



BUNDESPATENTGERICHT

33 W (pat) 21/08

(AktENZEICHEN)

Verkündet am
15. September 2009

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 306 70 971.6

hat der 33. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 15. September 2009 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Bender sowie die Richter Knoll und Kätker

beschlossen:

Die Beschwerde der Anmelderin wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Am 20. November 2006 ist die Wortmarke

Allfinanz Deutsche Vermögensberatung

für nachfolgende Dienstleistungen beim Deutschen Patent- und Markenamt angemeldet worden:

Klasse 35:

Unternehmensberatung; Unternehmensverwaltung; Organisationsberatung in Geschäftsangelegenheiten; Geschäftsführung.

Klasse 36:

Finanzwesen; Information, Beratung und Betreuung in Vermögensanlagen, in Finanzierungen und in Fragen des Versicherungsschutzes und des Vermögensschutzes; Vermittlung von Vermögensanlagen, Versicherungen, Finanzierungen und Vermögensschutz; Finanzberatung; Finanzierungsberatung; Vermögensverwaltung; Vermögensplanung; Geldgeschäfte; Abwickeln von Geldgeschäften mit Kreditkarten; Versicherungswesen; Versicherungsberatung; Immobilienwesen.

Klasse 38:

Telekommunikation im Finanzwesen und im Versicherungswesen; datengestützte Übermittlung von Programmen und Informationen zu Wertpapieren, Anlagen und sonstigen Geldgeschäften oder Versicherungen; Übermittlung von Informationen und Daten in Onlinediensten und im Internet.

Mit Beschlüssen vom 13. September 2007 und 12. Dezember 2007, letzterer im Erinnerungsverfahren ergangen, hat die Markenstelle für Klasse 36 des Deutschen Patent- und Markenamts die Markenmeldung nach § 8 Abs. 2 Nr. 1, § 37 Abs. 1 MarkenG zurückgewiesen, da es der Anmeldung an jeglicher Unterscheidungskraft fehle.

Nach ihrer Auffassung verfügt die angemeldete Marke im Zusammenhang mit den verfahrensgegenständlichen Dienstleistungen über einen konkret und unmittelbar beschreibenden Charakter, da sie auf deren Art, Gegenstand oder Zweckbestimmung hinweisen könne. Der sprachüblich gebildete Begriff „Allfinanz“ sei seit Jahren auch lexikalisch nachweisbar und bezeichne als Sammelbegriff das gesamte Angebot an Finanzdienstleistungen durch Kreditinstitute, Versicherungen, Bausparkassen oder Finanzgesellschaften bzw. Hinzunahme produktangrenzender Anbieter. Dies werde auch durch das Ergebnis einer ergänzenden Internetrecherche belegt. Der weitere Wortbestandteil „Vermögensberatung“ bedürfe keiner weiteren Erklärung und das Attribut „Deutsche“ weise nur darauf hin, dass die Vermögensberatung in Deutschland, von Deutschland aus bzw. von einem deutschen Unternehmen angeboten bzw. erbracht werde.

Die beanspruchte, keineswegs ungewöhnliche Wortkombination sei offensichtlich dahingehend zu verstehen, dass es sich hier um eine in Deutschland, von Deutschland aus bzw. von einem deutschen Unternehmen angebotene bzw. erbrachte Vermögensberatung gehe, die sich auf das Gebiet der Allfinanz beziehe,

d. h. auf das gesamte und umfassende Angebot an Finanzdienstleistungen. Im unmittelbaren und konkreten Zusammenhang mit den beanspruchten Dienstleistungen deute die Anmeldung auf deren Art und Gegenstand, thematischen Inhalt, Herkunft und Bestimmung hin. Sie weise in werbemäßiger Form und für jeden verständlich darauf hin, dass die so gekennzeichneten Dienste der Klassen 35 und 36 sich mit der Thematik des Finanzwesens und der Vermögensangelegenheiten sowie mit dem Management und der Organisation im Bereich von Allfinanzvermögensberatung befassen. Die beanspruchten Telekommunikationsdienste und datengestützten Übermittlungen stünden in engem Zusammenhang mit den Dienstleistungen der Klassen 35 und 36. Daher werde der Verkehr die Anmeldung keinesfalls als Marke sehen, da aus ihr kein Hinweis auf die individuelle betriebliche Herkunft der damit gekennzeichneten Dienstleistungen zu erkennen sei.

Auf inländische Voreintragungen könne sich die Anmelderin nicht berufen. Welche Umstände zu den Eintragungen der vermeintlich gleichen oder ähnlichen Marken geführt hätten, lasse sich zum gegenwärtigen Zeitpunkt nicht vollständig nachvollziehen. Es sei nicht Aufgabe der Markenstelle, sich im Rahmen des vorliegenden Verfahrens dazu zu äußern, ob frühere Eintragungen anderer Marken zu Recht oder zu Unrecht erfolgt seien.

Eine Verkehrsdurchsetzung sei nicht nachgewiesen. Die Anmelderin habe ihre Behauptung insoweit nicht hinreichend glaubhaft gemacht.

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

die Zurückweisungsbeschlüsse des Deutschen Patent- und Markenamts aufzuheben und die angemeldete Marke in das Markenregister einzutragen.

Zur Begründung trägt sie vor, dass ihre Marke unterscheidungskräftig sei, da ein großzügiger Maßstab anzuwenden sei. Es sei nicht ausschließlich auf das Fachpublikum abzustellen, sondern von den beanspruchten Dienstleistungen, insbesondere der Klasse 36, werde der ganz allgemeine Durchschnittsverbraucher angesprochen, der sein Einkommen in irgendeiner Form gewinnbringend anlegen oder sich diesbezüglich beraten lassen möchte. Dieser verfüge über keine speziellen Fachkenntnisse in der Finanzbranche. Der Eintrag des Begriffs „Allfinanz“ in einem Fachlexikon oder auf Fachseiten im Internet könne daher für das Verständnis der beanspruchten Wortkombination durch den Durchschnittsverbraucher nicht maßgeblich sein. Zudem sei der Begriff in diesen Quellen auch noch ausdrücklich erläutert, was dafür spreche, dass sein Sinngehalt nicht unmittelbar verständlich sei.

Allein der Begriff „Allfinanz“ verfüge bereits über ursprüngliche Unterscheidungskraft, da er Markencharakter aufweise. Für den Durchschnittsverbraucher sei nicht sofort und ohne jedes weitere Nachdenken eine konkrete und unmittelbare Verbindung mit den beanspruchten Dienstleistungen herstellbar. Selbst für das Fachpublikum dürfte sich im Hinblick auf die angemeldeten Dienste der Klasse 35 und 38 kein inhaltlich beschreibender Zusammenhang ergeben.

Es bestehe insbesondere Unterscheidungskraft aufgrund der sprachunüblich gebildeten Wortkombinationen. Die Anmeldung sei nämlich in ihrer Gesamtheit zu sehen und nicht in einer zergliedernden Betrachtungsweise. Bei „Allfinanz Deutsche Vermögensberatung“ handle es sich nicht um eine im deutschen Sprachgebrauch übliche Wortfolge. Die drei beanspruchten Wörter beschrieben in ihrer Kombination weder eine Dienstleistung noch deren wesentliche Merkmale. Das Adjektiv „Deutsche“ stehe unvermittelt und unüblich in der Mitte zwischen den Substantiven „Allfinanz“ und „Vermögensberatung“. Diese erhebliche Abweichung rechtfertige die Annahme der erforderlichen Unterscheidungskraft.

Im Übrigen sei auch kein Freihaltungsbedürfnis gegeben, da von einer ohne weiteres beschreibenden Angabe nicht gesprochen werden könne.

Außerdem verkenne die Prüfungsstelle die Bedeutung bereits erfolgter Voreintragungen mit dem Bestandteil „Allfinanz“. Es gebe keine Anhaltspunkte dafür, dass sich die Verkehrsauffassung geändert habe.

Die vorläufige Rechtsauffassung des Senats ist der Beschwerdeführerin unter Übersendung der ermittelten Belege mit der Terminladung mitgeteilt worden. Darin ist sie auch darauf hingewiesen worden, dass das weitere Eintragungshindernis der beschreibenden Angabe gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG vorliegen könnte. Eine Stellungnahme hierauf ist nicht erfolgt. Die Beschwerdeführerin ist entsprechend ihrer kurzfristigen Ankündigung zur mündlichen Verhandlung nicht erschienen.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die Beschwerde ist zulässig, aber nicht begründet. Der Anmeldung ist der nachgesuchte Schutz zu versagen, da ihr als beschreibender Angabe nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG auch jegliche Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG fehlt.

1. Die Eintragung von Marken darf gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 und 2 MarkenG nur verweigert werden, wenn ihnen für die beanspruchten Waren oder Dienstleistungen jegliche Unterscheidungskraft fehlt oder wenn sie u. a. ausschließlich aus Zeichen oder Angaben bestehen, die im Verkehr zur Bezeichnung der Art, der Beschaffenheit, der Menge, der Bestimmung, des Wertes, der geografischen Herkunft, der Zeit der Herstellung der Waren oder der Erbringung der Dienstleistung-

gen 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 Rspr. des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften (s. u. a. Urteil des EuGH vom 23.10.2003, C-191/01 P - Doublemint, Rn. 30 - 32; Slg. 2003, I-12447; MarkenR 2003, 450; Mitt. 2004, 28; GRUR 2004, 146; GRUR Int. 2004, 124) 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. u. a. zur entsprechenden Bestimmung des Art. 3 Abs. 1 Buchstabe c der Ersten Richtlinie 89/104/EWG des Rates vom 21.12.1988, jetzt Richtlinie 2008/95/EG des Europäischen Parlaments und Rates vom 22.10.2008, zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Marken (MarkenRL; ABI. EG 2008, L 299/25; BIPMZ 2009, 4) das Urteil des EuGH vom 4.5.1999, C-108/97 und C-109/97 - Chiemsee, Rn. 25, 26; Slg. 1999, I-2779; MarkenR 1999, 189; GRUR 1999, 723, GRUR Int. 1999, 727, WRP 1999, 629).

Die Zurückweisung einer Anmeldung nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG setzt nicht voraus, dass die Zeichen und Angaben, aus denen die Marke besteht, zum Zeitpunkt der Anmeldung bereits tatsächlich für die beanspruchten Waren oder Dienstleistungen oder für ihre Merkmale beschreibend verwendet werden. Es genügt, wie sich schon aus dem Gesetzeswortlaut ergibt, dass sie zu diesem Zweck verwendet werden können. Ein Wortzeichen kann von der Eintragung ausgeschlossen werden, wenn es zumindest in einer seiner möglichen Bedeutungen ein Merkmal der in Frage stehenden Waren oder Dienstleistungen bezeichnet (s. Urteil des EuGH vom 12.2.2004, C-363/99 - Postkantoor, Rn. 97, zu der entsprechenden Vorschrift in Art. 3 Abs. 1 Buchstabe c MarkenRL; Slg. 2004, I-1619; MarkenR 2004, 99; GRUR 2004, 674; GRUR Int. 2004, 500).

Namentlich an der Freihaltung von Zeichen oder Angaben, die zur Bezeichnung der geografischen oder nationalen Herkunft der beanspruchten Waren dienen können, besteht ein Allgemeininteresse, das insbesondere darauf beruht, dass diese nicht nur die Qualität und andere Eigenschaften der betroffenen Waren anzeigen, sondern auch die Vorlieben der Verbraucher in anderer Weise, etwa dadurch beeinflussen können, dass diese eine Verbindung zwischen den Waren und einem Ort herstellen, mit dem sie positiv besetzte Vorstellungen verbinden. Zwar ist die Angabe der geografischen Herkunft der Ware zwar üblicherweise die Angabe des Ortes, wo die Ware hergestellt worden ist oder hergestellt werden könnte, es kann aber nicht ausgeschlossen werden, dass die Verbindung zwischen der Ware und dem geografischen Ort auf anderen Anknüpfungspunkten beruht, z. B. dem Umstand, dass die Ware an dem betreffenden Ort entworfen worden ist (EuGH - Chiemsee, a. a. O., Rn. 26, 29 - 31, 37; Beschluss des BGH vom 17.7.2003, I ZB 10/01 - Lichtenstein; GRUR 2003, 882, 883; WRP 2003, 1226; BIPMZ 2003, 425).

Diese vom EuGH aufgestellten und aufgrund der Harmonisierung des Markenrecht durch die MarkenRL auch für nationale Marken in der Europäischen Gemeinschaft anzuwendenden Kriterien gelten nicht nur für Waren, sondern in gleicher Weise für Dienstleistungen, da die MarkenRL und damit entsprechend auch das deutsche Markenrecht bezüglich der Eintragungsvoraussetzungen keine grundsätzliche Unterscheidung zwischen Waren- und Dienstleistungsmarken treffen (EuGH, Urteil vom 16.7.2009, C-202/08 P und C-208/08 P - Ahornblatt RW, Rn. 75 - 80, 47 - 52; Beschluss des BGH vom 13.3.2008, I ZB 53/05 - SPA II, Rn. 11 f.; BIPMZ 2008, 433; GRUR 2008, 900; MarkenR 2008, 397; WRP 2008, 1338; Beschluss des BPatG vom 8.1.2008, 33 W (pat) 75/06 - GREENWICH CONSULTING).

Für die Beurteilung der Schutzzfähigkeit einer Marke ist schließlich, gerade auch bei Kombinationszeichen, auf ihre Gesamtwahrnehmung durch den angesprochenen Durchschnittsverbraucher abzustellen. So ist nicht maßgebend, ob die einzel-

nen Bestandteile an sich, isoliert gesehen, in Bezug auf die beanspruchten Waren und Dienstleistungen für den jeweils angesprochenen Durchschnittsverbraucher beschreibend sind. Entscheidend ist vielmehr, ob das auch für die angemeldete Kombination als Ganzes gilt. So kann eine Zusammenschreibung zu einer ungewöhnlichen, aus sich heraus nicht verständlichen Wortneuschöpfung leiten, oder eine ungewöhnliche Kombination von einem beschreibenden Gehalt wegführen (s. Urteil des EuGH vom 16.9.2004, C-329/02 P - SAT.2, Rn. 28, 35; Slg. 2004, I-8317; MarkenR 2004, 393; GRUR 2004, 943; Mitt. 2004, 513; GRUR Int. 2005, 44).

Im Allgemeinen bleibt jedoch die bloße Kombination von Bestandteilen, von denen jeder Merkmale der beanspruchten Waren oder Dienstleistungen beschreibt, selbst für diese Merkmale beschreibend, auch wenn sie eine sprachliche Neuschöpfung darstellt. Die bloße Aneinanderreihung solcher Bestandteile ohne Vornahme einer ungewöhnlichen Änderung, insbesondere syntaktischer oder semantischer Art, kann nämlich nur zu einer Marke führen, die ausschließlich aus Zeichen oder Angaben besteht, welche im Verkehr zur Bezeichnung von Merkmalen der genannten Waren oder Dienste dienen können. Einer solchen Kombination kann nur dann der beschreibende Charakter fehlen, sofern der von ihr erweckte Eindruck hinreichend weit von dem abweicht, der durch die bloße Zusammenfügung ihrer Bestandteile entsteht. Somit hat eine Marke, die sich aus einem Wort mit mehreren Bestandteilen zusammensetzt, von denen jeder Merkmale der beanspruchten Waren oder Dienstleistungen beschreibt, selbst einen die genannten Merkmale beschreibenden Charakter, es sei denn, dass ein merklicher Unterschied zwischen dem Wort und der bloßen Summe seiner Bestandteile besteht. Dies setzt entweder voraus, dass das Wort aufgrund der Ungewöhnlichkeit der Kombination in Bezug auf die beanspruchten Waren oder Dienste einen Eindruck erweckt, der hinreichend weit von dem abweicht, der bei bloßer Zusammenfügung der seinen Bestandteilen zu entnehmenden Angaben entsteht, und somit über die Summe dieser Bestandteile hinausgeht, oder dass das Wort in den allgemeinen Sprachgebrauch eingegangen ist und dort eine ihm eigene Bedeutung erlangt hat,

so dass es nunmehr gegenüber seinen Bestandteilen autonom ist, soweit die neue Bedeutung nicht selbst beschreibend ist (EuGH, Postkantor, a. a. O., Rn. 98 - 100).

Dabei ist auf das Verständnis eines normal informierten, angemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchers der angesprochenen Verkehrskreise abzustellen (s. Urteil des EuGH vom 16.7.1998, C-210/96 - 6-Korn-Eier/Gut Springenheide, Rn. 31; Slg. 1998, I-4657; WRP 1998, 848; GRUR Int. 1998, 795). Die im vorliegenden Fall beanspruchten Dienstleistungen richten sich teilweise an ein spezielles Fachpublikum mit gewissen professionellen Erfahrungen im Unternehmensbereich, was insbesondere für die angemeldeten Dienstleistungen der Klasse 35 gilt, aber auch an allgemeine Durchschnittsverbraucher, die z. B. Finanz-, Versicherungs-, Immobilien-, Internet- und Telekommunikationsdienste der beanspruchten Klassen 36 und 38 in Anspruch nehmen.

Die Anmeldung setzt sich nach Erkenntnis des Senats aus drei beschreibenden Begriffen zusammen, was für alle angesprochenen Verkehrskreise, auch das allgemeine Publikum, auf den ersten Blick und ohne längeres Nachdenken erkennbar ist.

Bei „Allfinanz“ handelt es sich um einen aus sich heraus verständlichen Begriff, und das nicht nur für das Fachpublikum auf dem Finanzmarkt, sondern auch für den allgemeinen Durchschnittsverbraucher. Dieser Begriff bezeichnet die Kooperation von rechtlich getrennten Branchen der Finanzdienstleister wie Kreditinstituten (Banken, Sparkassen, Bausparkassen), Versicherern und Investmentgesellschaften, wie auch das Ergebnis dieses Prozesses (s. Wikipedia „wikipedia.org/wiki/Allfinanz“). Angesichts der Tatsache, dass die früher streng getrennten Branchen der Finanzdienstleister und Versicherungsanbieter in den vergangenen Jahren zunehmend zusammengeführt worden sind, ist dem allgemeinen Konsumenten der Begriff Allfinanz in dem Sinne vertraut, dass ihm ein Institut nicht nur

Bank-, sondern auch Versicherungsleistungen oder Bauspardienste anbietet. Dieser Begriff lässt sich deshalb nicht nur in Lexika, sondern auch im Internet in diesem Sinne auffinden, worauf die Anmelderin vom Senat hingewiesen worden war (s. GABLER BANK LEXIKON, 12. Aufl., S. 42; KNAPPS Enzyklopädisches LEXIKON des Geld-, Bank- und Börsenwesens, S. 14 f.; Büschgen, Das Kleine Bank-Lexikon, 3. Aufl., S. 18 f. und 303.000 Fundstellen im Internet).

Bei „Deutsche“ handelt es sich um eine adjektivische geografische Herkunftsangabe („Ursprungsort“), die sich nicht auf einen einzelnen Ort, sondern einen ganzen Staat bezieht, was das Erfordernis der Freihaltung noch steigert. Nach den Kriterien des Chiemsee-Urteils des EuGH ist dieser Markenbestandteil als geografische Herkunftsangabe freizuhalten. Auch Mitbewerber müssen unbehindert durch Rechte Dritter auf das Tätigkeitsgebiet ihrer von der Anmeldung beanspruchten Dienstleistungen hinweisen können, nämlich dass sie die Unternehmensberatung, das Finanzwesen und die Telekommunikation von Deutschland aus, in Deutschland und/oder für ein deutsches Publikum anbieten.

Das dritte Element „Vermögensberatung“ ist ein einfacher und allgemein geläufiger Begriff der deutschen Sprache, der keiner weiteren Erläuterung bedarf. Er bezeichnet den präzisen Gegenstand der beanspruchten Finanzgeschäfte und dessen Medium (Telekommunikation, Onlinedienste) sowie die hierfür bestimmte Unternehmensberatung (Bestimmungsangabe).

Nachdem die Kombination dieser drei Elemente auch in werbeüblicher Weise gebildet ist, steht ihrem Verständnis als beschreibender Angabe nichts im Weg. In ihrer Gesamtheit bezeichnet sie eine deutsche Finanzberatung, die im Allfinanzbereich tätig ist. An diesem Verständnis ändert auch die umgekehrte Reihenfolge der Begriffe „Allfinanz“ und „Deutsche“ nichts, da dies nicht zu einem anderen Sinnverständnis führt und auch nicht als ungewöhnlich auffällt. Der vom Gesamtzeichen erweckte Eindruck weicht nicht hinreichend weit von dem ab, der durch die bloße Zusammenfügung ihrer Bestandteile entsteht. Der Verkehr wird die Anmel-

dung vielmehr dahin verstehen, dass gerade der Allfinanzgesichtspunkt - vor dem nationalen Bezug - in den Vordergrund gerückt und damit besonders herausgestellt werden soll.

2. Aufgrund ihres klaren beschreibenden Gehalts mangelt es der Anmeldung auch an jeglicher Unterscheidungskraft.

Unterscheidungskraft i. S. v. § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist nämlich die einer Marke, gleich welcher Kategorie, innewohnende (konkrete) Eignung, die angemeldeten Waren oder Dienstleistungen als von einem bestimmten Unternehmen stammend zu kennzeichnen und diese Waren oder Dienstleistungen somit von denjenigen anderer Unternehmen zu unterscheiden.

Die Marke muss einen betrieblichen Herkunftshinweis darstellen, also die Garantie einer bestimmten Ursprungsidentität bieten. Der Verbraucher kann erwarten, dass die Herstellung der mit der Marke gekennzeichneten Ware unter Kontrolle eines einzigen Unternehmens erfolgt ist. Bei der Beurteilung ist jeweils das beanspruchte Zeichen in seiner Gesamtheit unter Berücksichtigung der Auffassung der beteiligten Verkehrskreise zu betrachten (vgl. EuGH - SAT.2, a. a. O., Rn. 48). Insbesondere fehlt einer Marke, die Merkmale von Dienstleistungen beschreibt, zwangsläufig insoweit die Unterscheidungskraft (vgl. EuGH - Postkantoor, a. a. O., Rn. 86).

Auch die „Umstellung“ der Begriffe „Allfinanz“ und „Deutsche“ vermag der Anmeldung keine Unterscheidungskraft zu verleihen, weil sie nicht derart ungewöhnlich ist, um einen herkunftshinweisenden Markencharakter zu vermitteln. Insbesondere bleibt der beschreibende Begriffsinhalt für die angesprochenen Verkehrskreise, die an solche Umstellungen bzw. vergleichbare Wortfolgen gewöhnt sind, klar erkennbar.

3. Auf Verkehrsdurchsetzung beruft sich die Anmelderin im Beschwerdeverfahren nicht mehr. Die im Amtsverfahren vorgelegten Nachweismittel reichen auch, wie die Prüfungsstelle zutreffend festgestellt hat, in keiner Weise aus, um den im Chiemsee-Urteil des EuGH aufgestellten Kriterien zu genügen. Der bloße Hinweis auf ihren Geschäftsbericht ohne nähere Benennung der relevanten Verkehrskreise, der relevanten Benutzungsgebiete und -zeiträume sowie der konkreten Verwendung der Marke als markenmäßige Kennzeichnung und nicht nur als Unternehmenshinweis reicht nämlich keinesfalls aus.

4. Schließlich kann die Anmelderin sich nicht erfolgreich auf die Eintragungspraxis des Deutschen Patent- und Markenamt berufen. Bestehende Eintragungen von Marken mit dem Element „Allfinanz“ sind zwar zu berücksichtigen, vermögen aber keine bindende Wirkung zu entfalten.

Dies gilt in gleicher Weise für nationale Markeneintragungen wie für Gemeinschaftsmarken und Internationale Registrierungen, wie zuletzt der EuGH auf ein ausdrücklich darauf gerichtetes Vorabentscheidungsersuchen nochmals klar unter Hinweis auf seine ständige Rechtsprechung bestätigt hat (Beschluss vom 12.2.2009, C-39/08 und C-43/08 - Volks-Handy u. a., Schwabenpost, Rn. 13 - 19; MarkenR 2009, 201; Mitt. 2009, 286; GRUR 2009, 667; Urteile des EuGH vom 15.9.2005, C-37/03 P - BioID, Rn. 47 - 51; Slg. 2005, I-7975; GRUR Int. 2005, 1012; MarkenR 2005, 391; - Postkantoor, a. a. O., Rn. 42 - 44; und vom 12.2.2004, C-218/01 - Henkelflasche, Rn. 63; Slg. 2004, I-1725; GRUR Int. 2004, 413; GRUR 2004, 428; WRP 2004, 475; MarkenR 2004, 116).

Dies entspricht auch ständiger Rechtsprechung des BPatG und des BGH (s. insbesondere Beschluss des BGH vom 24.4.2008, I ZB 21/06 - Marlene-Dietrich-Bildnis, Rn. 18; BIPMZ 2009, 21; GRUR 2008, 1093; MarkenR 2008, 499; und Beschluss des BPatG vom 9.1.2007, 24 W (pat) 121/05 - Papaya; GRUR 2007, 333; MarkenR 2007, 88; Mitt. 2007, 156 mit ausführlicher Begründung und mit zahlreichen Literatur- und Rechtsprechungsnachweisen) und der weit über-

wiegenden Auffassung in der Literatur (s. insbesondere Ströbele/Hacker, Marken-gesetz, 9. Aufl. 2009, § 8 Rn. 25 ff.; Fuchs-Wisseemann in HK-MarkenR, § 8 Rn. 38; Ingerl/Rohnke, Markengesetz, § 8, Rn. 17, 29 ff.; v. Gamm in Büscher-/Dittmer/Schiwy, Gewerblicher Rechtsschutz Urheberrecht Medienrecht, § 8 MarkenG Rn. 10; a. A. Fezer, Markenrecht, 4. Aufl. § 8 MarkenG, Rn. 10). Auch das BVerfG hat eine Bindung nationaler Ämter und Gerichte in nationalen Marken-rechtsverfahren an Entscheidungen europäischer Institutionen über die Eintragung von Gemeinschaftsmarken als „eher fernliegend“ bezeichnet (Beschluss vom 11.12.2008, 1 BvR 1563/08 - REVIAN`s/EVIAN; MarkenR 2009, 159).

Einerseits sind nämlich nach ständiger und wiederholter Rechtsprechung des Ge-richtshofes der Europäischen Gemeinschaften Entscheidungen über die Eintra-gung eines Zeichens als Marke, und zwar auch und gerade aufgrund einer natio-nalen Anmeldung, nach dem MarkenG Rechts- und keine Ermessensentscheidun-gen. Ihre Rechtmäßigkeit ist daher allein auf der Grundlage des Gesetzes und nicht auf der Grundlage einer vorherigen Entscheidungspraxis zu beurteilen. Keine Vorschrift des MarkenG verpflichtet das Deutsche Patent- und Markenamt oder - im Fall der Einlegung von Rechtsmitteln - gar das Beschwerde- oder Rechtsbe-schwerdegericht, zu den gleichen Ergebnissen zu gelangen wie das Deutsche Patent- und Markenamt in einem gleichartigen Fall (vgl. Urteil des EuGH vom 12.1.2006, C-173/04 P - Standbeutel, Rn. 48, 49; Slg. 2006, I-551; MarkenR 2006, 19; GRUR 2006, 233; GRUR Int. 2006, 226).

Andererseits muss der von der Anmelderin mit ihrem Begehren nach bindender Berücksichtigung angeblich gleichartiger Eintragungen wohl konkludent ange-führte Gleichbehandlungsgrundsatz in Einklang gebracht werden mit dem Gebot rechtmäßigen Handelns. Daraus folgt aber, dass sich niemand auf eine fehlerhafte Rechtsanwendung zugunsten eines anderen berufen kann, um eine identische Entscheidung zu erlangen. Somit kann sich ein Anmelder vor der zuständigen Be-hörde eines Mitgliedstaats jedenfalls nicht zu seinen Gunsten auf eine Entschei-dungspraxis dieser Behörde berufen, die den Anforderungen aus der Markenricht-

linie (Erste Richtlinie 89/104/EWG des Rates vom 21.12.1998 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Marken i. d. F. 2008/95/EG der Neukodifizierung vom 22.10.2008) zuwider liefe oder dazu führte, dass die Behörde eine rechtswidrige Entscheidung trifft (EuGH - Schwabenpost, a. a. O., Rn. 18).

Unabhängig davon, dass der Begriff „Allfinanz“ in der Zwischenzeit in den allgemeinen Sprachgebrauch eingegangen ist, weichen im Übrigen auch die von der Anmelderin genannten Beispiele schon in der Markenbildung (Einzelwortzeichen „ALLFINANZ“ bzw. andere Wortkombination „Allfinanz Service Organisation“) und von den geschützten Dienstleistungen her von der streitgegenständlichen Anmeldung ab. Zudem ist eine der zitierten Marken, nämlich (397 48 389.9) „ALLFINANZ“, ausweislich der Registerauskunft von DPMAregister mit Wirkung vom 1.11.2007 gelöscht worden.

Die Beschwerde war somit zurückzuweisen.

Bender

Knoll

Kätker

CI