worden sind. Zwar ist der Anmelderin insoweit zuzustimmen, als die angemeldete Bezeichnung schlagwortartig verkürzt ist. Das allein begründet aber noch keine markenrechtliche Schutzfähigkeit. Geht es wie vorliegend um einen beschreibenden Begriffsgehalt, der für die beanspruchte Dienstleistung ohne weiteres und ohne Unklarheiten als solcher erfaßt wird, gibt es keinen tatsächlichen Anhalt dafür, daß der Verkehr die Wortbestandteile nicht als Beschreibung von Dienstleistungsmerkmalen, sondern als Unterscheidungsmittel versteht. Die angemeldete Darstellung ist zudem in ihrem

Sinngehalt leicht erfaßbar und ohne jegliche Mehrdeutigkeit. Die von der Anmelderin angeführten weiteren Auslegungsmöglichkeiten der Wortfolge "Getränke ins Haus" und angesichts der Dienstleistungen, die einen entsprechenden Zustellservice beinhalten, und der erwähnten Internet-Fundstellen ohne Bedeutung.

Auch hinsichtlich der weiteren beanspruchten Waren, die sämtlich Getränke sind, fehlt der Wortfolge "Getränke ins Haus" die erforderliche Unterscheidungskraft. Allerdings ist nicht zu verkennen, daß es sich bei der angemeldeten Bezeichnung im Hinblick auf die beanspruchten Waren weder um eine Beschaffenheitsangabe noch eine konkrete Bestimmung oder eine sonstige unmittelbare Beschreibung einer diesen Waren konkret innewohnenden Eigenschaft handelt (BGH aaO - YES). Daraus folgt aber nicht zwingend der Schluß, sie verfüge bereits deshalb über das erforderliche Mindestmaß an Unterscheidungskraft (BGH BIPMZ 1998, 248 - TODAY). Der Ausdruck "Getränke ins Haus" wird nämlich von den verschiedensten Anbietern als Bezeichnung für einen Lieferservice verwendet, wie die zahlreichen Internet-Auszüge belegen. Daß sich diese Fundstellen teilweise in einem weiteren Kontext befinden, ändert nichts an der Gebräuchlichkeit der Wortfolge für die genannten Dienstleistungen. Wegen dieser häufigen Verwendung wird aber der vorliegende Ausdruck mit einem bestimmten Sinngehalt so stark identifiziert und überlagert, daß der Verkehr keine Veranlassung hat, es könnte sich - über eine Werbeaussage hinaus - um eine individuelle Herkunftsbezeichnung für Getränke handeln (BGH aaO - TODAY). So werden die angesprochenen Verbraucher, wenn sie die angemeldete Darstellung auf den (unterschiedlichsten) Getränken sehen, diesen Ausdruck ohne weiteres als einen typischen Hinweis auf eine bestimmte Vertriebsmodalität verstehen, nicht aber als Hinweis auf ein bestimmtes Unternehmen. Vielmehr ist der angemeldete Ausdruck wegen seiner häufigen Verwendung im Zusammenhang mit bestimmten Dienstleistungen mit einem bestimmten Sinngehalt belegt, der auch bei der Verwendung auf einer damit in engem Zusammenhang stehenden Ware nur so und nicht anders verstanden wird.

Die graphische Gestaltung vermag der angemeldeten Marke in ihrem Gesamteindruck keine über den Werbepstandard hinausgehende betriebskennzeichnende Eigenart zu verleihen. Die Wörter sind in einer üblichen Schriftart wiedergegeben. Die Zweizeiligkeit und Umrandung stellen ein übliches Mittel dar, das lediglich der Erregung der Aufmerksamkeit dienen soll. Entsprechendes gilt von der Unterlegung des Wortteils mit einer Signalfarbe und dem kontrastfarbigen Rahmen. Der Verkehr nimmt die angemeldete Marke als Gesamtheit wahr, in der die beschreibende Angabe "Getränke ins Haus" so im Vordergrund steht, daß er der bildlichen Gestaltung daneben keine über das Werbeübliche hinausgehende Besonderheit beimessen wird (BGH BIPMZ 2001, 397 - antiKALK).

Auch die von der Anmelderin entgegengehaltene, mittlerweile gelöschte Eintragung der Marke 729 756 vermag weder für sich noch in Verbindung mit dem Gleichheitssatz zu einer anspruchsbegründenden Selbstbindung zu führen (vgl Althammer/Ströbele, MarkenG, 6. Aufl, § 8 Rdnr 84 f mwN).

Die Zulassung der Rechtsbeschwerde beruht auf § 83 Abs 2 MarkenG. Es erscheint zur Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung erforderlich, inwieweit einer für Dienstleistungen unmittelbar beschreibenden und gebräuchlichen sowie ohne weiteres verständlichen Werbeaussage auch für die Waren die Unterscheidungskraft fehlt, die mit diesen Dienstleistungen in engstem Zusammenhang stehen.

Kraft

Reker

Eder

Na

Abb. 1



**GETRÄNKE
INS HAUS**