



BUNDESPATENTGERICHT

25 W (pat) 279/02

(AktENZEICHEN)

Verkündet am
14. August 2003

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 300 81 118.7

hat der 25. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 14. August 2003 unter Mitwirkung der Richterin Sredl als Vorsitzende sowie des Richters Engels und der Richterin Bayer

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Wortfolge

Rat und Tat Gesundheit

ist am 3. November 2000 für eine Vielzahl von Waren und Dienstleistungen, ua für die Waren "pharmazeutische und veterinärmedizinische Erzeugnisse sowie Präparate für die "Gesundheitspflege" und die Dienstleistungen "Werbung, Marktforschung und Marktanalyse, Organisationsberatung im Gesundheitswesen, Sozial- und Rechtsberatung; Sammeln und Liefern von Nachrichten, Fernsprechkdienst, insbesondere Info-Telefon-Dienst, Telekommunikations- und Tele-Informations-Dienst sowie Internet-Informations-Dienst und Computer-Informationsdienst; Ausbildung, Fortbildung, Weiterbildung, Unterricht und Schulung, insbesondere von Case-Managern; Veröffentlichung und Herausgabe von Büchern, Zeitungen, Zeitschriften und Broschüren; Beherbergung und Verpflegung von Gästen; Betrieb von Schwimmbädern und Saunen; Veröffentlichungen zur sozialmedizinischen Forschung und Lehre, Betrieb einer Anlaufstelle für Sozialfachfragen im Gesundheitswesen (für professionelle Helfer und Betroffene), Zurverfügungstellen von Case-Managern/Case-Managerinnen an Familien, Dienstleistungen eines medizinischen, bakteriologischen oder chemischen Labors; medizinische Forschung, Forschung im Gesundheitswesen, sozialangewandte wissenschaftliche Forschung, Vergabe von Fördermitteln für Forschungszwecke, Vergabe von Forschungsaufträgen an andere forschende Einrichtungen im Gesundheitswesen sowie selbst durchgeführte Forschungsprojekte; Unterhalt eines Informationszent-

rum für Betroffene und Helfer für Sozialfachfragen und für Hilfestellungen bei der Bewältigung krankheitsbedingter Lebenssituationen" zur Eintragung in das Markenregister angemeldet worden.

Die Markenstelle für Klasse 42 des Deutschen Patent- und Markenamts hat nach Beanstandung durch Beschluss vom 25. Juli 2002 die Anmeldung wegen des Schutzhindernisses fehlender Unterscheidungskraft im Sinne von § 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG unter Beifügung von Rechercheergebnissen zurückgewiesen. Die sloganhafte, sprachübliche Wortfolge "Rat und Tat Gesundheit" weise auf einen praktischen Ratgeber im Bereich Gesundheit hin und beschreibe deshalb im Zusammenhang mit den beanspruchten Waren und Dienstleistungen lediglich, dass diese selbst Gegenstand der angebotenen Ratschläge seien bzw der Gesundheit dienten. Bei der Wortfolge handele es sich deshalb um eine glatt beschreibende Sachangabe, die keine Unterscheidungskraft aufweise.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Anmelderin, die das Verzeichnis der Waren und Dienstleistungen hilfsweise auf die oben genannten Dienstleistungen beschränkt und die Zulassung der Rechtsbeschwerde angeregt hat, mit dem Antrag,

den Beschluss der Markenstelle für Klasse 42 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 25. Juli 2002 aufzuheben.

Die angemeldete Wortfolge stelle in bezug auf die beanspruchten Waren und Dienstleistungen keine beschreibende Angabe im Sinne von § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG dar und weise vergleichbar der von der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs entwickelten Grundsätzen zu Wortfolgen und Werbesprüchen Unterscheidungskraft im Sinne von § 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG auf. Dies gelte insbesondere im Hinblick auf die auch hier anwendbaren Ausführungen des Bundesgerichtshofs in der Entscheidung "Radio von hier, Radio wie wir" (GRUR 2000, 321), da auch die angemeldete Wortfolge keine unmittelbar beschreibende Angabe darstel-

le, mehrdeutig und sprachlich unvollständig gebildet sei und deshalb als individuelle Herkunftsbezeichnung aufgefasst werde, mithin Unterscheidungskraft aufweise. Auch die dem angegriffenen Beschluss beigelegte Internetrecherche belege nichts Gegenteiliges.

Wegen der Einzelheiten wird auf den angefochtenen Beschluss der Markenstelle für Klasse 42 des Deutschen Patent- und Markenamts sowie auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die Beschwerde der Anmelderin ist zulässig. Sie hat in der Sache - auch soweit die Anmelderin hilfsweise das Verzeichnis der Waren und Dienstleistungen auf die vorgenannten Dienstleistungen beschränkt hat - jedoch keinen Erfolg und war deshalb zurückzuweisen. Auch nach Auffassung des Senats steht der Eintragung des angemeldeten Zeichens für die beanspruchten Waren und Dienstleistungen das absolute Schutzhindernis fehlender Unterscheidungskraft im Sinne von § 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG entgegen.

1) 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 2002, 1070 – Bar jeder Vernunft; EuGH GRUR 2001, 1148, 1149 Tz 22 – Bravo - zur GMV; vgl auch Lange, Das System des Markenschutzes in der Rechtsprechung des EuGH, WRP 2003, 323, 324-325). Deshalb kann die Frage, ob ein Zeichen eine solche Unterscheidungskraft besitzt, nicht abstrakt ohne Berücksichtigung der Waren oder Dienstleistungen, die sie unterscheiden sollen, be-

urteilt werden (zur ständigen Rspr vgl EuGH GRUR 2001, 1148, 1149 Tz 22, 29 – Bravo; BGH MarkenR 1999, 292, 294 - HOUSE OF BLUES).

a) Danach sind insbesondere solche Zeichen nicht unterscheidungskräftig, bei denen es sich für den Verkehr in bezug auf die beanspruchten Waren oder Dienstleistungen ohne weiteres erkennbar um eine unmittelbar beschreibende Angabe im Sinne von § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG handelt. Davon ist auch bei der Beurteilung der Unterscheidungskraft von Wortfolgen und Werbeslogans auszugehen. Zu prüfen ist insbesondere, ob der Wortfolge kein für die fraglichen Waren und Dienstleistungen im Vordergrund stehender beschreibender Begriffsinhalt zuzuordnen ist und es sich auch nicht um eine Wortfolge handelt, die lediglich beschreibende Angaben oder Anpreisungen und Werbeaussagen allgemeiner Art enthält (vgl BGH MarkenR 2001, 363, 364 – REICH UND SCHÖN; BGH MarkenR 2001, 368, 369 und 370 – Gute Zeiten - Schlechte Zeiten - unter Hinweis auf die st Rspr). Als grundsätzlich nicht unterscheidungskräftig werden danach beschreibende Angaben und Anpreisungen oder Werbeaussagen allgemeiner Art oder längere Wortfolgen gesehen (vgl auch BGH GRUR 2000, 882, 883 - Bücher für eine bessere Welt; WRP 2001, 1080, 1082 - LOCAL PRESENCE, GLOBAL POWER). Indizien für die Eignung, die Waren oder Dienstleistungen eines bestimmten Anbieters von denen anderer zu unterscheiden, können dagegen Kürze, eine gewisse Originalität und Prägnanz einer Wortfolge, aber auch ihre Mehrdeutig- und Interpretationsbedürftigkeit sein, wobei auch einer für sich genommen eher einfachen Aussage nicht von vornherein die Eignung zur Produktidentifikation abgesprochen werden kann und ein phantasievoller Überschuss nicht Voraussetzung der Unterscheidungseignung einer Wortfolge ist (BGH GRUR 2002, 1070 – Bar jeder Vernunft mwH). Ein Verständnis als Sachbezeichnung ist andererseits nicht dadurch ausgeschlossen, dass es sich um eine allgemeine Angabe handelt (vgl für die Sammelbezeichnung "Bücher für eine bessere Welt" auch BGH MarkenR 2000, 330, 332).

b) Insoweit ist auch zu beachten, dass nach ständiger Rechtsprechung bei einem Waren- und Dienstleistungsverzeichnis, welches wie vorliegend durch die Verwendung von Oberbegriffen jeweils eine Vielzahl unterschiedlicher Einzeldienstleistungen und -waren umfasst, die Eintragung eines Zeichens oder einer Wortfolge bereits dann für einen beanspruchten Oberbegriff ausgeschlossen ist, wenn sich auch nur für eine spezielle, unter den jeweiligen Oberbegriff fallende Ware oder Dienstleistung ein Eintragungshindernis ergibt (vgl. BGH WRP 2002, 91, 93-94 – AC). Dieses kann sich nicht nur aus dem Bezug des Zeichens oder der Wortfolge zu der Ware oder Dienstleistung selbst ergeben, sondern auch daraus, dass die angesprochenen Verkehrskreise im Hinblick auf den möglichen Inhalt oder Gegenstand der jeweiligen Waren oder Dienstleistungen in dem beanspruchten Zeichen oder der Wortfolge 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).

c) Unter Berücksichtigung dieser Grundsätze ist auch vorliegend davon auszugehen, dass die Wortfolge "Rat und Tat Gesundheit" - wie bereits die Markenstelle zutreffend ausgeführt hat - in sprachüblicher Weise darauf hinweist, dass die Ware oder Dienstleistung - wie zB pharmazeutische Erzeugnisse oder eine Sozial- und Rechtsberatung im Gesundheitswesen - dem Rat und/oder der Hilfe im Bereich der Gesundheit dient oder Rat bzw Hilfe zum Gegenstand hat - zB eine Werbung für Gesundheitsprodukte oder eine Ausbildung zum Gesundheitsberater. Bei der angemeldeten Wortfolge handelt es sich deshalb in bezug auf die beanspruchten Waren und Dienstleistungen um eine glatt beschreibende Sachangabe, die keine Unterscheidungskraft aufweist.

d) Entgegen der Ansicht der Anmelderin sieht der Senat auch keine sonstigen Anhaltspunkte, welche dieser Annahme entgegenstehen könnten, auch wenn nach ständiger Rechtsprechung die Anforderungen an die Eigenart einer Wortfolge im Rahmen der Bewertung der Unterscheidungskraft nicht überspannt werden dürfen

und auch für sich genommen eher einfachen Aussagen ohne phantasievollen Überschuss nicht von vornherein die Eignung als betrieblicher Herkunftshinweis fehlen muss (vgl BGH MarkenR 2002, 338, 339 - Bar jeder Vernunft).

So handelt es sich im Gegensatz zur Auffassung der Anmelderin vorliegend nicht um eine begrifflich unbestimmte und interpretationsbedürftige Wortfolge (vgl hierzu zB BGH MarkenR 2001, 408, 410 – INDIVIDUELLE, Ströbele/Hacker MarkenG, 7. Aufl, § 8 Rdn 74; zu Werbeslogans BGH MarkenR 2000, 330, 332 – Bücher für eine bessere Welt, Ströbele/Hacker MarkenG, 7. Aufl, § 8 Rdn 157 mwH), welche wegen ihrer Mehrdeutigkeit zum Nachdenken anregt (vgl BGH GRUR 2000, 321, 322 – Radio von hier), sondern nur um eine allgemeine Aussage, die offen lässt, worin der Inhalt des Ratschlags und/oder der Hilfe liegen soll. Die Möglichkeit, dass sich dem Verbraucher aufgrund einer verallgemeinernden Aussage die hiermit im Einzelfall repräsentierten tatsächlichen Inhalte nicht ohne weiteres sofort erschließen (vgl BGH GRUR 2002, 884 –B-2 alloy), steht einem Verständnis als bloße Sachangabe - wie auch der Beurteilung als freihaltungsbedürftiger Sachbegriff - nicht entgegen (vgl für die Sammelbezeichnung "Bücher für eine bessere Welt" auch BGH MarkenR 2000, 330, 332; ferner BPatG MarkenR 2002, 201, 207 – BerlinCard - mwH). Eine begriffliche Unbestimmtheit kann insbesondere erforderlich und gewollt sein, um einen möglichst weiten Bereich waren- oder dienstleistungsbezogener Eigenschaften, Vorteile oder Leistungsinhalte zu erfassen und/oder eine positive Erwartungshaltung des Kunden zu fördern, ohne diese im Einzelnen zu benennen. Hierfür ist die angemeldete Wortfolge als rein thematische – aber eindeutige - Sammelbezeichnung ein typisches Beispiel, auch wenn die thematische Eingrenzung im Einzelfall sehr unterschiedlich sein kann. Entgegen der Ansicht der Anmelderin ist deshalb die vorliegend beanspruchte Wortfolge gerade nicht mit der von ihr in bezug genommenen Entscheidung "Radio von hier, Radio wie wir" (BGH GRUR 2002, 321) vergleichbar, in welcher der Bundesgerichtshof zur Begründung der Schutzfähigkeit darauf abgestellt hat, dass die produktbeschreibende Aussage des Werbeslogans nur eine von mehreren Interpreta-

tionsmöglichkeiten sei und dieser wegen seiner Mehrdeutigkeit zum Nachdenken anrege.

Dies gilt auch, soweit die Anmelderin insbesondere unter Bezugnahme auf die vorgenannte Entscheidung des Bundesgerichtshofs auf die gewählte Sprachform der angemeldeten Wortfolge abstellt. Die Tatsache, dass diese den Reim "Rat und Tat" enthält, begründet nach Ansicht des Senats vorliegend keinen Anhaltspunkt dafür, dass die angesprochenen Verkehrskreise und insbesondere auch der durchschnittlich informierte Verbraucher (vgl hierzu und zum veränderten Verbraucherleitbild BGH MarkenR 2002, 124, 127 – Warsteiner III; EuGH MarkenR 2002, 231, 236 – Philips/Remington) trotz des beschreibenden Sachgehalts der Aussage "Rat und Tat Gesundheit" in bezug auf die beanspruchten Waren und Dienstleistungen eine Sachangabe und nicht nur eine sog "sprechende" Kennzeichnung sehen. Die als verselbständigte Ausdruck zur schlagwortartigen Bezeichnung, dass jemand Ratschläge und Hilfeleistungen anbietet oder hiermit zur Seite steht, jedermann geläufige Redewendung "Rat und Tat" ist vielmehr auch in Verbindung mit dem nachfolgenden Wort "Gesundheit" ebenso wie in anderen Bereichen des täglichen Lebens sprachüblich und wird auch dann als Sachangabe verstanden, wenn sie nur sloganartig in Alleinstellung oder wie hier in Verbindung mit dem Themenbereich verwendet wird. Die Auffassung der Anmelderin, dass die angemeldete Wortfolge wegen des Reims "Rat und Tat" und wegen der Unvollständigkeit der Aussage aus der Sicht des Verkehrs als betrieblicher Herkunftshinweis gesehen werde, trifft deshalb nach Ansicht des Senats in tatsächlicher Hinsicht nicht zu. Die angemeldete Wortfolge stellt vielmehr eine in der Wortstruktur und Semantik sprachüblich gebildete und den üblichen Bezeichnungsgewohnheiten auf dem Gesundheitssektor entsprechende Sachangabe dar (vgl hierzu EuGH, MarkenR 2001, 400 - Baby-dry; BGH MarkenR 2001, 465 469, - Bit/Bud – mwH; BGH GRUR 2002, 884 –B-2 alloy).

2) Da sich die angemeldete Wortfolge bereits im Hinblick auf das absolute Schutzhindernis fehlender Unterscheidungskraft im Sinne von § 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG als nicht eintragungsfähig erweist, kann dahingestellt bleiben, ob sie sich in bezug auf die beanspruchten Waren und Dienstleistungen als eine beschreibende, freihaltungsbedürftige Angabe im Sinne von § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG erweist.

3) Auch die von der Anmelderin angeregte Zulassung der Rechtsbeschwerde war aus den gesetzlich genannten Gründen, insbesondere der Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung oder zur Rechtsfortbildung (§ 83 Abs 2 Nr 1 und Nr 2 MarkenG) nicht angezeigt. Die vorliegende Entscheidung über die Schutzfähigkeit einer Wortfolge wirft keine klärungsbedürftigen grundsätzlichen Rechtsfragen auf. Insbesondere unterliegt die Frage, ob der Verkehr im konkreten Fall in der angemeldeten Wortfolge eine Sachangabe sehen wird, trichterlicher Beurteilung und stellt damit keine Rechtsfrage dar.

Nach alledem war die Beschwerde der Anmelderin zurückzuweisen.

Sredl

Bayer

Engels

Pü