

BUNDESPATENTGERICHT

29 W (pat) 31/01

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 300 24 760.5

hat der 29. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 14. August 2002 durch die Vorsitzende Richterin Grabrucker, die Richterin Pagenberg und den Richter Guth

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

G r ü n d e

I

Die Wortmarke

"bayerische-rundschau.de"

soll als Kennzeichnung für die Waren und Dienstleistungen

"Druckereierzeugnisse ; Werbung ; Telekommunikation"

in das Markenregister eingetragen werden.

Die Markenstelle für Klasse 16 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Anmeldung mit Beschluss vom 28. November 2000 durch einen Beamten des höheren Dienstes zurückgewiesen mit der Begründung, die Anmelderin begehre den Schutz für eine Registermarke gem. § 4 Nr. 1 MarkenG, deren Schutzvoraussetzungen sich allein nach den §§ 3, 7 und 8 MarkenG richteten. Auch für die Eintragungsfähigkeit von Titeln als Marken gelten die üblichen Voraussetzungen. Die Ausführungen der Anmelderin betreffend einer regionalen Verkehrsgeltung oder den Schutz der angemeldeten Bezeichnung als Werktitel seien darum unerheblich. Der Eintragung der angemeldeten Kennzeichnung stehe auch ein Freihaltungsbedürfnis entgegen, da diese lediglich aus einer Ortsangabe und einer Gattungsbezeichnung bestehe und lediglich auf die Verbreitung und Themen der an-

gemeldeten Waren und Dienstleistungen hinweise. Deshalb fehle der angemeldeten Bezeichnung auch jegliche Unterscheidungskraft.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Anmelderin. Sie trägt vor, dass es üblich sei Zeitungen mit Titeln zu bezeichnen, die an das Verbreitungsgebiet dieser Erzeugnisse angelehnt seien. Solche Bezeichnungen hätten Titelschutz, weil dieser bereits bei nur geringfügigen Abweichungen von beschreibenden Angaben entstehe. Da bereits geringe Unterscheidungskraft ausreiche, um eine Bezeichnung als Marke schutzfähig zu machen, sei die angemeldete Kennzeichnung schutzfähig. Lediglich das Wort "Rundschau" sei beschreibend. Durch die Hinzufügung weiterer Bestandteile und insbesondere des Bindestrichs zwischen "bayerische" und "rundschau" aber werde eine phantasievolle Gesamtmarke geschaffen. Printmedien führten seit jeher den Namen der Stadt, der Region, für die sie gemacht werden und in der sie vertrieben werden in ihrem Titel, was auch für den Bereich der Fachzeitschriften gelte. Auch gebe es in der Rechtsprechung zahlreiche Beispiele für die Schutzfähigkeit vergleichbarer Zeitschriftentitel. Im Übrigen sei auch der durch Art. 5 des Grundgesetzes garantierte Schutz für Presseunternehmen und deren Tätigkeit – wozu auch die Titelwahl gehöre - zu berücksichtigen. Effektiver Schutz könne erst durch die Eintragung des Druckschriftentitels und der sich daran anlehnenden Internet-Domain als Marke erreicht werden. Da heute Titel für Presseerzeugnisse nicht mehr primär als Kennzeichen im Sinne des § 8 Abs. 2 MarkenG, sondern als mediale Funktionsbezeichnungen zu verstehen seien, gebiete es Art. 5 GG, diese auch als Marken einzutragen.

Die Anmelderin beantragt sinngemäß,

den angefochtenen Beschluß aufzuheben.

Der Senat hat eine Internetrecherche zur Bedeutung und Verwendung von Zeitschriftentiteln im Internet durchgeführt, deren Ergebnis der Anmelderin zur Kenntnis gegeben wurde. Wegen weiterer Einzelheiten wird auf die Beschwerdebegrün-

dung, auf das Ergebnis der Internet-Recherche und die Amtsakte 300 24 760.5 Bezug genommen.

II

Die zulässige Beschwerde hat in der Sache keinen Erfolg. Die angemeldete Marke ist von der Eintragung ausgeschlossen, weil ihr der Eintragungsversagungsgrund des § 8 Abs. 2 Nr. 1 und Nr. 2 MarkenG entgegensteht.

1. Die Markenstelle ist zu Recht davon ausgegangen, daß der angemeldeten Marke jegliche Unterscheidungskraft gem § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG fehlt. Die Eintragbarkeit von Titeln von Rundfunk- bzw. Fernsehsendungen, Druckschriften oder anderen Medienträgern bemisst sich nach den allgemeinen Regeln. Dabei sind an die markenrechtliche Unterscheidungskraft im Sinne von § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG andere Anforderungen als an die Unterscheidungskraft von Werktiteln gemäß § 5 Abs. 3 MarkenG zu stellen. Werktitel dienen im allgemeinen nur der Unterscheidung eines Werks von einem anderen und enthalten in der Regel keinen Hinweis auf den Hersteller oder Inhaber des Werks und damit auf eine bestimmte betriebliche Herkunft. Zudem entsteht der Titelschutz ohne weitere Prüfung mit der tatsächlichen Benutzungsaufnahme, endet aber auch unmittelbar mit der Aufgabe des Gebrauchs, während der Markenschutz eine differenziert zu beurteilende zeitliche Begrenzung hat. Aus der Schutzfähigkeit einer Bezeichnung als Titel kann daher nicht auf die Schutzfähigkeit als Marke geschlossen werden (BGH GRUR 2000, 882 - Bücher für eine bessere Welt).
- 1.1. Die angemeldete Marke ist wie der Teil einer Internet-Adresse, auch Uniform Resource Locator (URL) genannt, gebildet. Derartige Marken sind nach den allgemeinen markenrechtlichen Kriterien auf ihre Schutzfähigkeit zu prüfen (vgl. etwa 29 W (pat) 120/98 "http://www.patent.de" vom 16. September 1998; 29 W (pat) 281/98 "WEB.DE" vom 3. November 1999;

BPatG BIPMZ 2000, 294 "http://www.cyberlaw.de"). Eine Internet-Adresse bzw. URL dient der eindeutigen Adressierung eines jeden im Internet angeschlossenen Rechners.

- 1.2. Dem Bestandteil "http://www." und der als bloßes regionales oder organisatorisches Zuordnungskriterium dienenden Top-Level-Domain wie ".de, fr., .at, .com, . org, .gov " allein kommen innerhalb einer Internetadresse keine eigenständige Bedeutung zur Unterscheidung von individualisierbaren Internet-Adressen zu und sie werden bei der Benennung von Internetadressen oft weggelassen. Die Second-Level-Domain und eventuelle Sub-Domains stellen den einzigen Teil einer Internetadresse dar, der aus einer frei wählbaren, beliebigen Buchstaben- oder Zahlenfolge bestehen kann. Die Second-Level-Domain kann auch etwa aus einem Zeitschriftentitel oder aus einem Wort bestehen, der auf den Inhalt der Web-Site hinweist. In den letzten Jahren hat sich immer mehr der Trend durchgesetzt, Sachbezeichnungen als Second-Level-Domain zu verwenden, um einen schnelleren, zielgerichteten Zugriff auf Informationen eines gewissen Bereichs zu erleichtern, die zum Teil weitere Hinweise und Links auf verschiedene Hersteller enthalten. So führt eine derartige URL häufig zu einer Web-Site, die zwar Informationen zu einem bestimmten Thema enthält, aber deren Urheber nicht erkennen lässt. Da bei Internetadressen Leerzeichen nicht vorkommen können, ist es üblich, einzelne Wörter, die in einem Bezug zueinander stehen, mit einem Bindestrich voneinander abzuheben und gleichzeitig die begriffliche Zusammengehörigkeit deutlich zu machen.
- 1.3. Im vorliegenden Fall handelt es sich bei den an Stelle einer Second-Level-Domain stehenden Wörtern "bayerische-rundschau" um einen Begriff, der als Hinweis auf den Gegenstand der Druckereierzeugnisse und der angemeldeten Dienstleistungen aufzufassen ist. Wie die Internet-Recherche des Senats ergeben hat und wie die Anmelderin auch selbst ausführt, ist das

Wort "Rundschau" eine häufig verwendete Bezeichnung für Druckschriften und deren Online-Ausgaben sowie für Werbeseiten der Online-Ausgaben, insbesondere in Verbindung mit geografischen Herkunftsangaben und als Second Level Domain in der Internetadresse der betreffenden Anbieter. Dies sind dann Bezeichnungen für Zeitungen und Zeitschriften aus den betreffenden Städten oder Regionen bzw. deren Online-Ausgaben, die auch Werbung und die Möglichkeit zur Kontaktaufnahme und Kommunikation per Internet bieten. Sofern der Titel die Bezeichnung für eine größere Region ist, wird dieser in der Regel als Hinweis auf dem Schwerpunkt der Berichterstattung aufgefasst. Ebenso ist bei regionalen Zeitschriften und Zeitungen der Inhalt der Druckereierzeugnisse und der Online-Ausgaben auf die betreffende Region abgestimmt. Beispiele dafür sind neben zahlreichen anderen: "Frankfurter Rundschau, Kölnische Rundschau, Westfälische Rundschau (Internetadresse: <http://www.westfaelische-rundschau.de>), Deutsche Rundschau (Internetadresse: <http://www.deutsche-rundschau.com>), Südostbayerische Rundschau, Rotenburger Rundschau (Internetadresse: <http://www.rotenburger-rundschau.de>), Deutsche Rundschau (Internetadresse: <http://www.deutsche-rundschau.de>), Handewitter Rundschau (Internetadresse: <http://www.handewitter-rundschau.de>), Wuppertaler Rundschau (Internetadresse: <http://www.wuppertaler-rundschau.de>), Lausitzer Rundschau (Internetadresse: <http://www.lausitzer-rundschau.de>), Dachauer Rundschau (Internetadresse: <http://www.dachauer-rundschau.de>), Werra-Rundschau (Internetadresse: <http://www.werra-rundschau.de>) usw..

Die angemeldete Kennzeichnung ist somit lediglich als Sachhinweis auf die angebotenen Dienstleistungen zu verstehen. Sie ist ein Hinweis auf eine "Rundschau", d.h. eine körperliche oder virtuelle Zeitung, die aus Bayern stammt bzw. deren Themenschwerpunkte Bayern betreffen und die unter der betreffenden Internetadresse angeboten wird. Dies gilt auch für die auf diesen Seiten angebotene und vermittelte Werbung und weitere Kommunikationsmöglichkeiten. Hinsichtlich der Ware "Druckereierzeugnisse" wirkt

die angemeldete Kennzeichnung als Hinweis auf Art und Inhalt einer Zeitung mit dem Schwerpunkt der Berichterstattung in Bayern, nicht aber als betrieblicher Herkunftshinweis. Gleiches gilt für die Internetadresse, unter der dieses Angebot auch online erreicht werden kann. Angesichts der heutigen Austauschbarkeit von Printmedien und elektronischen Medien, die sich z.B. darin zeigt, dass Zeitschriften, Bücher und andere Druckereierzeugnisse auch auf CD-ROM erscheinen und dass die wesentlichen Inhalte von Zeitschriften zeitgleich im Internet veröffentlicht werden, ist eine unterschiedliche markenrechtliche Behandlung von Kennzeichnungen für diese Medien nicht gerechtfertigt. Die angemeldete Marke läßt darum ausschließlich einen Rückschluss auf den Inhalt der unter der Adresse auffindbaren Web-Site zu. Deshalb liegt nach Auffassung des Senats eine unmittelbare inhaltsbeschreibende Angabe der Dienstleistung vor. Aus diesen Gründen ist „bayerische-rundschau.de“ eine im Vordergrund stehende Sachangabe, der auch bei Anlegung großzügigster Maßstäbe jegliche Unterscheidungskraft fehlt.

Aus den unter 1. genannten Gründen steht der Eintragung auch § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG entgegen. Es handelt sich bei der angemeldeten Marke um eine Angabe, die zur Beschreibung der beanspruchten Waren und Dienstleistungen dienen kann.

2. Diesem Ergebnis stehen auch nicht die von der Anmelderin genannten, ihrer Meinung nach vergleichbaren Eintragungen von Marken entgegen. Zum einen sind die Marken zum großen Teil für andere Waren oder Dienstleistungen eingetragen als die hier relevanten oder sie enthalten schutzfähige Bestandteile. Zum anderen ist die Frage der Schutzfähigkeit nicht anhand eingetragener Drittzeichen zu beurteilen. Eine Bindung des Gerichts besteht selbst bei einer abweichenden Eintragungspraxis nicht (vgl. BGH BIPMZ 1998, 248 - Today).

3. Eine verfassungskonforme Auslegung der Vorschrift des § 8 Abs. 2 Nr. 1 und Nr 2 MarkenG anhand des Schutzes der Pressefreiheit gem Art. 5 Abs 1 GG – wie von der Anmelderin vorgetragen – dergestalt, dass sich daraus eine Pflicht zur Eintragung als Marke ergäbe, führt ebenfalls nicht zum Erfolg der Beschwerde. Der Begriff der Unterscheidungskraft eines Zeichens in seiner Funktion als betrieblicher Herkunftshinweis ist aufgrund seines eindeutigen Zwecks, im unverfälschten Wettbewerb der verschiedenen Hersteller oder Dienstleistungserbringer untereinander die Unterscheidung voneinander zu gewährleisten, einer solchen Auslegung nicht zugänglich. § 8 Abs 2 MarkenG ist nicht vom Schutzbereich des Art. 5 Abs 1 GG umfasst.

Das Ziel des Schutzes der Pressefreiheit liegt in der Gewährleistung der Meinungsvielfalt als Wesensgehalt einer freien Presse und freier Medien und nicht im Schutz eines Presse- bzw. Medienunternehmens gegenüber Konkurrenten, es sei denn Monopolbildungen auf dem Mediensektor führen zu Beeinträchtigungen der Freiheit der Presse und damit zu Einschränkungen der Informations- und Meinungsfreiheit als solcher (Model/Müller, Grundgesetz, 10. Aufl., Art. 5 Rn 12; v. Münch, Grundgesetz-Kommentar, 2. Aufl., Art. 5 Rn 24 S. 254). Der Staat darf daher in den ökonomischen Wettbewerb auf dem Mediensektor nur eingreifen, soweit dieser Wettbewerb nicht funktioniert (vgl. AK-GG-Stein, 2. Aufl., Art. 5 Abs. 1,2 Rn. 161, 162). Dies ist jedoch nicht der Fall bei Anwendung der Vorschriften des Markengesetzes auf Zeitungs- oder Zeitschriftentitel im Eintragungsverfahren. Durch sie sind die vorgenannten allgemeinen Ziele nicht in grundrechtswidriger Weise tangiert. Weder wird durch die Versagung von Markenschutz die Möglichkeit der Verlage bei der Titelauswahl ihrer Druckschriften beschränkt noch die sonstige Gestaltung oder der Vertrieb beeinträchtigt. Die Anmelderin kann ihre Produkte und Dienstleistungen jederzeit unter dem Titel "bayerische-rundschau.de" mit jedem Inhalt und in jeglicher Ausgestaltung anbieten, unabhängig davon, ob der Titel als Marke eingetragen

ist oder nicht. Insofern die Anmelderin glaubt, wegen des fehlenden Schutzes des Titels als Marke sei sie nicht ausreichend vor sog. "domain-grabbern" geschützt, stehen ihr andere rechtliche Mittel zur Verfügung. Mit ihnen kann zum einen die Eigenschaft als Funktionsbezeichnung zur medialen Produktidentifizierung des Titels verteidigt werden und zum anderen bleibt ihr der im Titel verkörperte Wert erhalten, auch wenn die Eintragung als Marke aus markenrechtlichen Gründen versagt bleibt.

Eine Marke hat auch entsprechend ihrer Funktion nach der Markenrechtsrichtlinie per se keine Titelfunktion sondern betriebskennzeichnende Funktion und auf Grund dessen einen anderen Schutzbereich im Wettbewerb, der jedenfalls nicht von Art. 5 Abs 1 GG erfasst ist. Die Marke ist nicht Mittel der Monopolisierung von Sachangaben im Meinungskampf der Presseunternehmen in ihrer geistigen und wirtschaftlichen Konkurrenz untereinander. In diesen Meinungskampf darf die öffentliche Gewalt grundsätzlich nicht eingreifen. Deshalb gewährt Art. 5 Abs. 1 GG auch keinen generellen Schutz eines einzelnen Presse- bzw. Medienunternehmens gegenüber einem Konkurrenten, der sich ebenfalls auf Art. 5 Abs. 1 GG berufen kann, sondern nur, wenn der ökonomische Wettbewerb auf dem Mediensektor nicht mehr funktioniert (v. Münch, Grundgesetz-Kommentar. 2. Aufl. Art. 5 Rn. 24, S 254; AK-Stein, 2. Aufl., Art. 5 Abs. 1, 2 Rdn 161, 162). Dies ist jedoch nicht der Fall, wenn die Erteilung von Markenschutz versagt wird. Die Eintragung einer Marke begründet nämlich lediglich ein absolutes Recht, das grundsätzlich Schutz vor bestimmten Beeinträchtigungen im Wettbewerb gewährt. Das Markengesetz soll gerade eine ungerechtfertigte Monopolisierung von Sachbegriffen durch Einzelne, deren Tätigkeit ebenfalls in den Schutzbereich des Art. 5 GG fällt und wodurch eine Wettbewerbsverzerrung entstehen kann, verhindern.

Auch soweit Art. 5 Abs 1 GG nicht nur die rein inhaltsbezogenen Tätigkeiten von Medien schützt, sondern im Interesse einer ungehinderten Verbreitung auch inhaltsferne Hilfsfunktionen von Presseunternehmen, so zB auch den Bereich der sog. "Neuen Medien", greift sein Schutzbereich hier nicht ein (BVerfG ZUM 1999, 841, 842 f; AK-GG-Stein, 2. Aufl., Art. 5 Abs. 1,2 Rn. 117; Schmidt-Bleibtreu-Klein, Kommentar zum Grundgesetz, 9. Aufl., Art. 5 Rn 8a). Durch den fehlenden Schutz des Zeitungstitels als Marke ist sein Vertrieb nicht tangiert.

Selbst wenn man aber davon ausgehen würde, dass für die Frage des Markenschutzes für Zeitschriftentitel Art. 5 GG einschlägig sei, wäre zu berücksichtigen, dass die Schutzversagungsgründe des Markengesetzes in diesem Zusammenhang lediglich die immanenten Schranken gem Art. 5 Abs 2 GG regeln und gewährleisten, dass kein Anbieter Konkurrenten von der Verwendung von Sachangaben ausschließen kann. Insofern ist das Markengesetz im Sinne einer Wechselwirkung zwischen Grundgesetz und allgemeinem Gesetz anzusehen als eine sich bereits aus der Natur der Schranken der Pressefreiheit im Verhältnis zu den Rechten Dritter ergebende Verwirklichung des Grundrechts und nicht als unzulässige Einschränkung (vgl. Schmidt-Bleibtreu-Klein, Kommentar zum Grundgesetz, 9. Aufl., Art. 5 Rn 12; Jarass/Pieroth, Grundgesetz, 6. Aufl. 2002 Art. 5 Rn 56 ff, Art. 19 Rn 4; Leipholz/Rinck, Grundgesetz, 7. Aufl., Art. 5 Rn 681).

Ein Anspruch der Anmelderin auf Eintragung lässt sich daher aus Art. 5 Abs 1 GG unter keinem Gesichtspunkt ableiten.

4. Wegen der hier entscheidungserheblichen Frage der verfassungskonformen Auslegung des § 8 Abs 2 Nr 1 und 2 MarkenG wird zur Fortbildung

des Rechts die Rechtsbeschwerde zugelassen (§ 83 Abs 2 Nr 2 MarkenG).

Grabrucker

Pagenberg

Guth

Cl