



# BUNDESPATENTGERICHT

24 W (pat) 24/04

---

(Aktenzeichen)

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

**betreffend die Markenmeldung 303 26 009.2**

hat der 24. Senat (Markenbeschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 21. Dezember 2004 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Ströbele sowie der Richter Prof. Dr. Hacker und Guth

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Anmelderin wird der Beschluß der Markenstelle für Klasse 11 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 1. Dezember 2003 aufgehoben.

## **Gründe**

### **I.**

Die Wortmarke

## **REISEN**

soll für die Waren

"Entfroster für Militärfahrzeuge; Futter für Schafe und Rinder (Tierfutter)"

in das Markenregister eingetragen werden.

Die Markenstelle für Klasse 11 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Anmeldung nach vorheriger Beanstandung durch einen Beamten des gehobenen Dienstes mit Beschluß vom 1. Dezember 2003 wegen fehlender Unterscheidungskraft (§ 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG) zurückgewiesen. Das Wort "REISEN" sei ein allgemein geläufiger Begriff der deutschen Sprache, der häufig als Beschreibung von Waren und Dienstleistungen verwendet werde und daher nicht als betriebliches Unterscheidungsmittel geeignet sei. Es sei für diesen Eintragungsversagungsgrund grundsätzlich unerheblich, ob es sich um einen für die beanspruchten Waren beschreibenden Begriff handele. In diesem Zusammenhang sei auch zu be-

rücksichtigen, daß eine Eintragung als Marke ein gewisses Einschüchterungspotenzial erzeuge und ein Ausschließlichkeitsrecht des Markeninhabers begründe, das in Grenzen zu halten sei.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Anmelderin, die damit begründet wird, daß die Waren der Anmeldung sehr präzise bezeichnete Produkte darstellten, für die die angemeldete Marke nicht beschreibend sei. Darum könne sich der Schutz und das Einschüchterungspotenzial der Marke ersichtlich nicht auf touristische Dienstleistungen erstrecken, für die das Wort als Beschreibung benötigt werden könnte. Im übrigen sei diese Frage lediglich im Rahmen des Schutzversagungsgrundes des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG relevant, der hier nicht vorliege. Außerdem müsse bei der Frage der Unterscheidungskraft der angemeldete Begriff in Verbindung mit den beanspruchten Waren und nach dem Verständnis der durch die angesprochenen Verkehrskreise beurteilt werden. Bei den im vorliegenden Fall betroffenen Verkehrskreisen handele es sich um gut informierte, aufmerksame Fachleute, die Kennzeichnungen relativ sorgfältig betrachteten. Diese würden das Zeichen im Zusammenhang mit den Waren der Anmeldung nicht mit der Bedeutung "Reise" assoziieren. Aus diesen Gründen komme die angemeldete Marke auch nicht als beschreibende Angabe in Betracht.

Die Anmelderin beantragt,

den angefochtenen Beschluß aufzuheben

und regt an, im Falle der Zurückweisung der Beschwerde die Rechtsbeschwerde zuzulassen.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

## II.

Die Beschwerde der Anmelderin ist gemäß § 165 Abs 4 und Abs 5 Nr 1 MarkenG statthaft und zulässig. Sie ist auch begründet, weil für die beanspruchten Waren das von der Markenstelle angenommene Eintragungshindernis des Fehlens jeglicher Unterscheidungskraft (§ 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG) nicht festgestellt werden kann und auch sonstige Schutzversagungsgründe nicht vorliegen.

Unterscheidungskraft im Sinne dieser Vorschrift ist 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. Die Rechtsprechung geht bei Wortmarken vom Fehlen jeglicher Unterscheidungskraft in Fällen aus, in denen ein für die fraglichen Waren oder Dienstleistungen im Vordergrund stehender beschreibender Begriffsgehalt der Marke anzunehmen ist oder das betreffende Wort aus anderen Gründen – etwa wegen einer entsprechenden Verwendung in der Werbung – vom Verkehr nur in seiner ursprünglichen Bedeutung und nicht als Unterscheidungsmittel verstanden wird (vgl zB BGH GRUR 2003, 1050 "Cityservice"). Diese Voraussetzungen sind bei der angemeldeten Marke "REISEN" nicht erfüllt.

Allerdings ist die Markenstelle zutreffend davon ausgegangen, daß auch Zeichen, die die Waren der Anmeldung nicht unmittelbar beschreiben, die Unterscheidungskraft fehlen kann, denn von mangelnder Unterscheidungskraft kann auch bei nicht beschreibenden Anpreisungen und Werbeaussagen allgemeiner Art auszugehen sein (vgl. BGH GRUR 2001, 1043, 1044 f. "Gute Zeiten - Schlechte Zeiten"; BGH GRUR 2002, 1070, 1071 "Bar jeder Vernunft"; vgl. auch EuGH GRUR Int 2004, 410, 412 (Nr. 19 ) "BIOMILD"; GRUR Int 2004, 500, 505 (Nr. 69, 70, 86) "Postkantoor"). Jedoch ist die Unterscheidungskraft einer Marke stets zum einen in bezug auf die Waren oder Dienstleistungen, für die die Eintragung der Marke

beantragt worden ist, und zum anderen im Hinblick auf die Anschauung der maßgeblichen Verkehrskreise zu beurteilen, die sich aus den durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchern dieser Waren oder Empfängern dieser Dienstleistungen zusammensetzen (vgl. dazu etwa BGH aaO. "Gute Zeiten - Schlechte Zeiten"; aaO. "Cityservice"; EuGH GRUR Int 2004, 500, 504 f (Nr. 33, 71, 73) "Postkantoor"; EuGH GRUR 2004, 943, 944 (Nr. 23, 24) "SAT.2"; EuGH GRUR 2004, 1027, 1029 (Nr. 43) "DAS PRINZIP DER BEQUEMLICHKEIT"; Ströbele/Hacker, Markengesetz, 7. Aufl., § 8 Rn. 80, 90).

Für die beanspruchten Waren hält der Senat die angemeldete Marke "REISEN" für hinreichend unterscheidungskräftig. "REISEN" bedeutet, "eine Fahrt zu einem entfernteren Ort unternehmen" (DUDEN – Deutsches Universalwörterbuch, 4. Aufl., Stichwörter "Reise, reisen") und wird im allgemeinen nur in Verbindung mit Menschen verwendet. "Entfroster für Militärfahrzeuge" und "Futter für Schafe und Rinder (Tierfutter)" stehen in keinerlei Zusammenhang mit dem Bereich des Reisens. Eine Verwendung des angemeldeten Begriffs in Verbindung mit technischen Einrichtungen für Militärfahrzeuge bzw. chemischen Substanzen ist nicht nachweisbar. Bei Fahrten von Soldaten wird von "Verlegung, (Truppen-)Transport" etc. gesprochen. In bezug auf die Ortveränderung von Schafen und Rindern gebraucht man u.a. Wörter wie "Viehtransport" oder "Viehtrieb". Zusammenhänge mit Reisen sind bereits in der Werbung für Militärfahrzeuge, für die die Entfroster bestimmt sind, und in Verbindung mit dem Transport von Vieh kaum vorstellbar. In Verbindung mit den von der Anmeldung betroffenen speziellen Waren gibt es hierfür überhaupt keinen Anhaltspunkt.

Weiterhin sind die rechtspolitischen Grundlagen des Eintragungshindernisses der fehlenden Unterscheidungskraft in die rechtliche Beurteilung einzubeziehen. Nach ständiger Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs sind sämtliche absoluten Schutzhindernisse im Lichte des ihnen jeweils zugrundeliegenden Allgemeininteresses auszulegen. Dieser Auslegungsgrundsatz ist auch bei der Beurteilung der Unterscheidungskraft zu berücksichtigen (vgl. zB EuGH GRUR 2003, 604,

607 f (Nr 44-60) "Libertel"; GRUR Int 2004, 631, 634 (Nr 44 - 48) – "Dreidimensionale Tablettenform I"; EuGH GRUR 2004, 943, 944 (Nr. 25) "SAT.2"). Hierbei besteht die rechtspolitische Grundlage der Regelung des § 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG darin, die Allgemeinheit vor ungerechtfertigten Rechtsmonopolen zu bewahren (s dazu Hacker, GRUR 2001, 630 ff). Nur soweit ein Zeichen zur Erfüllung der Herkunftsfunktion geeignet ist, besteht eine Rechtfertigung dafür, die allgemeine Wettbewerbsfreiheit dadurch einzuschränken, daß die betreffende Angabe der ungehinderten Verwendung vorenthalten und zugunsten eines einzelnen monopolisiert wird. Wenn eine Marke die Herkunftsfunktion nicht erfüllen kann, darf sie nicht der freien Verwendbarkeit entzogen und Gegenstand eines Ausschließlichkeitsrechts werden (vgl GRUR Int 2004, 631, 634 (Nr 44-48) "Dreidimensionale Tablettenform I"). Insoweit dient auch § 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG letztlich einem allgemeinen Freihaltungsinteresse (vgl Hacker, GRUR 2001, 630, 632 ff). Diese Zielrichtung des Gesetzes kann und muß vor allem in Zweifelsfällen bei der Auslegung der Vorschrift beachtet werden (vgl BPatG GRUR 2004, 333, 334 "ZEIG DER WELT DEIN SCHÖNSTES LÄCHELN"). Das bedeutet keine systemwidrige Beeinflussung der gesetzlichen Voraussetzungen und Anforderungen der Unterscheidungskraft und auch keine unzulässige Vermischung der Tatbestände des § 8 Abs 2 Nr 1 und 2 MarkenG (vgl hierzu BGH GRUR 2000, 231, 232 "FÜNFER"; GRUR 2002, 64, 65 "INDIVIDUELLE"). Vielmehr handelt es sich um eine an der rechtspolitischen Zielrichtung des § 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG orientierte Auslegungshilfe bei der Anwendung der betreffenden Vorschrift (vgl. EuGH GRUR 2004, 943, 944 (Nr. 25) "SAT.2"). Im vorliegenden Fall bestätigen diese Erwägungen die Annahme der Unterscheidungskraft, weil keine Anhaltspunkte dafür vorliegen, daß eine Monopolisierung der Marke "REISEN" in bezug auf die hier beanspruchten Waren wesentliche Interessen der Allgemeinheit beeinträchtigen könnte.

Aus den dargestellten Gründen kann diese Bezeichnung auch nicht als Freihaltungsbedürftige beschreibende Angabe im Sinne von § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG bewertet werden.

Somit ist der Beschwerde der Anmelderin stattzugeben und der angefochtene Beschluß aufzuheben.

Ströbele

Hacker

Guth

Bb