



BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 104/12

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 30 2009 057 142.2

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 29. Januar 2014 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Fuchs-Wisseemann sowie der Richter Reker und Dr. Himmelmann

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I

Zur Eintragung für die Waren und Dienstleistungen

„Klasse 9:

Ton-, Bild- sowie Datenträger aller Art (soweit in Klasse 9 enthalten); Video- und Audioprodukte (soweit in Klasse 9 enthalten); Computerprogramme und Software; elektronische Publikationen (herunterladbar); Geräte zur Aufzeichnung, Verarbeitung, Umwandlung, Übertragung, Ausgabe und/oder Wiedergabe von Daten, Sprache, Texten, Signalen, Ton und/oder Bild; mobile Telekommunikationsgeräte;

Klasse 35:

Abrechnungsdienst (Büroarbeiten), im Wesentlichen Erstellen, Bearbeiten und Versenden von Telekommunikationsabrechnungen mittels elektronischer Datenübertragung; Identifizieren von Teilnehmern bestimmter Gruppen von Netzteilnehmern in Telekommunikationsnetzen für Abrechnungszwecke (Büroarbeiten) einschließlich der Verwaltung von Tarifen und Dienstleistungsangeboten sowie der Zuordnung zu diesen Gruppen; treuhänderische Unternehmensverwaltung zur Wahrung der Geschäftsinteressen Dritter; Dienstleistungen des Einzelhandels für Telekommunikationsendgeräte; Zusammenstellung, Systematisierung und Pflege von Daten in Computerdatenbanken; Zusammenstellung und Systematisierung von Daten und Informationen über Internet-Domains und E-Mail-Adressen in Computerdatenbanken;

Klasse 38:

Telekommunikation; Betrieb eines Telekommunikationsnetzes für die Kommunikation durch Übermittlung und Weiterleitung von Daten und sonstigen Informationen; Betrieb eines Telekommunikationsnetzes zur Bereitstellung des Zugriffs auf Intranet- und Internetdienste; Bereitstellen des Zugriffs auf entgeltpflichtige Informationen in Kommunikationsnetzen; Telekommunikationsdienste in Internetcafés; Bereitstellen des Zugriffs auf entgeltliche und unentgeltliche Datenbankinformationen und -auskünfte in Datenetzen, auch interaktiv über Netzwerke, auch in Form von Mehrwertdiensten, insbesondere Übermittlung von Radio- und Fernsehprogrammhinweisen und Video-on-Demand-Programmhinweisen und Onlineinformationsdienste; Mehrwertdienste bei der Benutzung von Fest- oder Mobilfunknetzwerken, nämlich die elektronische Weiterleitung von Daten und Informationen im Rahmen von Telekommunikation; Bildtelefondienste; Zurverfügungstellung von Telekommunikationsdiensten für Heimarbeitskräfte (Teleworking); Erteilung von Auskünften über Telekommunikation; Internet- bzw. Intranet-Dienstleistungen, nämlich elektronische Dokumentenübermittlung; Routing von Ton, Bild, Graphiken oder Daten in Netzwerken (Telekommunikation); Telekommunikationsdienstleistungen auf dem Gebiet der Sprach- und Datenübermittlung, nämlich Telefondienste, Faxdienste, elektronisches Mailing und Übermittlung von Ansagen; Bereitstellen des Zugriffs auf Informationen insbesondere in Form von Texten und grafischen Darstellungen über Netzwerke bzw. im Internet oder in Telekommunikationsnetzen; digitale Übertragung von Bildern und von Informationen bei Fernanzeigen und Ferneinstellungen sowie Einspeisen von Audio- und Videodaten in Telekommunikationsnetze; Mehrwertdienste im Zusammenhang mit den eigentlichen Netzdienstleistungen, nämlich Übermittlung von Informationen betref-

fend Sehenswürdigkeiten, Veranstaltungskalender, Sportergebnisse, Werbung, Klein- und Kontaktanzeigen, Preisausschreiben, Nachrichten, Last-Minute-Angebote, Fastfood-Lieferservice, Taxiservice und Flughafenverspätungen, Lottozahlen, Schlagzeilen aus Wirtschaft, Politik, Medien und Telekommunikation; Internetdienstleistungen, nämlich Sammeln und Liefern von Nachrichten im Internet (Presseagenturen); Bereitstellung des Zugriffs auf Datenbanken in Computernetzwerken; Bereitstellung des Zugriffs auf Homepages und Webseiten; Bereitstellung des Zugriffs zu Mail- und Web-Servern; Konnektierung von Internet-Domains und E-Mail-Adressen in Computernetzen; Einstellen von Webseiten ins Internet für Dritte;

Klasse 42:

Providing, nämlich Einrichtung und Aufrechterhaltung von Internetzugängen durch Installation und Konfiguration von Software; Erstellung von Programmen (Software) zur Lösung branchenspezifischer Probleme im Internet, Gestalten, Design und Erstellung von Homepages und Webseiten; Speicherung von Webseiten im Internet für Dritte (Web-Hosting); Design und Programmierung von Internetseiten für On- und Offlineauftritte; Bereitstellen von Suchmaschinen für das Internet; elektronisches konvertieren von Daten für Datenbanken mittels Umwandeln von Rohdaten und Codieren von Daten, elektronisches Archivieren und Speichern von Daten, Nachrichten und Informationen; Dienstleistungen eines Providers, nämlich die softwaretechnische Wartung von Internetzugängen; Betrieb eines Mail- und Webserver durch Vermietung von Telekommunikationssoftware; Serveradministration; elektronische Speicherung von Internet-Domains und E-Mail-Adressen; digitale Bildbearbeitung (Grafikerdienstleistungen).“

angemeldet ist die Wortmarke

Macht mehr aus dem mobilen Internet.

Die Markenstelle für Klasse 38 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Anmeldung mit zwei Beschlüssen, von denen einer im Erinnerungsverfahren ergangen ist, letztlich wegen fehlender Unterscheidungskraft zurückgewiesen (§ 37 Abs. 1 i. V. m. § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG).

Zur Begründung hat die Markenstelle ausgeführt, die in der angemeldeten Marke enthaltene Wortfolge „Macht mehr aus...“ sei als Bestandteil von Redewendungen allgemein sprachüblich und auch in der Werbung gebräuchlich, wie die dem Erinnerungsbeschluss beigefügten Beispiele aus der Werbung, wie z. B. „Macht mehr aus Energie“, „Macht mehr aus daheim“, „Macht mehr aus Glas“ zeigten. Der angemeldete Slogan füge sich nahtlos in die Reihe der verwendeten Slogans ein. Er vermittele dem Verbraucher den beschreibenden Sachhinweis, dass die beanspruchten Waren und Dienstleistungen, die sämtlich im Zusammenhang mit der mobilen Internetnutzung verwendet oder über das mobile Internet erbracht werden könnten, geeignet seien, dem Nutzer einen Mehrwert gegenüber Konkurrenzprodukten zu erbringen. Der Sinn der angemeldeten Wortfolge erschöpfe sich in einem Qualitätsversprechen und werde auch vom Verkehr nur so verstanden. Einen darüber hinausgehenden betrieblichen Herkunftshinweis werde der Verkehr der angemeldeten Marke hingegen nicht entnehmen.

Dagegen wendet sich die Anmelderin mit der Beschwerde. Sie macht geltend, die angemeldete Marke verfüge über einen doppelten Sinn. Sie könne zum einen so verstanden werden, dass durch eine nicht näher bestimmte Verbesserung mehr aus dem Internet gemacht werden könne. Sie könne aber auch als Aufforderung an die Verbraucher verstanden werden, mehr Eigeninitiative zu entfalten und selbst mehr aus dem Internet zu machen. In beiden Fällen fehle es jedoch an einer Aussage dazu, wie dies geschehe bzw. erreicht werde. Die angemeldete

Marke bezeichne in keiner ihrer möglichen Bedeutungen ein Merkmal der beanspruchten Waren und Dienstleistungen. Sie weise auch die erforderliche Unterscheidungskraft auf. Von den von der Markenstelle angeführten, in der Werbung verwendeten Wortfolgen unterscheide sich die angemeldete Marke dadurch, dass das mobile Internet, anders als Waren wie etwa Glas oder Holz, ein vielschichtiger Begriff sei. Es bezeichne die Bereitstellung des Internets oder Teilen davon auf Mobilgeräten. Die angemeldete Marke lasse in Bezug auf die beanspruchten Waren und Dienstleistungen keinen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsgehalt erkennen. Insbesondere bleibe offen bzw. ergebe sich nicht ohne gedankliche Zwischenschritte, worin das „Mehr“ gegenüber Konkurrenzprodukten bestehe. Diese begriffliche Unbestimmtheit begründe die Unterscheidungskraft der angemeldeten Marke. Dass sie möglicherweise auch als Werbeslogan verstanden werde, stehe der Unterscheidungskraft nach der Rechtsprechung des EuGH (GRUR 2010, 228 – Vorsprung durch Technik) nicht entgegen. Die angemeldete Marke sei zudem kurz und leicht einpräglich, was ebenfalls für ihre Unterscheidungskraft spreche.

Die Anmelderin beantragt sinngemäß,

die Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 38 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 2. Dezember 2010 und 18. September 2012 aufzuheben.

II

Die Beschwerde der Anmelderin ist zulässig, aber unbegründet. Der angemeldeten Marke fehlt, wie die Markenstelle zutreffend festgestellt hat, für die beanspruchten Waren und Dienstleistungen jegliche Unterscheidungskraft (§ 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG).

Unterscheidungskraft i. S. d. vorstehenden Bestimmung bedeutet die Eignung einer Marke, Waren oder Dienstleistungen als von einem bestimmten Unternehmen stammend zu kennzeichnen und sie dadurch für den Verkehr von denen anderer Unternehmen unterscheidbar zu machen (EuGH GRUR 2006, 233, 235 - Standbeutel; GRUR 2003, 604, 608 - Libertel). Die Eintragung eines Zeichens als Marke kommt nur in Betracht, wenn es diese Herkunftsfunktion erfüllen kann (EuGH GRUR 2003, 55, 57 f. - Arsenal Football Club; BGH MarkenR 2006, 395, 397 - FUSSBALL WM 2006). Ist dies nicht der Fall, widerspricht es dem Allgemeininteresse, das fragliche Zeichen durch seine Eintragung ins Register zu Gunsten eines Anmelders zu monopolisieren und der Nutzung durch die Allgemeinheit dauerhaft zu entziehen (EuGH GRUR 2008, 608, 610 - EUROHYPO). Die erforderliche Unterscheidungskraft ist zum einen solchen Angaben und Zeichen abzusprechen, die einen unmittelbar beschreibenden Sinngehalt aufweisen. Aber auch anderen Angaben kann die Unterscheidungskraft fehlen, wenn sie sich auf Umstände beziehen, durch die ein enger beschreibender Bezug zu den beanspruchten Waren oder Dienstleistungen hergestellt wird (BGH a. a. O. - FUSSBALL WM 2006). Das erforderliche Mindestmaß an Unterscheidungskraft kann schließlich solchen Angaben und Zeichen fehlen, die aus anderen Gründen nicht zur betrieblichen Herkunftskennzeichnung geeignet sind, weil sie der Verkehr ausschließlich als Sachaussage in ihrer ursprünglichen Bedeutung und daher nicht als Unterscheidungsmittel versteht (Ströbele/Hacker, 9. Aufl., § 8, Rn. 49 m. w. N.).

Für die Beurteilung der Unterscheidungskraft von allgemeinen Werbeaussagen und Werbeslogans gelten die vorstehend dargestellten rechtlichen Maßstäbe in gleicher Weise (EuGH GRUR 2004, 1027 - DAS PRINZIP DER BEQUEMLICHKEIT; GRUR 2010, 228 - Vorsprung durch Technik). Dabei kann eine sloganartige Wortfolge zwar auch Unterscheidungskraft i. S. d. § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG aufweisen, wenn sie gleichzeitig oder sogar in erster Linie als Werbemittel aufgefasst wird (EuGH a. a. O. - Vorsprung durch Technik; BGH GRUR 2010, 825 - Marlene-Dietrich-Bildnis II). Was jedoch im Verkehr aus-

schließlich als Werbung verstanden wird, stellt keine eintragungsfähige Marke dar (EuGH GRUR Int. 2011, 255 - BEST BUY).

Nach diesen maßgeblichen rechtlichen Grundsätzen fehlt der angemeldeten Marke für die beanspruchten Waren und Dienstleistungen die Unterscheidungskraft i. S. d. § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG. Wie die Markenstelle zutreffend ermittelt und in den angegriffenen Beschlüssen unter Zitat und Vorlage von einschlägigen Werbungstexten umfassend dargelegt hat, handelt es sich bei aus den Worten „Macht mehr aus ...“ und einem nachfolgenden Substantiv gebildeten Aussagen um in der Werbung gebräuchliche Anpreisungen für eine Vielzahl unterschiedlicher Waren und Dienstleistungen. Bei der angemeldeten Marke „Macht mehr aus dem mobilen Internet“ handelt es sich um eine sich im Rahmen dieser gebräuchlichen Anpreisungen bewegend, grammatikalisch korrekt gebildete und ohne weiteres allgemein verständliche beschreibende Aussage dahingehend, dass der Einsatz einer mit diesem Slogan beworbenen Ware bzw. Dienstleistung mehr aus dem mobilen Internet macht, also dem Nutzer der Ware/Dienstleistung mehr Möglichkeiten im Rahmen der Nutzung des mobilen Internets eröffnet.

Soweit die Anmelderin die Unterscheidungskraft der angemeldeten Marke deshalb als gegeben ansieht, weil der angemeldeten Marke nicht entnommen werden kann, in welcher Weise die Waren/Dienstleistungen mehr aus dem mobilen Internet machen und worin das „mehr“ besteht, vermag dies der Beschwerde nicht zum Erfolg zu verhelfen. Nicht jede begriffliche Unbestimmtheit ist geeignet, die markenrechtlich erforderliche Unterscheidungskraft zu begründen. Auch relativ vage und allgemeine Angaben können als ausschließlich verbraucherorientierte Sachinformationen zu bewerten sein, wenn sie sich auf umfängliche und übergreifende Sachverhalte beziehen. Bei Oberbegriffen und Sammelbezeichnungen ist eine gewisse Allgemeinheit und Unschärfe sogar unvermeidbar, um den gewünschten möglichst weiten Bereich waren- und dienstleistungsbeschreibender Eigenschaften erfassen zu können (BGH GRUR 2000, 882, 883 – Bücher für eine bessere Welt; GRUR 2003, 1050 - Cityservice; GRUR 2009, 778 - Willkommen im

Leben). So ist es auch bei der angemeldeten Marke, die eine weite, alle angebotenen Waren und Dienstleistungen erfassende sachbezogene Aussage enthält und offenbar auch enthalten soll, jedoch bewusst nichts dazu ausgesagt wird, in welcher Weise das „Mehr“ bei der Nutzung des mobilen Internets erreicht wird, weil dies bei den einzelnen Waren und Dienstleistungen der Anmeldung sehr unterschiedlich ist, so dass die Aussage bei näherer Konkretisierung nicht mehr allgemein einsetzbar wäre. Trotz der Weite in der Aussage wird von der angemeldeten Marke jedoch das Ergebnis des Einsatzes der so bezeichneten Waren und Dienstleistungen hinreichend konkret und allgemein verständlich bezeichnet, so dass die angemeldete Marke vom Durchschnittsverbraucher auch sofort und ausschließlich als Sachinformation verstanden werden wird. Insoweit liegt ein mit der vom EuGH für nicht unterscheidungskräftig festgestellten Bezeichnung „BEST BUY“ (a. a. O.) vor, die ebenfalls nicht erkennen lässt, was eine Ware oder Dienstleistung zum besten Kauf macht, gleichwohl aber wegen ihres ausschließlich sachlichen Begriffsgehalts zur betrieblichen Herkunfts- und Unterscheidungskennzeichnung ungeeignet ist.

Der Senat vermag der Anmelderin auch nicht darin zu folgen, dass der Begriff „mobiles Internet“ derart vielschichtig ist, dass er wegen zu großer Unbestimmtheit als schutzbegründend angesehen werden könnte; denn es handelt sich bei ihm um einen von Mobilfunk- und Internet Providern ständig benutzten Begriff, der schlagwortartig das über Mobilfunk, z. B. über das Handy oder das Smartphone, zugängliche Internet bezeichnet (vgl. z. B. http://de.wikipedia.org/wiki/Mobiles_Internet), und in diesem Sinne auch dem normal informierten inländischen Durchschnittsverbraucher bekannt ist.

Soweit die Anmelderin ihre Auffassung, die angemeldete Marke weise die erforderliche Unterscheidungskraft auf, ferner darauf stützt, die angemeldete Marke sei mehrdeutig, weil sie auch im Sinne einer Aufforderung, selbst mehr aus dem mobilen Internet machen zu sollen, verstanden werden könne, vermag dies das Schutzhindernis des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ebenfalls nicht auszuräumen. Nicht

jede Mehrdeutigkeit einer angemeldeten Marke ist bereits für sich gesehen geeignet, deren Schutzfähigkeit zu begründen. Dies gilt insbesondere bei beschreibenden Zeichen (BGH GRUR 2004, 146 – DOUBLEMINT). Aber auch bei sonstigen sachbezogenen Aussagen begründet die Mehrdeutigkeit einer angemeldeten Marke nicht deren erforderliche Unterscheidungskraft, wenn sich in Bezug auf die angemeldeten Waren/Dienstleistungen alle Deutungsmöglichkeiten als sachbezogen oder sonst zur Erfüllung der Herkunftsfunktion ungeeignet erweisen (BGH GRUR 2004, 778, 779 – URLAUB DIREKT; a. a. O. – Willkommen im Leben; EuG GRUR Int. 2006, 44 – LIVE RICHLI).

Auch die von der Anmelderin angeführte mögliche weitere Bedeutung der angemeldeten Marke im Sinne einer Aufforderung, selbst mehr aus dem mobilen Internet machen zu sollen, stellt eine sprachlich korrekt gebildete, verkehrsübliche und ausschließlich sachbezogene Aufforderung an die potentiellen Abnehmerkreise der beanspruchten Waren und Dienstleistungen dar, mittels der so bezeichneten Waren und Dienstleistungen ein „Mehr“ an Leistung und/oder Komfort, wie z. B. an Geschwindigkeit oder Einsatzmöglichkeiten bei der Nutzung des mobilen Internets zu erzielen. Alle mit der Anmeldung beanspruchten Waren und Dienstleistungen sind geeignet, diesem Zweck zu dienen, da es sich durchweg um Dienstleistungen auf dem Gebiet der Telekommunikation bzw. in unmittelbarem sachlichen Zusammenhang damit stehende Dienstleistungen handelt. Angesichts des auch insoweit erkennbar sachbezogenen Inhalts der angemeldeten Marke wird der Verkehr, der sie in dem von der Anmelderin angeführten Sinne als Aufforderung versteht, auch bei einem solchen Verständnis darin ausschließlich eine werbliche Anpreisung bzw. Aufforderung, aber keinen Hinweis auf die Herkunft der Waren und Dienstleistungen aus einem einzelnen Unternehmen sehen, wenn sie für die in der Anmeldung aufgeführten Dienstleistungen verwendet wird.

Die Beschwerde der Anmelderin konnte daher keinen Erfolg haben.

Dr. Fuchs-Wisseemann

Dr. Himmelmann

Reker

Bb