



BUNDESPATENTGERICHT

32 W (pat) 81/02

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 301 28 559.4

hat der 32. Senat (Marken-Beschwerdesenat) am 28. April 2004 durch die Vorsitzende Richterin Winkler, Richter Sekretaruk und Richter Kruppa

beschlossen:

1. Auf die Beschwerde wird der Beschluss des Deutschen Patent- und Markenamts – Markenstelle für Klasse 41 – vom 4. Dezember 2001 insoweit aufgehoben, als die Anmeldung für die Waren

„photographische Filmapparate und –instrumente;
Geräte zur Aufzeichnung, Übertragung und Wiedergabe
von Ton und Bild“

und die Dienstleistungen

„Erstellung von Bild- und Tonaufnahmen für Videofilme“

zurückgewiesen wurde.

2. Im übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Anmeldung der Wort-/Bildmarke

siehe Abb. 1 am Ende

wurde vom Deutschen Patent- und Markenamt teilweise und zwar betreffend die Waren und Dienstleistungen

„photographische Filmapparate und –instrumente; Geräte zur Aufzeichnung, Übertragung und Wiedergabe von Ton und Bild; Magnetaufzeichnungsträger; Unterhaltung; kulturelle Aktivitäten; Erstellung von Ton- und Bildaufnahmen für Videofilme; Publizieren und Vermarkten der Ton- und Bildträger“

wegen des Fehlens jeglicher Unterscheidungskraft der Marke zurückgewiesen. Zur Begründung wurde ausgeführt, dass der Wortbestandteil der Marke grammatisch korrekt gebildet sei und auch zum Grundwortschatz der englischen Sprache gehöre, der im Inland allgemein verstanden werde. Die graphische Darstellung sei nicht geeignet, der Marke einen phantasievollen Überschuss zu verleihen, da Sprechblasen im Rahmen des Üblichen einer Werbegraphik lägen.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Beschwerde des Anmelders. Er weist darauf hin, dass Abbildungen jeder Art markenfähig seien und ihnen regelmäßig die abstrakte Unterscheidungseignung zukomme. Hier komme hinzu, dass durch den produktbezogenen Inhalt des Textes ebenfalls eine unterscheidungskräftige Marke entstehe.

II.

Die zulässige Beschwerde ist zum Teil begründet.

1. Der Marke fehlt hinsichtlich der Waren „photographische Filmapparate und -instrumente; Geräte zur Aufzeichnung, Übertragung und Wiedergabe von Ton und Bild“ und hinsichtlich der Dienstleistungen „Erstellung von Ton- und Bildauf-

nahmen für Videofilme“ nicht jegliche Unterscheidungskraft (§ 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG).

Unterscheidungskraft im Sinne des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist die einer Marke innewohnende (konkrete) Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel für die von der Marke erfassten Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens gegenüber solchen anderer Unternehmen aufgefasst zu werden. Denn Hauptfunktion der Marke ist es, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen zu gewährleisten (st. Rspr. vgl. BGH BIPMZ 2003, 183 - Buchstabe Z). Bei Marken, die aus Wort- und Bildbestandteilen kombiniert sind, hat sich die Prüfung der Schutzfähigkeit darauf zu erstrecken, ob die Marke als solche jedenfalls in einem ihrer Bestandteile den geringen Anforderungen an die Unterscheidungskraft genügt (vgl. BGH BIPMZ 2001, 397 – antiKALK). Wortfolgen sind dann nicht unterscheidungskräftig, wenn es sich um beschreibende Angaben oder Anpreisungen und Werbeaussagen allgemeiner Art handelt (vgl. BGH BIPMZ, 2000, 161 – Radio von hier). Die Marke wird, wie vom Deutschen Patent- und Markenamt festgestellt und vom Anmelder nicht in Frage gestellt als „mein Lieblingsvideo“ verstanden. Hinsichtlich „photographischer Filmapparaten und -instrumenten; Geräten zur Aufzeichnung, Übertragung und Wiedergabe von Ton und Bild“ ist dies nicht vordergründig beschreibend, insbes. keine Bestimmungsangabe, da technische Geräte nach der Lebenserfahrung nicht in der Weise angeboten werden, dass sie nur „Lieblingsvideos“ aufzeichnen, übertragen und wiedergeben. Für die Dienstleistung des Erstellens von Ton- und Bildaufnahmen gilt das gleiche.

2. Dagegen ist der Wortbestandteil der Marke für die Waren „Magnetaufzeichnungsträger“ und die Dienstleistungen „Unterhaltung; kulturelle Aktivitäten; Publizieren und Vermarkten der Ton- und Bildträger“ ein nur sachbezogener Slogan, dem die erforderliche Unterscheidungseignung fehlt. Bei bespielten Magnetaufzeichnungsträgern, z.B. Videokassetten, wird der Slogan so verstanden, dass das Video „Mein Lieblingsvideo“ des Herstellers oder des Stars ist, der auf der Kas-

sette abgebildet ist, oder dass das Video das Lieblingsvideo des Käufers werden soll. Diese Erwägungen gelten auch für die vorgenannten Dienstleistungen. „My favourite video“ bezieht sich bei Unterhaltung (z.B. Unterhaltungssendungen im Fernsehen), kulturellen Aktivitäten (z.B. Videofilmprämierungen oder –vorführungen) und Publizieren und Vermarkten von Ton- und Bildträgern immer und ohne weiteres als schlichte Werbeaussage auf denjenigen, der „sein Lieblingsvideo“ präsentiert, anbietet oder erwirbt. Die Marke ist auch nicht wegen ihres Bildbestandteils unterscheidungskräftig. Bildbestandteilen fehlt die Unterscheidungskraft u.a. dann, wenn es sich um einfache, graphische Gestaltungen handelt, an die sich der Verkehr durch häufige werbemäßige Verwendung gewöhnt hat (vgl. BGH BIPMZ 2001, 397 – antiKALK). Der Bildbestandteil stellt eine sogenannte Sprechblase dar. Sprechblasen sind ein übliches Werbegestaltungsmittel, wie sich aus dem dem Anmelder zugänglich gemachten Werbeglossar ergibt. In der Werbepaxis finden sie sich beispielsweise in dem der Anmelderin zugänglich gemachten Prospekt der Firma WAL MART/17. Juni bis 22. Juni 2002 als schlichtes Designelement Verwendung.

3. Soweit dem Zeichen jegliche Unterscheidungskraft fehlt, kann dahinstehen, ob es insoweit auch eine Produktmerkmalsbezeichnung i.S.v. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG ist.

4. Soweit nicht feststellbar war, dass der Marke jegliche Unterscheidungskraft fehlt, liegt auch das Schutzhindernis des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG nicht vor, da nicht nachweisbar war, dass „My favourite Video“ in Bezug auf „photographische Filmapparate und Instrumente, Geräte zur Aufzeichnung, Übertragung und Wie-

dergabe von Ton und Bild“ und „Erstellung von Bild- und Tonaufnahmen für Video-
filme“ als Merkmalsbezeichnung im Verkehr dient. Verlässliche Anhaltspunkte für
die künftige Eignung als Merkmalsbezeichnung sind nicht ersichtlich.

Winkler

Sekretaruk

Kruppa

br/Fa

Abb. 1

