



BUNDESPATENTGERICHT

24 W (pat) 230/04

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 303 00 662.5

hat der 24. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 14. März 2006 unter Mitwirkung ...

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Wortmarke

pixelpainter

ist für die folgenden Waren und Dienstleistungen

„Photografien; Werbung; Anbieten von Internetdienstleistungen, nämlich Webdesign, Aktualisierung von Internetseiten, Beratung bei der Gestaltung von Home-Pages und Internetseiten, Design von Home-Pages und Web-Seiten, Dienstleistungen eines Grafikdesigners, Dienstleistungen eines Grafikers, Dienstleistungen eines Verpackungsdesigners, digitale Bildbearbeitung, Erstellen von Webseiten, Erstellen von Computeranimationen, Gestaltung und Unterhalt von Websites für Dritte, redaktionelle Betreuung von Internetauftritten, Vermietung von Speicherplatz im Internet, Betrieb von Suchmaschinen für das Internet, Design von Computer-Software“

zur Eintragung in das Register angemeldet.

Nach einer vorangegangenen Beanstandung wegen absoluter Schutzhindernisse nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 und 2 MarkenG hat die mit einer Angestellten des höheren Dienstes besetzte Markenstelle für Klasse 42 des Deutschen Patent- und Markenamts die Anmeldung gemäß §§ 37 Abs. 1, 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG durch Beschluss zurückgewiesen, da die Marke ausschließlich aus einer Angabe be-

stehe, die im Verkehr zur Bezeichnung von Merkmalen der beanspruchten Waren und Dienstleistungen dienen könne. Die Wortkombination „pixelpainter“ setze sich sprachüblich aus der Sachangabe „pixel“, welche in der Computertechnologie die kleinste Einheit eines digitalen Bildes, einen Bildpunkt bezeichne, und dem englischen Wort „painter“ für „Maler“ zusammen. Sie werde daher in ihrer Gesamtheit von den angesprochenen Verkehrskreisen in Bezug auf die in Rede stehenden Waren und Dienstleistungen, welche sämtliche auf grafische Gestaltungen mittels elektronischer Bildbearbeitung ausgerichtet sein könnten, ohne weiteres als unmittelbar beschreibender Hinweis darauf verstanden, dass diese von einem Maler bzw. Künstler im Bereich der elektronischen Bildbearbeitung angeboten und erbracht würden.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde des Anmelders. Nach seiner Ansicht stehen der Eintragung der angemeldeten Marke keine Schutzhindernisse nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 und 2 MarkenG entgegen. Bei der angemeldeten Marke „pixelpainter“ handle es sich um eine lexikalisch nicht nachweisbare, fremdsprachige Wortneubildung, die weder in Fachkreisen noch im allgemeinen Sprachgebrauch als Bezeichnung für einen Maler bzw. Designer Verwendung finde, der mit Pixeln arbeite. Für dieses Berufsbild seien bereits die ähnlichen Bezeichnungen „Composer“ oder „Webdesigner“ gängig, die zur Beschreibung vergleichbarer Tätigkeiten auf dem Gebiet des Internets ausreichen. Die Begriffsbildung „pixelpainter“ beschreibe auch nicht die berufliche Tätigkeit des Anmelders, der unter dieser Bezeichnung ein auf digitale Bildbearbeitung bzw. auf Webdesign spezialisiertes Gewerbe betreibe. Sie stelle lediglich eine Art Synonym für seine Arbeiten dar, die besonderen Qualitätsstandards entsprächen. Insoweit sei „pixelpainter“ auch als Werbeaussage zu verstehen, die den Verkehr auf die Qualität hinweise, welche über denen eines Technikers oder üblichen Grafikers, nämlich im künstlerischen Bereich liege.

Der Anmelder beantragt (sinngemäß),

den angefochtenen Beschluss der Markenstelle aufzuheben.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Akten, insbesondere auch auf die dem Anmelder vom Senat übermittelten Ergebnisse einer Internet-Recherche, Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde des Anmelders hat in der Sache keinen Erfolg. Nach Auffassung des Senats ist die angemeldete Marke für die beanspruchten Waren und Dienstleistungen jedenfalls wegen des Schutzhindernisses fehlender Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG von der Eintragung ausgeschlossen.

Unterscheidungskraft im Sinn der genannten Bestimmungen ist die einer Marke innewohnende (konkrete) Eignung, die Waren oder Dienstleistungen, für welche die Eintragung beantragt wird, als von einem bestimmten Unternehmen stammend zu kennzeichnen und diese Waren oder Dienstleistungen von denjenigen anderer Unternehmen zu unterscheiden (vgl. u. a. EuGH GRUR 2002, 804, 806 (Nr. 35) „Philips“; GRUR 2003, 514, 517 (Nr. 40) „Linde, Winward u. Rado“; GRUR 2004, 428, 431 (Nr. 48) „Henkel“; BGH GRUR 2002, 1070, 1071 „Bar jeder Vernunft“; MarkenR 2003, 148, 149 „Winnetou“). Die Unterscheidungskraft ist zum einen im Hinblick auf die angemeldeten Waren oder Dienstleistungen und zum anderen im Hinblick auf die beteiligten Verkehrskreise zu beurteilen, wobei auf die mutmaßliche Wahrnehmung eines normal informierten und angemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchers der fraglichen Waren oder Dienstleistungen abzustellen ist (vgl. u. a. EuGH GRUR 2003, 514, 517 (Nr. 41) „Linde, Winward u. Rado“; GRUR 2004, 428, 431 (Nr. 50) „Henkel“; GRUR 2004, 943, 944 (Nr. 24) „SAT. 2“). Außerdem ist zu berücksichtigen, dass der Verkehr ein als

Marke verwendetes Zeichen i. d. R. so aufnimmt, wie es ihm entgegentritt, ohne es einer näheren analysierenden Betrachtungsweise zu unterziehen (vgl. u. a. EuGH GRUR 2004, 431 (Nr. 53) „Henkel“; BGH MarkenR 2000, 420, 421 „RATIONAL SOFTWARE CORPORATION“; GRUR 2001, 1151, 1152 „marktfrisch“). Keine Unterscheidungskraft besitzen nach der Rechtsprechung insbesondere solche Marken, denen die angesprochenen Verkehrskreise für die fraglichen Waren oder Dienstleistungen lediglich einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt (vgl. EuGH GRUR 2004, 674, 678 (Nr. 86) „Postkantoor“; BGH GRUR 2001, 1151, 1152 „marktfrisch“; GRUR 2001, 1153 „antiKalk“; GRUR 2005, 417, 418 „BerlinCard“) oder etwa eine bloße Anpreisung oder Werbeaussage allgemeiner Art (vgl. BGH GRUR 2001, 735, 736 „Test it.“; GRUR 2002, 1070, 1071 „Bar jeder Vernunft“) zuordnen. Ausgehend von diesen Grundsätzen kann der angemeldeten Marke nicht die erforderliche Unterscheidungseignung beigemessen werden.

Die Wortkombination „pixelpainter“ ist sprachgemäß aus dem im Inland allgemein geläufigen Computerbegriff „Pixel“ (engl. Kurzwort aus „picture element“), der Bezeichnung für den kleinsten Bildpunkt auf einem gerasterten Bildschirm (vgl. Bertelsmann, Wörterbuch der deutschen Sprache, 2000, S. 1060), und dem einfachen englischen Grundwort „painter“ für „Maler“ (vgl. Langenscheidt Wörterbuch Englisch, 1999, S. 417) zusammengesetzt.

Zwar ist der Begriff „pixelpainter“ in Lexika nicht nachweisbar. Sein Gebrauch lässt sich allerdings im Internet belegen, und zwar in eindeutig beschreibender Weise zur gattungsmäßigen Bezeichnung von Grafik-Software für die digitale Bildbearbeitung am Computer (vgl. auf den dem Anmelder übersandten Internet-Seiten [www.help.lockergnome.com/...](http://www.help.lockergnome.com/): „Pixel Painter - mafeya is there like a program which allows me to paint pixel by pixel.“; [www.tsc.de/...](http://www.tsc.de/): „INDYPAINT 2 - another pixel painter for Falcon“; [http://technopolitan.se/...](http://technopolitan.se/): „Deluxe Paint is one of my fave Pixel Painter. ... Synthetic Arts v3 is also an pixel painter that I use alot.“). Außerdem findet sich für die Tätigkeit des Malens mit elektronischen digitalen Mitteln die

entsprechende Wortkombination „Pixelpainting“ (vgl. hierzu auf den dem Anmelder übersandten Internet-Seiten [www.karins-grafikseiten.de/...](http://www.karins-grafikseiten.de/): „Häschen in Pixel-painting Technik. Zur Erstellen dieser Grafik benötigen sie das Programm Paint Shop Pro.“; [www.3dlinks.com/...](http://www.3dlinks.com/): „The Art of Pixel Painting in 3D Or „a painter at the 3D“ by: Sebastian Márques Cladera“; [http://de.dir groups.yahoo.com/...](http://de.dir.groups.yahoo.com/): “Pixel-Raupis - eine Gruppe, die sich ausschließlich mit Pixelpainting, Pixelstyle und Pixelart beschäftigt. Hier kannst du mit den Mitgliedern deine Collection austauschen, ...“; [www.wondertalk.de/...](http://www.wondertalk.de/): Foren - Pixelpainting (hier könnt ihr eure Werke zeigen) - Pixelpainting-Links (hier könnt ihr Links für Tutorials etc. reinsetzen“).

Auf dem Gebiet der digitalen Bildbearbeitung wird die angemeldete Begriffskombination „pixelpainter“ daher im Hinblick auf den dargelegten, hier üblichen Sprachgebrauch von den beteiligten Verkehrskreisen ohne weiteres als eine Person oder auch eine Sache, insbesondere ein Programm, verstanden werden, welches mit Pixeln malt, also computergestützt digitale Bilder oder Grafiken malt, erstellt oder sonst grafisch bearbeitet. Das Malen mit Pixeln (vgl. hierzu auch auf der dem Bescheid der Markenstelle vom 27. März 2003 angefügten Internet-Seite [www.artuk.co.uk/...](http://www.artuk.co.uk/): BANA - Paul Adams - Painting with Pixels - I am fascinated by technology and this becomes the subject of my art. ...) ist dabei durchaus wörtlich zu nehmen, da bei der pixelorientierten Bildbearbeitung tatsächlich die einzelnen Bildpunkte (Pixel) separat angesteuert und manipuliert werden (vgl. hierzu auf der dem Anmelder übersandten Internet-Seite [www.glossar.de/...](http://www.glossar.de/) zu den Stichwörtern „pixelorientiert/Pixel-Grafik“).

In dem dargelegten Sinn ist der angemeldeten Marke des weiteren für sämtliche beanspruchten Waren und Dienstleistungen lediglich eine im Vordergrund stehende werblich beschreibende Aussage über die Art und Weise ihrer Erbringung, über ihren Gegenstand oder über ihre Bestimmung, nicht jedoch - auch - ein Hinweis auf die Herkunft der Waren und Dienstleistungen aus einem ganz bestimmten (Dienstleistungs-)Unternehmen zu entnehmen. Die Waren und Dienstleistun-

gen der Anmeldung können alle auf dem Gebiet der digitalen Bildbearbeitung angesiedelt sein bzw. dazu einen unmittelbaren Bezug aufweisen, sei es, dass die angebotenen Fotografien digital grafisch aufbereitet worden sind, sei es dass die Werbe- und verschiedenen Internet-Dienstleistungen auf das digitale Erstellen oder die digitale Bearbeitung von Bildern bzw. Grafiken oder das Design von Grafiksoftware ausgerichtet sind oder dies mit beinhalten bzw. auch dass sie sich an mit der digitalen Bildbearbeitung befasste Abnehmerkreise richten. Für derartige Waren oder Dienste werden die angesprochenen Verbraucher bzw. die interessierten Abnehmer die Bezeichnung „pixelpainter“ aber lediglich als vordergründigen und nahe liegenden Hinweis darauf verstehen, dass diese von einer Person, die mit Pixeln malt, bzw. auch mit Hilfe eines Pixelpainter-Programms erbracht werden, dass die Dienste „Pixelpainter“-Programme zum Inhalt haben („Design von Computer-Software“) oder dass sie speziell für Personen, die mit Pixeln malen, also für Pixelpainter bestimmt sind („Vermietung von Speicherplatz im Internet, Betrieb von Suchmaschinen im Internet“).

Im Übrigen trägt der Anmelder selbst vor, dass der Begriff „pixelpainter“ eine Art Synonym für die von ihm angebotenen, auf digitale Bildbearbeitung bzw. Webdesign spezialisierten Tätigkeiten darstellt, der Begriff mithin die Art und Weise sowie die Qualität der von ihm angebotenen Dienste, nicht aber deren betrieblichen Ursprung beschreibt. Dass für einschlägige gewerbliche Tätigkeiten möglicherweise andere Berufsbezeichnungen, wie z. B. Webdesigner, gebräuchlich sind, steht dabei einem Verständnis auch der angemeldeten Bezeichnung als einer bloßen Sachangabe nicht entgegen.

Soweit die angesprochenen Verkehrskreise in der Bezeichnung „pixelpainter“ eine Werbeaussage sehen sollten, welche die angebotenen Tätigkeiten in werblich übersteigernder Weise auf das künstlerische Niveau eines (Kunst-)Malers hebt, kann daraus ebenfalls nicht die Unterscheidungseignung der angemeldeten Marke hergeleitet werden. Denn das Schutzhindernis fehlender Unterscheidungskraft erfasst - wie oben ausgeführt - auch bloße Anpreisungen oder Werbeaussagen

allgemeiner Art. Abgesehen davon werden die angesprochenen Verkehrskreise angesichts der Gebräuchlichkeit der Tätigkeitsbezeichnung „Pixelpainting“ für digitales Malen auch den Begriff „pixelpainter“ für eine Person, die diese Tätigkeit ausübt, nicht als werbliche Übersteigerung empfinden, sondern als rein sachliche Angabe.

gez.

Unterschriften