



BUNDESPATENTGERICHT

33 W (pat) 111/06

(Aktenzeichen)

Verkündet am
23. September 2008

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 306 25 067.5

hat der 33. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 23. September 2008 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Bender und der Richter Knoll und Kätker

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I

Die Anmeldung der Wortmarke

gastrokauf24

ist durch Beschluss der Markenstelle für Klasse 35 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 16. August 2006 durch ein Mitglied des Patentamts nach §§ 37 Abs. 1, 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG teilweise zurückgewiesen worden, nämlich für die Dienstleistungen

Klasse 35: Informationsdienste in Unternehmensangelegenheiten; Vermittlung von Handelsgeschäften für Dritte, auch im Rahmen von e-commerce; Beschaffungsdienstleistungen für Dritte (Erwerb von Waren und Dienstleistungen für andere Unternehmen); Vermittlung von Verträgen für Dritte über den An- und Verkauf von Waren; Vermittlung von Verträgen für Dritte über die Erbringung von Dienstleistungen; Durchführung von Auktionen und Versteigerungen, auch im Internet; Groß- und Einzelhandel mit Waren für den Gastronomie- und Hotelleriebedarf;

Klasse 36: Finanzwesen; Geldgeschäfte; Versicherungswesen;

Klasse 38: Telekommunikation; Bereitstellung und Betrieb von Internet-Plattformen, insbesondere im Zusammenhang mit Online-Auktionen.

Nach Auffassung der Markenstelle fehlt der angemeldeten Marke für die zurückgewiesenen Dienstleistungen jegliche Unterscheidungskraft. Sie setze sich aus den deutschsprachigen Begriffen "gastro" (als in der Internetwerbung belegbare Kurzform des Begriffs "Gastronomie") und "kauf" sowie der angeführten Zahl "24" zusammen. Sie werde daher von breiten Verkehrskreisen als schlagwortartige Aussage verstanden, dass die so bezeichneten Dienstleistungen den Kauf und/oder Verkauf von Gastronomiebetrieben und/oder Waren für den Gastronomiebedarf zum Gegenstand hätten. Die angefügte Zahl "24" besage, dass die Dienstleistungen 24 Stunden bzw. rund um die Uhr verfügbar seien. In diesem Sinne werde die Zahl auch in den unterschiedlichsten Bereichen des täglichen Lebens verwendet. Da die Vermittlung von Handelsgeschäften im Gastronomiebereich durchaus mit entsprechenden Versicherungs- oder Finanzierungsofferten einhergehen könne und die angemeldete Marke eine bloße Aussage über den thematischen Inhalt von Internet-Plattformen darstelle, sei die Marke für alle zurückgewiesenen Dienstleistungen, auch diejenigen der Klassen 36 und 38, nicht unterscheidungskräftig.

Dies gelte auch für die Dienstleistung "Groß- und Einzelhandel mit Waren für den Gastronomie- und Hotelleriebedarf". Da es sich bei dem reinen Verkaufsvorgang nicht um eine Dienstleistung handele, könne die Eintragung - sofern die Anmelderin tatsächlich den Verkaufsvorgang als solchen gemeint haben sollte - insoweit bereits aus Rechtsgründen nicht erfolgen. Sofern sie hingegen "Groß- und Einzelhandelsdienstleistungen mit ..." beanspruchen wolle, sei die Anmeldemarke ebenfalls unmittelbar beschreibend und damit nicht unterscheidungskräftig.

Die Anmeldemarke sei entgegen der Auffassung der Anmelderin auch nicht mehrdeutig. Die von ihr genannten Bedeutungen stellten im Wesentlichen nur Facetten desselben Sinngehalts dar, wobei eine gewisse begriffliche Unbestimmtheit erforderlich und gewollt sein könne, um einen möglichst weiten Bereich von Eigenschaften abzudecken. Auch die Neuheit der Marke vermöge für sich gesehen noch keine Unterscheidungskraft zu begründen, ebenso wenig die gewählte (ein-

fache und werbeübliche) Schreibweise. Die Frage eines Freihaltungsbedürfnisses nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG könne dahingestellt bleiben.

Demgegenüber seien für die nicht von der Teilzurückweisung betroffenen Dienstleistungen "Werbung, Geschäftsführung" keine absoluten Schutzhindernisse feststellbar, da diese Tätigkeiten üblicherweise nicht nach dem thematischen Inhalt benannt würden.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Beschwerde der Anmelderin, mit der sie sinngemäß beantragt,

den angefochtenen Beschluss aufzuheben.

Zur Begründung führt sie aus, dass der angemeldeten Marke nicht jegliche Unterscheidungskraft fehle. Zwar stelle die Anmelderin den von der Markenstelle genannten Sinngehalt der Bestandteile "gastro" und "kauf" nicht in Abrede, ebenso wenig die Bedeutung der nachgestellten Zahl "24". Es werde jedoch nicht Schutz für die Einzelbestandteile, sondern für die Gesamtmarke nachgesucht. Hierbei handele es sich um eine Wortneuschöpfung ohne feststellbare beschreibende Verwendung. Es bedürfe einer eingehenden und analysierenden Betrachtung, um zu dem von der Markenstelle unterstellten Begriffsgehalt zu gelangen. Zu einer solchen analysierenden Betrachtungsweise, die im Übrigen durch die Klein- und Zusammenschreibung erschwert werde, neige der Verkehr erfahrungsgemäß jedoch nicht.

Selbst dann, wenn die Bestandteile in der von der Markenstelle unterstellten Weise verstanden würden, bleibe der Begriffsinhalt der Marke eher diffus. Denn schon die Markenstelle gehe im angefochtenen Beschluss von einer Mehrdeutigkeit der Marke aus, da sie nach ihrer Auffassung entweder als schlagwortartige Aussage für den Kauf oder Verkauf von Gastronomiebetrieben oder von Waren für den Gastronomiebedarf verstanden werden könne. Damit bleibe offen, ob es kon-

kret um den "Kauf oder "Verkauf" gehe und ob ein solcher Kauf oder Verkauf Waren für den Gastronomiebedarf oder aber Gastronomiebetriebe als solches erfasse. Bei einem derartigen Verständnis könne die angemeldete Marke alles oder nichts beschreiben. Einen beschreibenden im Vordergrund stehenden Begriffsinhalt vermittle sie jedenfalls nicht. Im Übrigen sei die Verwendung der angemeldeten Bezeichnung überhaupt nicht festgestellt worden, so dass sie auch nicht nur als solche verstanden werde. Sie stelle im Gegensatz zu den von der Markenstelle genannten Beispielen "CreditScout 24" oder "Fleisch 24" auch keine übliche und nahe liegende Wortneuschöpfung dar. Wenn der Verkehr die angemeldete Marke erstmals lese oder höre, wobei von einer markenmäßigen Verwendung bzw. Herausstellung auszugehen sei, werde er sie nicht als eindeutig beschreibende, sondern allenfalls als sprechende Marke verstehen.

Im Übrigen liege auch kein Freihaltungsbedürfnis an der angemeldeten Marke vor, da eine beschreibende Verwendung nicht festgestellt worden sei und angesichts ihrer diffusen Bedeutung auch nicht erwartet werden könne, dass sie von Mitbewerbern zur freien beschreibenden Verwendung benötigt werde. Insbesondere habe das Wort "gastrokauf" auch im Rechercheergebnis des Senats bisher nicht als beschreibende Angabe festgestellt werden können.

Mit der Ladung zur mündlichen Verhandlung sind der Anmelderin Kopien des Ergebnisses einer vom Senat durchgeführten Recherche übersandt worden. Zudem hat der Senat darauf hingewiesen, dass auch das Schutzhindernis nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG in Betracht kommt.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II

Die Beschwerde ist nicht begründet.

Die angemeldete Marke ist für die streitgegenständlichen Dienstleistungen nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG von der Eintragung ausgeschlossen. Nach dieser Vorschrift sind Marken von der Eintragung ausgeschlossen, die ausschließlich aus Angaben bestehen, die im Verkehr zur Bezeichnung der Art, der Beschaffenheit, der Bestimmung, der geografischen Herkunft, der Zeit der Herstellung der Waren oder der Erbringung der Dienstleistungen oder zur Bezeichnung sonstiger Merkmale der Waren oder Dienstleistungen dienen können.

Der Ausschluss solcher Zeichen oder Angaben von der Eintragung als Marke verfolgt nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften (s. u. a. EuGH GRUR 2004, 146, Rdn. 30 - 32 - Doublemint) das im Allgemeininteresse liegende Ziel, dass Zeichen oder Angaben, die die beanspruchten Waren oder Dienstleistungen beschreiben, von jedermann frei verwendet werden können.

Die Bestimmung des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG erlaubt es daher nicht, dass solche Zeichen oder Angaben durch ihre Eintragung als Marke einem einzigen Unternehmen vorbehalten werden (vgl. EuGH GRUR 1999, 723, Rdn. 25, 26 - Chiemsee zur entsprechenden Bestimmung des Art. 3 Abs. 1 Buchstabe c der Ersten Richtlinie 89/104/EWG des Rates vom 21.12.1988 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Marken).

Für die Beurteilung der Schutzfähigkeit einer Marke, auch und gerade von Mehrwortzeichen oder Begriffskombinationen, ist auf die Wahrnehmung in ihrer Gesamtheit durch die angesprochenen Verkehrskreise abzustellen (s. Urteil des EuGH vom 16.9.2004, C-329/02 P - SAT.2, Randnummer 35; GRUR 2004, 943), und zwar auf das Verständnis eines normal informierten, angemessen aufmerk-

samen und verständigen Durchschnittsverbrauchers (s. Urteil des EuGH vom 16.7.1998, C-210/96 - 6-Korn-Eier/Gut Springenheide, Randnummer 31; GRUR Int. 1998, 795). Durch die in der Anmeldung beanspruchten Dienstleistungen werden teilweise spezielle Fachverkehrskreise angesprochen, die sich mit der Einrichtung von Gaststätten, deren Finanzierung und Versicherung sowie den diesbezüglichen Informationsdienstleistungen befassen.

Die angemeldete Marke ist trotz ihrer Schreibweise als zusammen geschriebenes Wort für den Verkehr ohne weiteres als aus den Bestandteilen "gastro", "kauf" und "24" zusammengesetzte Wort-Zahlenkombination erkennbar. Hierfür sprechen schon die Geläufigkeit des Bestandteils "... kauf" als gängiges Wort bzw. geläufiger Wortteil mit einer eigenständigen Bedeutung (z. B. "Autokauf", "Hauskauf", "guter Kauf" usw.) und die Eigenschaft des Bestandteils "24" als Zahl.

Der Anfangsbestandteil "gastro" hat sich im Bereich der hier angemeldeten Dienstleistungen, der keinen Schwerpunkt in der Medizin sondern in der Gastronomie erkennen lässt, als eine gängige Kurzform für "Gastronomie" bzw. "gastro-nomisch" belegen lassen. Die Senatsrecherche hat die Verwendung zahlreicher Wortzusammensetzungen wie "Gastro-Guide" (www.restaurants.hannover.de), "Gastro-Themen" (gastronomie-report.de/gastro/index.php?StoryID=2104), "Gastro-Portal" (www.ahgz.de/...), "Gastro-News" (www.hk24.de/...) oder etwa "Gastro-Kette" (www.cafe-future.net/gastro/news/...) belegt, mit denen sich Anbieter entsprechender Informations- und Gastronomiedienstleistungen (auch) an Endverbraucher wenden, so dass selbst beim Endverbraucher, erst recht aber vom hier angesprochenen Fachpublikum, die Kenntnis der Kurzform "Gastro" erwartet werden kann. Gelegentlich hat sich "Gastro" sogar als eigenständiges (Kurz-)Wort belegen lassen, etwa als Bezeichnung eines Themenbereichs "Gastro" (vgl. <http://e-linz.at/linz/gastro/index.htm>) oder eines Gewerbebereichs "Gastro" (vgl. www.redlham.at/system/web/...: "Wirtschaft & Gastro").

Der zweite Markenbestandteil "kauf" ist als Bezeichnung des Erwerbs gegen Bezahlung jedermann bekannt und Bedarf keiner weiteren Erläuterung (vgl. a. o. g. Beispiele).

Dem an Wortzusammensetzungen wie "Gastro-Kette", "Gastro-Portal", "Gastro-Themen" usw. (s. o.) gewöhnten Verkehr ist das gleichartig aufgebaute Wort "gastrokauf" daher ohne weiteres als "Kauf (entgeltlicher Erwerb) im Gastronomiebereich" verständlich. Hierfür spricht auch, dass sich im Internet weitere Fundstellen belegen ließen, bei denen es um Käufe bzw. Kaufangebote im Bereich der Gastronomie geht, etwa

www.gastro-pacht.de/gastronomie:

"Willkommen zur Gastrobörse - finden Sie wunderschöne Immobilien oder Ihren Traumjob auf dem Hotel- und Gastronomie-Sektor";

www.mittelstandswissen.de/home/branchenbuch...:

"Esmeyer Gastrobedarf ... speziell auf die Bedürfnisse der Großverpfleger abgestimmt, bieten wir ein breites Sortiment an Artikeln für Großküchen, Kantinen, Gastronomie, Catering und Gemeinschafts-Verpfleger an.";

www.fws-design.de/Grosshandel...:

"Gastrobedarf von fws-design";

www.goin.de/gastromoebel.html:

"Gastromöbel für Hotellerie und Gastronomie...";

www.diemuenchner.de/Gastrobedarf_Muenchen.html:

"... Branche (Gastrobedarf)...".

Ob es bei diesen Käufen im Gastronomiebereich um Käufe von Gastronomiebetrieben, also um Unternehmenshandel, geht oder ob im Einzelfall der Kauf von

Gastronomiebedarf (oder auch beides zusammen) im Vordergrund steht, ist für die markenrechtliche Beurteilung unerheblich. Zum einen wird der Verkehr anhand des konkret mit der Marke bezeichneten Dienstleistungsangebots im Einzelfall von selbst erkennen, welche Art von "Gastro-Kauf" gerade angeboten wird, zum anderen stellen beide Bedeutungsvarianten sinnvolle beschreibende Angaben dar. Ein Wortzeichen kann aber bereits dann eine beschreibende Angabe sein, wenn es zumindest in einer seiner möglichen Bedeutungen ein Merkmal der in Frage stehenden Waren und Dienstleistungen bezeichnet (EuGH GRUR 2004, 146 - Doublemint).

Die nachgestellte Zahl "24" ist bereits seit langem ein gängiger Hinweis auf einen 24-Std.- bzw. "Rund-um-die-Uhr"-Betrieb, wie er vor allem bei Internetdiensten gerne beworben wird. Dazu kann auf die der Anmelderin mitgeteilten zahlreichen Belege, wie insbesondere die Erläuterung in <http://de.wikipedia.org/wiki/24/7> verwiesen werden.

Insgesamt kommt der angemeldeten Marke der Begriffsinhalt eines rund um die Uhr möglichen Kaufs im Gastronomiebereich zu. Sie beschreibt damit die streitgegenständlichen Dienstleistungen der Klasse 35 nach ihrem Thema bzw. inhaltlichen Gegenstand dahingehend, dass rund um die Uhr mögliche Käufe im Gastronomiebereich vermittelt, durchgeführt oder mittels unternehmensbezogener Dienstleistungen wie Informationsdiensten ermöglicht bzw. unterstützt werden. Auch die Finanz- und Versicherungsdienstleistungen der Klasse 36 werden mit der angemeldeten Marke dahingehend beschrieben, dass mit ihnen solche rund um die Uhr möglichen Käufe im Gastronomiewesen finanziert oder versichert werden sollen. Die Dienstleistungen der Klasse 38 werden mit der Anmeldemarke ebenfalls dahingegen beschrieben, dass sie solche Käufe im Gastronomiebereich rund um die Uhr ermöglichen.

Nach alledem stellt die angemeldete Marke in ihrer Gesamtheit eine Angabe dar, mit der Merkmale der streitgegenständlichen Dienstleistungen bezeichnet werden

können. Sie ist daher insoweit nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG von der Eintragung ausgeschlossen, so dass die Markenmeldung von der Markenstelle zu Recht teilweise zurückgewiesen worden ist.

Die Beschwerde war damit zurückzuweisen.

Bender

Knoll

Kätker

Cl