



BUNDESPATENTGERICHT

33 W (pat) 237/04

(AktENZEICHEN)

Verkündet am
11. Januar 2005

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 303 36 660.5

hat der 33. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 11. Januar 2005 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Winkler sowie der Richterinnen Pagenberg und Dr. Hock

beschlossen:

Auf die Beschwerde wird der Beschluss der Markenstelle für Klasse 35 des Patentamts vom 9. August 2004 aufgehoben.

G r ü n d e

I

Beim Deutschen Patent- und Markenamt ist am 21. Juli 2003 die Wortmarke

WÜNSCHE. TRÄUME. ZAUBEREI.

für folgende Dienstleistungen zur Eintragung in das Register angemeldet worden:

Klasse 35:

Förderung des Verkaufs von Waren und Dienstleistungen von Dritten durch Bereitstellung von Skonti, Incentives, Wettspielen, Verlosungen, Rabatten, Mehrwertangeboten und Gutscheinen; Werbung; Geschäftsführung; Unternehmensverwaltung; Büroarbeiten;

Klasse 36:

Finanzwesen; Versicherungswesen; Geldgeschäfte; Immobilienwesen.

Die Markenstelle für Klasse 35 hat die Anmeldung durch Beschluss vom 9. August 2004 gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 und 2 MarkenG zurückgewiesen. Sie hat ausgeführt, dass es sich um einen sprachüblich gebildeten Werbeslogan in Form einer Aufzählung handle. Der Punkt zwischen den Begriffen verändere den Aus-

sagegehalt der angemeldeten Marke nicht. Im Zusammenhang mit den angemeldeten Dienstleistungen weise die Marke lediglich darauf hin, dass durch die Inanspruchnahme bzw. die Erbringung der Dienstleistungen Wünsche und Träume realisiert würden und dies wie ein Zauber wirke. Es sei dabei nicht ungewöhnlich, Dienstleistungen mit solchen Begriffen zu bewerben, wie sich aus einer von der Markenstelle durchgeführten Internetrecherche ergeben habe.

Gegen diese Entscheidung hat die Anmelderin Beschwerde eingelegt. Sie beantragt,

den angefochtenen Beschluss aufzuheben.

Sie trägt vor, dass ein etwaiger beschreibender Charakter einer begehrten Marke für das durch die Wörter gebildete Ganze festgestellt werden müsse. Diesen Grundsatz habe das Amt in seinem Beschluss verkannt. Für die Kombination der drei Begriffe des angemeldeten Zeichens in ihrer Gesamtheit gebe es eine Vielzahl von Deutungs- und Kombinationsmöglichkeiten. Ein Bezug zu den angemeldeten Dienstleistungen könne nicht erkannt werden. Abgesehen davon weise das angemeldete Zeichen sogar eine gewisse Originalität und Prägnanz in der Wortfolge auf. Von seinem ersten bis zu seinem letzten Wortbestandteil hin steigere sich das Zeichen stetig zu einem mehr und mehr magischen Begriffsinhalt. Während „Wünsche“ noch im normalen Alltag entstünden, seien „Träume“ bereits dem Alltäglichen enthoben und „Zauberei“ schließlich sei dem Alltäglichen gänzlich fremd und finde auf einer magischen Ebene statt.

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II

Die Beschwerde ist begründet. Der Senat hält die angemeldete Wortfolge für unterscheidungskräftig und nicht freihaltungsbedürftig. Ihrer Eintragung gemäß §§ 33

Abs. 2, 41 MarkenG stehen insoweit keine absoluten Schutzhindernisse gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 und 2 MarkenG entgegen.

1. Bei der Beurteilung der Unterscheidungskraft als der einer Marke innewohnenden konkreten Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel für die von der Marke erfassten Dienstleistungen eines Unternehmens gegenüber solchen anderer Unternehmen aufgefasst zu werden, ist grundsätzlich ein großzügiger Maßstab anzulegen, d.h. jede auch noch so geringe Unterscheidungskraft reicht aus, um dieses Schutzhindernis zu überwinden (st.Rspr. vgl. BGH GRUR 2002, 540 - OMEPRAZOK; 2003, 1050 - Cityservice). Dies gilt insbesondere deshalb, weil der Verkehr ein als Marke verwendetes Zeichen in aller Regel so aufnimmt, wie es ihm entgegentritt und er es keiner analysierenden Betrachtungsweise unterzieht.

Es dürfen dabei keine unterschiedlichen Anforderungen an die Unterscheidungskraft von Werbeslogans gegenüber anderen Wortmarken gestellt werden (BGH MarkenR 2000, 48 - Radio von hier; GRUR 2002, 1070 - Bar jeder Vernunft). Einem Werbeslogan wird der Verkehr zwar häufig eine beschreibende Werbeaussage entnehmen; dies schließt aber eine Identifizierungsfunktion nicht von vornherein aus. Deshalb ist in jedem Fall zu prüfen, ob der Werbeslogan einen ausschließlich produktbeschreibenden Inhalt hat oder ob er zumindest noch eine gewisse Unterscheidungskraft aufweist. Während bei Werbeslogans, die lediglich beschreibende Angaben oder Anpreisungen und Werbeaussagen allgemeiner Art enthalten, von mangelnder Unterscheidungskraft auszugehen ist, können dagegen Kürze, eine gewisse Originalität und Prägnanz einer Wortfolge sowie eine Mehrdeutigkeit oder Interpretationsbedürftigkeit der Werbeaussage Indizien für die hinreichende Unterscheidungskraft bieten.

Die als Marke angemeldeten drei Begriffe, getrennt durch Punkte, werden die angesprochenen Verkehrskreise - neben Fachkreisen auch das allgemeine Publikum - ohne weiteres als Werbespruch auffassen. Die Marke ist zwar aus geläufigen Begriffen der deutschen Alltagssprache zusammengesetzt, dennoch

besitzt der Werbeslogan noch die erforderliche Unterscheidungskraft, weil er keinen eindeutigen Sinngehalt in seiner Gesamtheit erkennen lässt und insoweit bezüglich der beanspruchten Dienstleistungen zu diffus, mehrdeutig und interpretationsbedürftig bleibt.

Zwar werden die ersten beiden Begriffe des Slogans „WÜNSCHE“ und „TRÄUME“ im Zusammenhang mit den hier angemeldeten Dienstleistungen der Klassen 35 und 36 in werbender Art und Weise verwendet, wie sich sowohl aus der Recherche der Markenstelle als auch des Senats ergeben hat (vgl z.B. www.dooyoo.de; www.ls-vg.de; mercedes-daimlerchrysler-bank.com oder auch www.fast-alles.net). Für den Begriff „Zauberei“ gilt dies bereits nur im eingeschränkten Maße. Im Zusammenhang insbesondere mit Finanzdienstleistungen wird der Ausdruck lediglich in der Bedeutung verwandt, dass die Tätigkeit eines Anbieters „wie Zauberei wirkt“ (vgl z.B. www.finanznet.de; www.finanzplanung-vom-feinsten.de).

Die von der Markenstelle zugrundegelegte Bedeutung der Wortfolge in ihrer Gesamtheit setzt darüber hinaus eine bereits sehr weitgehende Ergänzung durch einen Fliesstext dahingehend voraus, dass die umworbenen Kunden „Wünsche“ und „Träume“ haben und dass die Anbieterin der Dienstleistungen ihrerseits diese „wie durch Zauberei“ erfüllen kann. Eine weitere Unschärfe enthält die begehrte Wortfolge dabei dadurch, dass die ersten beiden Begriffe die Bedürfnisse der angesprochenen Verkehrskreise beschreiben, der dritte Begriff dagegen - gewissermaßen auf einer anderen Ebene - die Tätigkeit der Anmelderin. Dabei wird die Interpretationsbedürftigkeit der begehrten Wortfolge weiter durch die zwischen den einzelnen Wörtern befindlichen Punkte verstärkt, die der erforderlichen gedanklichen Ergänzung durch einen Fliesstext eher entgegenstehen.

Insgesamt fehlt es daher an ausreichenden Anhaltspunkten dafür, dass die angesprochenen Verkehrskreise die angemeldete Marke im Sinne einer schlagwortartigen Aussage über eine bestimmte Eigenschaft oder ein sonstiges Merkmal der

damit gekennzeichneten Dienstleistungen werten, nicht aber als Kennzeichnungsmittel verstehen werden.

2. Nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG sind von der Eintragung weiter solche Marken ausgeschlossen, die ausschließlich aus Angaben bestehen, die im Verkehr u.a. zur Bezeichnung der Art, der Beschaffenheit, der Bestimmung oder der Bezeichnung sonstiger Merkmale der in Frage stehenden Dienstleistungen dienen können. Dabei ist davon auszugehen, dass ein Eintragungshindernis auch dann besteht, wenn eine Benutzung als Sachangabe bisher noch nicht erfolgt ist, eine solche jedoch nach den Umständen erfolgen wird (BGH Mitt 2001, 366 - Test it; 1202 - Gute Zeiten - Schlechte Zeiten).

Zu diesen Angaben oder Umständen gehört die angemeldete Wortfolge nicht. Eine Verwendung dieser Bezeichnung als beschreibende Angabe ist derzeit nicht nachweisbar. Von einer auf gegenwärtiger Benutzung als Sachangabe beruhenden Freihaltungsbedürfnis kann deshalb nicht ausgegangen werden. Ebenso wenig liegen ausreichende Anhaltspunkte dafür vor, dass im Zusammenhang mit den beanspruchten Dienstleistungen in Zukunft eine Verwendung der angemeldeten Bezeichnung in ihrer Gesamtheit als Sachangabe erfolgen wird.

Winkler

Pagenberg

Dr. Hock

CI