



# BUNDESPATENTGERICHT

29 W (pat) 180/01

**(AktENZEICHEN)**

## BESCHLUSS

**In der Beschwerdesache**

...

### **betreffend die Markenmeldung 300 69 359.1**

hat der 29. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 26. Februar 2003 durch die Vorsitzende Richterin Grabrucker, die Richterin Pagenberg und die Richterin k.A. Fink

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

## **G r ü n d e**

### **I**

Die Wortmarke

## **Linux User**

soll für die Waren und Dienstleistungen der

### Klasse 16:

Magazine, Druckerzeugnisse;

### Klasse 38:

Telekommunikation, insbesondere Ton-, Bild- und Datenübertragung durch Kabel, Satellit, Computer, Computernetzwerke, Telefon- und ISDN-Leitung sowie jegliche weitere Übertragungsmedien, einschließlich Internet; Anbieten und Liefern von auf Datenbanken gespeicherten Informationen, insbesondere auch mittels interaktiv kommunizierender (Computer-)Systeme; Sammeln und Liefern von Nachrichten und allgemeinen Informationen;

Klasse 42:

Internetdienstleistungen, insbesondere Entwickeln elektronischer Messe- und Einkaufsführer; Einrichten und Betreiben von Datenbanken; Erstellen von Programmen für die Datenverarbeitung; Entwickeln, Vermitteln und Vergabe von Zugangsberechtigungen für Benutzer zu unterschiedlichen Kommunikationsnetzen, insbesondere für das Internet.

in das Markenregister eingetragen werden.

Die Markenstelle für Klasse 16 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Anmeldung mit Beschluss vom 11. Mai 2001 durch eine Beamtin des höheren Dienstes wegen fehlender Unterscheidungskraft zurückgewiesen. Das Zeichen sei sprachüblich aus dem Namen des Computer-Betriebssystems „Linux“ und dem englischen Wort „user“ zusammengesetzt. Das Wort „User“ habe im Sinne von „jemand, der mit einem Computer arbeitet“ bereits Eingang in den deutschen Sprachgebrauch gefunden. Eine von der Markenstelle durchgeführte Internet-Recherche habe eine vielfältige Verwendung der angemeldeten Wortverbindung ergeben, z. B. gebe es in Deutschland zahlreiche sogenannte „Linux User Groups“. Der im Sinne von „Linux-Benutzer/Anwender“ ohne weiteren verständlichen Gesamtbegriff weise lediglich auf die Bestimmung der beanspruchten Waren und Dienstleistungen für die Benutzer des Betriebssystems „Linux“ hin. Aus der Tatsache, dass das angemeldete Zeichen in das Gemeinschaftsmarkenregister eingetragen worden sei, ergebe sich kein Anspruch des Anmelders auf Eintragung. Ebenso wenig könnten die vom Anmelder angeführten nationalen Voreintragungen einen solchen Anspruch begründen.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde des Anmelders. Die Bezeichnung „Linux User“ sei als reine Phantasiebezeichnung unterscheidungskräftig und weise keinen konkreten Sinngehalt auf. Der Bestandteil „User“ könne sowohl „Benutzer,

Gebraucher“ als auch „Verbraucher“ oder „Sachbearbeiter“ bedeuten. Dementsprechend sei auch der Gesamtbegriff mehrdeutig und interpretationsbedürftig. Das Deutsche Patent- und Markenamt habe zahlreiche Wortkombinationen mit dem Bestandteil „Linux“ eingetragen, die für die Frage der Schutzfähigkeit eine indizielle Bedeutung haben könnten. Auch die Bezeichnung „User“ sei in verschiedenen Kombinationen in das Markenregister eingetragen worden. Außerdem komme der Eintragung der angemeldeten Marke in das Gemeinschaftsmarkenregister eine Indizwirkung zu. Im Übrigen bestehe an der Bezeichnung „Linux User“ auch kein Freihaltebedürfnis, da die Bezeichnung die angemeldeten Waren und Dienstleistungen weder in ihrer Beschaffenheit noch in sonstigen Merkmalen konkret beschreibe und ein Interesse der Mitbewerber an der Verwendung des Gesamtbegriffs nicht erkennbar sei.

Der Anmelder beantragt sinngemäß,

den angefochtenen Beschluss aufzuheben.

## II

Die zulässige Beschwerde hat in der Sache keinen Erfolg. Der Eintragung der angemeldeten Marke stehen die Schutzhindernisse des § 8 Abs 2 Nr 2 und Nr 1, § 37 Abs. 1 MarkenG entgegen.

1. Nach § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG sind solche 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 oder dienen können. Nach dieser Vorschrift ist die Eintragung auch dann zu versagen, wenn die Benutzung des angemeldeten Zeichens als Sachangabe noch nicht zu beobachten ist, eine solche Verwendung aber in Zukunft jederzeit erfolgen kann (vgl. BGH GRUR 2002,

64 – INDIVIDUELLE – mwN). Dies ist hier der Fall. Nach Auffassung des Senats beschreibt die Bezeichnung „Linux User“ unmittelbar die Bestimmung der so bezeichneten Waren und Dienstleistungen für die Anwender des Betriebssystems Linux.

1.1. Die angemeldete Bezeichnung setzt sich erkennbar aus den beiden Bestandteilen „Linux“ und „User“ zusammen. Das Wort „Linux“ bezeichnet ein Betriebssystem. Der englische Begriff „user“ ist auf dem für die beanspruchten Waren und Dienstleistungen maßgeblichen Gebiet der Datenverarbeitung und Informationstechnologie als Bezeichnung für den Anwender einer Software, den Nutzer eines Computers oder den Teilnehmer des Internets gebräuchlich (vgl. GABLER Kompakt-Lexikon eBUSINESS, 2002, S. 262). In Verbindung mit dem Bestandteil „Linux“ und den beantragten Waren und Dienstleistungen erfasst das angesprochene Publikum den Gesamtbegriff „Linux User“ ohne weiteres im Sinne von „Linux-Anwender“. Andere mögliche Bedeutungen des Wortes „user“ (vgl. PONS Großwörterbuch Englisch – Deutsch, 1. Aufl. 2002, S. 1007 – „Verbraucher“; DUDEN, Deutsches Universalwörterbuch, 4. Aufl. 2001, CD-ROM – „jemand, der Drogen nimmt“) treten demgegenüber in den Hintergrund, weil sie keinen unmittelbaren sachlichen Zusammenhang mit den von der Anmeldung erfassten Waren und Dienstleistungen aufweisen.

1.2. Die angemeldete Bezeichnung ist auch geeignet, die verfahrensgegenständlichen Waren und Dienstleistungen zu beschreiben. Die Besonderheit des Betriebssystems Linux besteht darin, dass der Quellcode über das Internet frei zugänglich ist und weltweit mehrere Tausend Anwender an der Weiterentwicklung beteiligt sind, indem sie Linux an ihre individuellen Bedürfnisse anpassen (vgl. ua GABLER Kompakt-Lexikon eBUSINESS, 2002, S. 131 f.; Microsoft Press, 7. Aufl. 2003, S. 537; [www.glossary.ges-training.de/glossar/](http://www.glossary.ges-training.de/glossar/) - Die aktuelle Begriffsdatenbank der GES). Fester Bestandteil dieses Konzepts der Weiterentwicklung durch freie Programmierer sind die sogenannten „Linux User Groups“, die als eine Art Interessengemeinschaft der Linux-Anwender den Informationsaustausch untereinander organisieren und als Ansprechpartner zur Verfügung stehen (vgl. [www.linux.org](http://www.linux.org)

- What is a Linux User Group?). Wie von der Markenstelle zutreffend im Rahmen einer Internet-Recherche ermittelt, gibt es mittlerweile zahlreiche solcher „Linux User Groups“ in Deutschland.

In Verbindung mit den Waren „Magazine, Druckerzeugnisse“ beschreibt die Bezeichnung „Linux User“ damit lediglich die Zielgruppe und den Inhalt dieser Waren, nämlich dass sie Informationen für Linux-Anwender enthalten und sich thematisch mit der Anwendung von Linux befassen. Auch bezüglich der Telekommunikations- und der Internetdienstleistungen erschöpft sich die angemeldete Bezeichnung in einer reinen Bestimmungsangabe dahingehend, dass sich diese Dienstleistungen an Linux-Anwender richten. Dabei ist zu berücksichtigen, dass die Verbreitung und Weiterentwicklung von Linux sowie der Informations- und Datenaustausch der „Linux User Groups“ nahezu ausschließlich über das Internet erfolgt und die Dienstleistung der Telekommunikation wesentliche technische Voraussetzung für das Internet ist. Auch zur Beschreibung der beanspruchten Dienstleistungen „Einrichten und Betreiben von Datenbanken; Erstellen von Programmen für die Datenverarbeitung; Entwickeln, Vermitteln und Vergabe von Zugangsberechtigungen für Benutzer zu unterschiedlichen Kommunikationsnetzen, insbesondere für das Internet“ ist die angemeldete Bezeichnung daher ohne weiteres geeignet, denn sie weist darauf hin, dass diese Dienstleistungen für Linux-Anwender erbracht werden.

2. Da sich die Bezeichnung „Linux User“ in einer beschreibenden Sachaussage erschöpft, die für das angesprochene Publikum ohne weiteres erkennbar ist, erfasst das Publikum das angemeldete Zeichen auch nur als Sachangabe und nicht als Unterscheidungsmittel (vgl. BGH GRUR 2001, 1151 – marktfrisch). Dem Zeichen fehlt daher auch jegliche Unterscheidungskraft (§ 8 Abs 2 Nr. 1 MarkenG).

3. Die vom Anmelder aufgeführten Marken, die das Deutsche Patent- und Markenamt für schutzfähig erachtet hat, geben keinen Anlass für eine abweichende Beurteilung. Zum Teil ist der diesen Markenmeldungen zugrunde liegende

Sachverhalt schon nicht ohne weiteres mit der vorliegenden Anmeldung zu vergleichen. Im Übrigen kann grundsätzlich selbst aus der Eintragung gleicher oder vergleichbarer Marken auch unter dem Gesichtspunkt des Gleichheitssatzes des Art. 3 GG kein Eintragungsanspruch hergeleitet werden, da es sich bei der Entscheidung über die Eintragbarkeit einer Marke nicht um eine Ermessens-, sondern um eine gebundene Entscheidung handelt. Weiter muss die Beachtung des Grundsatzes der Gleichbehandlung mit der Beachtung des Gebots rechtmäßigen Handelns in Einklang gebracht werden, das besagt, dass sich niemand auf eine fehlerhafte Rechtsanwendung zugunsten eines anderen berufen darf (vgl BGH GRUR 1989, 420, 421 –KSÜD; EuG MarkenR 2002, 260, 266 – SAT.2).

4. Auch die Voreintragung des angemeldeten Zeichens in das Gemeinschaftsmarkenregister kann aus diesem Grund keinen Anspruch auf Eintragung begründen. Das Gemeinschaftsmarkensystem ist wegen der Einheitlichkeit der Gemeinschaftsmarke ein autonomes System, das aus einer Gesamtheit von Vorschriften und ihm eigenen Zielsetzungen besteht und dessen Anwendung von jedem nationalen System unabhängig ist (vgl EuG GRUR Int 2002, 600, 603 – ELLOS).

Vorsitzende Richterin  
Grabrucker ist wegen Ur-  
laubs an der Unterschrift  
verhindert

Pagenberg

Fink

Pagenberg

Cl/Ko