



BUNDESPATENTGERICHT

27 W (pat) 134/07

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 305 44 513.8

hat der 27. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 29. Januar 2008 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Albrecht sowie die Richter Dr. van Raden und Kruppa

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die am 29. Juli 2005 für Waren der Klassen 9, 16, 21, 25 und 34 angemeldete Wortmarke

theartofmicrophones.com

ist von der Markenstelle für Klasse 25 des Deutschen Patent- und Markenamts in einem ersten Beschluss vom 15. Februar 2006 teilweise, nämlich für die Waren

"Mikrophone"

wegen fehlender Unterscheidungskraft zurückgewiesen worden. Bei der Bezeichnung "the art of" handele es sich um eine ohne weiteres auch den deutschen Verkehrskreisen verständliche und geläufige Redewendung, welche insbesondere in der Werbung für Mode, Kosmetik und Uhren eingesetzt werde. Mit diesem Wertversprechen werde je nach Produkt oder Dienstleistung insbesondere auf deren künstlerische Fähigkeiten, Kunstfertigkeiten, Ausgestaltungen oder auch besonderen Leistungsfähigkeiten hingewiesen. In Kombination mit dem Begriff "microphones", der englischen Bezeichnung für "Mikrophone", vermöge diese Wortfolge lediglich auf werbeübliche Art und Weise auf deren über das Normale hinausgehende Qualitäten hinzuweisen. Auch wenn es sich bei einem Mikrophon um ein technisches Produkt handele, könne davon ausgegangen werden, dass mit einem Mikrophon, das auf künstlerische Belange - insbesondere die Gesangskunst - ausgerichtet sei, auch eine bessere klangliche Wirkung erzielt werde. Der Bestandteil ".com" konkretisiere den Sachhinweis nur, indem auf den Ort bzw. den Rahmen an bzw. in dem die entsprechenden Waren und Dienstleistungen angeboten und vertrieben werden, hingewiesen werde. Bei der Beurteilung der Unterscheidungskraft habe dieser Bestandteil regelmäßig außer Betracht zu

bleiben. Die Tatsache, dass der Gesamtbegriff zusammengeschrieben werde, mache aus der Sicht des Verbrauchers keinen Unterschied. Seit Aufkommen des Internets sei es gang und gäbe, mehrere Wörter ohne Freizeichen in einem Wort zusammengezogen wiederzugeben.

Die Erinnerung des Anmelders ist durch einen zweiten Beschluss der Markenstelle vom 26. Juli 2007 im Wesentlichen aus den Gründen des Erstbeschlusses zurückgewiesen worden. Auch nach der Auffassung der Erinnerungsprüferin stelle die angemeldete Marke in ihrer Gesamtheit eine eindeutige und ohne weiteres erkennbare werbemäßige Anpreisung dar.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Beschwerde des Anmelders. Zunächst bittet er um eine Klarstellung, dass die Marke im Amtsverfahren nur hinsichtlich der Waren "Mikrophone" zurückgewiesen worden ist. Auch in Bezug auf die Waren "Mikrophone" hält der Anmelder die Marke unter Bezugnahme auf sein Vorbringen im Amtsverfahren für unterscheidungskräftig. Für Mikrophone sei die Aussage "theartof" nicht beschreibend. Bei einem Mikrophon handele es sich um einen rein technischen Gegenstand, bei dem die ästhetische Ausgestaltung vollkommen irrelevant sei. Ein Mikrophon sei kein "Kunstprodukt". Wie bereits im Amtsverfahren vertritt der Anmelder weiterhin die Auffassung, die Marke sei wegen des Bestandteils ".com" unterscheidungskräftig. Bei der Ware "Mikrophone" handele es sich um Produkte, die rein gar nichts mit dem Internet zu tun hätten. Deshalb sei ein beschreibender Inhalt zu verneinen. Im Amtsverfahren hat sich der Anmelder zur Begründung der Unterscheidungskraft auch darauf gestützt, dass die Marke wegen ihrer Zusammenschreibung sprachregelwidrig und im Übrigen in ihrer Bedeutung zu vage sei. Schließlich hat er auf die Eintragungspraxis des Deutschen Patent- und Markenamts und des HABM hingewiesen, die mehrfach Marken mit dem Bestandteil "the art of" eingetragen haben.

Der Anmelder beantragt (sinngemäß),

die angefochtenen Beschlüsse insoweit aufzuheben, als die Anmeldung zurückgewiesen wurde.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Akten Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde ist nicht begründet, weil es der angemeldeten Wortmarke - in Übereinstimmung mit der Markenstelle - an der erforderlichen Unterscheidungskraft für die Waren "Mikrophone" fehlt (§ 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG). Die übrigen beanspruchten Waren sind nicht Gegenstand des Beschwerdeverfahrens, da die Anmeldung durch den Erstbeschluss nur teilweise, nämlich für "Mikrophone", zurückgewiesen worden ist.

Unterscheidungskraft im Sinne des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist die einem Zeichen innewohnende (konkrete) Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel für die von der Marke erfassten Waren und Dienstleistungen eines Unternehmens gegenüber solchen anderer Unternehmen aufgefasst zu werden. Denn die Hauptfunktion der Marke besteht darin, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen zu gewährleisten (st.Rspr.; EuGH GRUR Int. 2005, 1012, Rdn. 27 ff. - BioID; BGH GRUR 2003, 1050 - Cityservice; GRUR 2006, 850, 854 - FUSSBALL WM 2006). Maßgeblich für die Beurteilung der Unterscheidungskraft ist die Auffassung der beteiligten inländischen Verkehrskreise, wobei auf die Sicht des normal informierten, angemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchers abzustellen ist (EuGH GRUR 2004, 428, 431, Rdn. 50 - Henkel; GRUR 2004, 943, 944, Rdn. 24 - SAT.2). Ebenso ist zu berücksichtigen, dass der Verkehr ein als Marke verwendetes Zeichen in der Regel so aufnimmt, wie es ihm entgegentritt, ohne es einer näheren analysieren-

den Betrachtungsweise zu unterziehen (EuGH GRUR 2004, 428, 431, Rdn. 53 - Henkel; BGH GRUR 2001, 162, 163 - RATIONAL SOFTWARE CORPORATION). Enthält eine Bezeichnung einen beschreibenden Begriffsinhalt, der für die in Frage stehenden Waren und Dienstleistungen ohne weiteres und ohne Unklarheiten als solcher erfasst wird, so ist ihr die Eintragung als Marke wegen Fehlens jeglicher Unterscheidungskraft zu versagen. Bei derartigen beschreibenden Angaben gibt es keinen tatsächlichen Anhaltspunkt, dass der Verkehr sie als Unterscheidungsmittel versteht (BGH GRUR 2001, 1151, 1152 - marktfrisch; GRUR 2005, 417, 418 - BerlinCard). Dies gilt auch für fremdsprachige Bezeichnungen, die aus gängigen Ausdrücken einer Welthandelsprache, oder der einschlägigen Fachsprache gebildet sind (vgl. Ströbele/Hacker, MarkenG, 8. Aufl., § 8 Rdn. 85). Dabei ist die Unterscheidungskraft auch solchen Zeichen abzusprechen, die lediglich allgemeine Sachaussagen vermitteln (BPatG GRUR 2006, 766, 767 - Chco'n'More). Ist - wie hier - die Unterscheidungskraft einer Wortfolge zu beurteilen, so bestehen grundsätzlich keine abweichenden Anforderungen gegenüber anderen Wortmarken. Bei einer aus mehreren Wörtern bestehenden Marke ist auf die Bezeichnung in ihrer Gesamtheit abzustellen (vgl. BGH GRUR 2001, 162 - RATIONAL SOFTWARE CORPORATION). Wortfolgen sind dann nicht unterscheidungskräftig, wenn es sich um beschreibende Angaben oder um Anpreisungen und Werbeaussagen allgemeiner Art handelt (vgl. z. B. BGH BIPMZ, 2000, 161 - Radio von hier). Dies ist vorliegend der Fall.

Es kann nicht zweifelhaft sein, dass die von den Waren "Mikrophone" angesprochenen breiten inländischen Verkehrskreise die englischsprachige Wortfolge "theartofmicrophones" im Sinne von "Die Kunst der Mikrophone" verstehen werden. Bei "theartof" handelt es sich um ein geläufiges beschreibendes Wertversprechen, dem die angesprochenen Verkehrskreise nur eine beschreibende Aussage entnehmen (ebenso BPatG 33 (pat) 137/99 - Art of Wellness products; 33 W (pat) 188/01 - Art of Stone).

Daran ändert sich entgegen der Auffassung des Anmelders auch nichts dadurch, dass Mikrophone technische Geräte sind. Auch technische Geräte können künstlerisch ausgestaltet sein. Zu Recht hat die Markenstelle in diesem Zusammenhang darauf hingewiesen, dass Mikrophone einen künstlerischen Bezug dadurch aufweisen können, dass sie anlässlich der Darbietungen eines Sängers zum Einsatz kommen.

Der Wortbestandteil "microphones" vermag die Unterscheidungskraft nicht zu begründen, da er lediglich als sachbezogene Angabe über den Gegenstand der Waren verstanden wird. Der Beurteilung einer Marke als nicht unterscheidungskräftig steht nicht entgegen, wenn die betreffende Bezeichnung vage ist und dem Verbraucher keinen eindeutigen Anhalt dafür bietet, welche konkreten Inhalte ermittelt werden sollen (vgl. BGH GRUR 2000, 882 - Bücher für eine bessere Welt). Es genügt, wenn der Konsument im Zusammenhang mit den beanspruchten Waren die Bezeichnung nicht als herkunftsmäßig unterscheidend auffasst.

Auch dem Bestandteil ".com" kommt keine schutzbegründende Eigenschaft zu. Die angemeldete Marke ist insoweit wie der Bestandteil einer Internetadresse gebildet, wobei "theartofmicrophones" die Second-Level-Domain und das durch einen Punkt davon getrennte "com" die Top-Level-Domain darstellt. Solche nach der Art einer Internetadresse gestalteten Marken sind im Einzelfall nach den allgemeinen markenrechtlichen Kriterien zu beurteilen (vgl. Ströbele/Hacker, a. a. O., § 8 Rdn. 87 m. w. Nachw.). Dabei stellen Top-Level-Domains wie etwa ".de, .fr, .at, .com, .org, .dov" usw. lediglich regionale oder organisatorische Zuordnungskriterien dar, die innerhalb einer Internetadresse keine eigenständig kennzeichnende Bedeutung haben und bei der verkürzten Benennung sogar oft weggelassen werden (BPatG 32 W (pat) 9/04 - SPORTSBET.COM). Der Verkehr wird die Marke "theartofmicrophones.com" daher in ihrer Gesamtheit als generische Internetadresse verstehen, unter der künstlerisch gestaltete bzw. für Gesangsdarbietungen geeignete Mikrophone bestellt werden können.

Die Schreibweise von "theartofmicrophones.com" ist ebenfalls nicht geeignet, ein Mindestmaß an betriebskennzeichnender Hinweiskraft zu bewirken. Dass die Wortbestandteile zusammengeschrieben sind, stellt ein in der Werbung gebräuchliches Mittel dar, um zusätzliche Aufmerksamkeit zu erzeugen (vgl. BGH GRUR 2003, 963, 965 - AntiVir/AntiVirus). Zutreffend hat die Markenstelle darauf hingewiesen, dass es gerade im Bereich des Internets üblich ist, Wortfolgen zusammenzuschreiben und keine Freizeichen einzugeben.

Aus der Schutzgewährung für andere Marken kann der Anmelder keinen Anspruch auf Eintragung ableiten. Voreintragungen führen weder für sich noch in Verbindung mit dem Gleichheitssatz des Grundgesetzes zu einer Selbstbindung derjenigen Stellen, welche über die Eintragung zu befinden haben. Denn die Entscheidung über die Schutzfähigkeit einer Marke stellt keine Ermessens-, sondern eine Rechtsfrage dar (vgl. z. B. BPatG GRUR 2007, 333 - Papaya; BGH BIPMZ 1998, 248 - Today; EuGH GRUR 2004, 674, Rdn. 43, 44 - Postkantoor; GRUR 2004, 428, Rdn. 63 - Henkel).

Ob der Eintragung der angemeldeten Marke auch § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG entgegensteht, kann als nicht entscheidungserheblich dahingestellt bleiben.

Dr. van Raden

Dr. van Raden

Kruppa

Vorsitzender Richter Dr. Albrecht
ist wegen Krankheit an der Unterschriftsleistung verhindert

Me