



BUNDESPATENTGERICHT

29 W (pat) 38/07

(AktENZEICHEN)

Verkündet am
19. November 2008

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 306 42 084.8

hat der 29. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 19. November 2008 durch die Vorsitzende Richterin Grabrucker, die Richterin Fink und den Richter Dr. Kortbein

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Wortmarke 306 42 084

Palladion

ist für verschiedene Waren und Dienstleistungen der Klassen 16 und 41 zur Eintragung in das Register angemeldet.

Die Markenstelle für Klasse 16 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Anmeldung mit Beschluss vom 31. Oktober 2007 als nicht unterscheidungskräftige und freihaltebedürftige Angabe teilweise zurückgewiesen für die Waren

Aquarelle; Broschüren; Bücher; Farbdrucke; Fotogravuren; Gemälde, gerahmt und ungerahmt; Gemäldereproduktionen, Glückwunschkarten/Kunstkarten; grafische Reproduktionen; Lithografien; Postkarten; Wandkalender.

Zur Begründung ist im Wesentlichen ausgeführt, dass der Ausdruck "Palladion" lexikalisch mit der Bedeutung eines Kultbildes der griechischen Mythologie, nämlich der Darstellung der bewaffneten Pallas Athene belegt sei. Bei der Beanspruchung von Oberbegriffen sei nach der höchstrichterlichen Rechtsprechung die Schutzfähigkeit bereits dann zu verneinen, wenn für eine unter diesen Oberbegriff fallende Einzelware ein Schutzhindernis bestehe. Da sämtliche der von der Zurückweisung erfassten Waren ein solches Kultbild darstellen oder sich thematisch damit befassen könnten, beschreibe das Zeichen unmittelbar Inhalt, Gegenstand und thematische Ausrichtung dieser Waren. Aufgrund dieses beschreibenden Aussagegehalts werde das angesprochene Fachpublikum und Kunst- und Ge-

schichtsiinteressierte, dem Zeichen auch keinen betrieblichen Herkunftshinweis entnehmen.

Mit seinen gegen diesen Beschluss gerichteten Beschwerde trägt der Anmelder vor, dass die theoretische Möglichkeit einer Verwendung des beanspruchten Zeichens im Zusammenhang mit Abbildungen der bewaffneten Pallas Athene nicht die Annahme fehlender Unterscheidungskraft rechtfertige. Der angesprochene Durchschnittsverbraucher entnehme dem Wort "Palladion" nicht ohne weiteres einen eindeutigen Begriffsinhalt, so dass das Zeichen zur Beschreibung der beanspruchten Waren nicht geeignet sei. Im Übrigen stehe die Zurückweisung im Widerspruch zur bisherigen Eintragungspraxis der Deutschen Patent- und Markenamts, das die Namen griechischer Götter wiederholt für die Waren "Druckereierzeugnisse" eingetragen habe.

Die Anmelderin und Beschwerdeführerin beantragt,
den angegriffenen Beschluss aufzuheben.

II.

Die nach § 66 Abs. 1 und 2 MarkenG zulässige Beschwerde hat in der Sache keinen Erfolg. Der Eintragung des beanspruchten Zeichens steht jedenfalls das Schutzhindernis der beschreibenden Angabe entgegen (§ 37 Abs. 1 i. V. m. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG).

1. Nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG sind die Marken von der Eintragung ausgeschlossen, die ausschließlich aus Angaben bestehen, die im Verkehr insbesondere zur Bezeichnung der Art, der Beschaffenheit, der Bestimmung oder sonstiger Merkmale der Waren oder Dienstleistungen dienen können. Die mit Art. 3 Abs. 1 Buchstabe c Markenrichtlinie übereinstimmende Vorschrift ver-

folgt nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften das im Allgemeininteresse liegende Ziel, dass Zeichen oder Angaben, die zur Bezeichnung von Merkmalen der beanspruchten Waren oder Dienstleistungen geeignet sind, von allen frei verwendet werden können. Ein Wortzeichen, das in einer seiner möglichen Bedeutungen ein Merkmal der beanspruchten Waren oder Dienstleistungen beschreibt, kann daher nicht als Marke geschützt werden (vgl. EuGH MarkenR 2007, 204, Rn. 73 ff. - CELLTECH; GRUR 2004, 146, Rn. 31 f. - DOUBLEMINT; GRUR 2004, 674, Rn. 54 ff. - POSTKANTOOR; BGH GRUR 2008, 900, Rn. 15 - SPA II; GRUR 2006, 850, Rn. 35 - FUSSBALL WM 2006).

2. Wie von der Markenstelle zutreffend ausgeführt, ist das griechische Wort "Palladion" ebenso wie der entsprechende lateinische Begriff "Palladium" sowohl in allgemeinsprachlichen Lexika als auch in kunstgeschichtlichen Wörterbücher belegt als Bildnis der bewaffneten Pallas Athene, das seinem Besitzer Schutz verlieh und den Bestand einer Stadt verbürgte, bzw. als Bezeichnung für ein schützendes Heiligtum (vgl. Der Brockhaus in fünf Bänden, 2000, Bd. 4, S. 3458; Duden, Das große Fremdwörterbuch, 2007, S. 988; Seemann, Lexikon der Kunst, 2004, S. 393; Der Kunst-Brockhaus, 1987, S. 271; Die Zeit, Das Lexikon in 20 Bänden, 2005, Bd. 11, S. 125). Auch die Internetrecherche zeigt eine Verwendung des Begriffs mit dieser Bedeutung als Buchtitel (z. B. Georg Goelzer, Palladion, Gral und Grundstein. Der Kampf um das kosmische Menschentum, 1989; Susanne Röckel, Palladion, 1999) und in anderen Texten über griechische Götter (z. B. www.messala.de - "Tempel und figürliche Darstellungen der Athena").
3. Für die Waren "Aquarelle; Broschüren; Bücher; Farbdrucke; Fotogravuren; Gemälde, gerahmt und ungerahmt; Gemäldereproduktionen, Glückwunschkarten/Kunstkarten; grafische Reproduktionen; Lithografien; Postkarten; Wandkalender" eignet sich das Zeichen damit zu deren unmittelbaren Beschreibung dahingehend, dass sie Abbildungen eines Palladions zeigen oder sich thema-

tisch mit dem Palladion befassen. Dabei kommt es nicht darauf an, dass die Allgemeinheit der Verbraucher diese beschreibende Bedeutung des Begriffs "Palladion" möglicherweise nicht kennt. Denn das Schutzhindernis der beschreibenden Angabe nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG erfordert keine einhellige oder überwiegende Verkehrsauffassung. So hat der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften bei der Beurteilung fremdsprachiger Wörter darauf abgestellt, ob die beteiligten Verkehrskreise im Stande sind, die Bedeutung des fremdsprachigen Wortes zu erkennen und dabei zwischen dem Verständnis des am Handel beteiligten Fachverkehrs und/oder dem des angesprochenen Durchschnittsverbrauchers differenziert (vgl. EuGH GRUR 2006, 411, Rn. 24, Matratzen Concord/Hukla; BPatG 24 W (pat) 51/05 - UMAMI). Eine beschreibende Angabe i. S. des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG ist deshalb auch dann anzunehmen, wenn nur das angesprochene Fachpublikum den Bedeutungsgehalt des Zeichens erkennen. Davon ist hier auszugehen. Dem mit der griechischen Antike als einem bedeutenden Gebiet der Kunstgeschichte vertrauten Fachverkehr, zu dem hier Kunsthistoriker ebenso wie Kunst- und Buchhändler sowie Verleger von Kunstdrucken und Kunstbüchern zählen, ist die Bedeutung des Zeichens geläufig und er benötigt sie zur Sachbeschreibung entsprechender bildlicher Darstellungen. Dieser Beurteilung steht nicht entgegen, dass der Begriff "Palladion" mit zwei unterschiedlichen Begriffsinhalten, nämlich einerseits dem eines Kultbildes und andererseits dem eines schützenden Heiligtums belegt ist, weil beide Bedeutungen die beanspruchten Waren dahingehend beschreiben, dass sie solche Kultbilder bzw. Heiligtümer abbilden bzw. sich thematisch damit befassen.

4. Der Hinweis der Anmelderin auf die Voreintragung anderer Wortfolgen rechtfertigt keine andere Beurteilung. Zwar kann eine uneinheitliche Entscheidungspraxis des Deutschen Patent- und Markenamts, die dazu führt, dass in einer nicht unerheblichen Zahl von Fällen wesentlich gleiche Sachverhalte ohne nachvollziehbaren Grund ungleich behandelt worden sind, grundsätzlich eine Verletzung des allgemeinen Gleichheitsgrundsatzes und Verzerrung des

Wettbewerbs darstellen (vgl. die Vorabentscheidungsersuchen zum Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften BPatG GRUR 2007, 329 - SCHWABENPOST, Mitt. 2008, 179 - Volks-Handy). Dies setzt aber voraus, dass sich die bisherige Amtspraxis als willkürlich darstellt und nicht erkennen lässt, welche der vorangegangenen Entscheidungen rechtmäßig und welche unrechtmäßig waren. Soweit es sich bei den von der Anmelderin angeführten Voreintragungen um Marken handelt, die vor Inkrafttreten des Markengesetzes erfolgten, oder für andere als die hier beanspruchten Waren eingetragen wurden, fehlt es bereits an der Vergleichbarkeit der Sachverhalte. Auch die Wortkombinationen "Hermes Office", "Pelikan THE TEMPLE OF ARTEMIS" und "HERA BSV Vom Verlag zum Buchhandel" unterscheiden sich aufgrund der Zeichenbildung deutlich von der beanspruchten Marke. Die für die Waren "Druckereierzeugnisse" eingetragene Wortmarke "Aphrodite" ist zwar mit dem hier in Rede stehenden Zeichen vergleichbar, bietet aber als einzelne Voreintragung keine hinreichenden Anhaltspunkte für eine derart ungleiche Amtspraxis, dass sie für willkürlich gehalten werden könnte.

5. Auf die Frage, ob dem Zeichen darüber hinaus die erforderliche Unterscheidungskraft nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG fehlt, kam es bei dieser Sachlage nicht an.

Grabrucker

Fink

Dr. Kortbein

Hu