



BUNDESPATENTGERICHT

30 W (pat) 76/06

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 305 50 111.9

hat der 30. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 30. Juni 2008 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Vogel von Falckenstein sowie die Richterin Winter und den Richter Paetzold

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Angemeldet zur Eintragung als Wortmarke für die Dienstleistungen

"Werbung; Geschäftsführung; Unternehmensverwaltung; Büroarbeiten; Versicherungswesen; Finanzwesen; Geldgeschäfte; Immobilienwesen; wissenschaftliche und technologische Dienstleistungen und Forschungsarbeiten und diesbezügliche Designerdienstleistungen; industrielle Analyse- und Forschungsdienstleistungen, Entwurf und Entwicklung von Computerhardware und -software; Rechtsberatung und Vertretung; medizinische Dienstleistungen; Gesundheits- und Schönheitspflege für Menschen; persönliche und soziale Dienstleistungen betreffend individuelle Bedürfnisse"

ist die Wortfolge

"Kassenhausärztliche Vereinigung".

Die Markenstelle für Klasse 44 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Anmeldung zunächst vollständig nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 und 2 MarkenG zurückgewiesen. Zur Begründung hat sie im Wesentlichen ausgeführt, die Marke sei als Hinweis auf eine Einrichtung von Kassenhausärzten eine beschreibende Angabe. Auf die Erinnerung des Anmelders ist dieser Beschluss teilweise, nämlich für die Dienstleistungen "Werbung; Immobilienwesen; Entwurf und Entwicklung von Computerhardware und -software" aufgehoben, im Übrigen aber bestätigt worden.

Gegen diesen Beschluss vom 14. März 2006 hat der Anmelder Beschwerde eingelegt und beantragt,

den Beschluss der Markenstelle vom 14. März 2006 aufzuheben, soweit der Marke die Eintragung versagt worden ist, und die Eintragung der Marke zu veranlassen.

Hilfsweise hat er die Zulassung der Rechtsbeschwerde angeregt.

Er hält insbesondere wegen einer Mehrdeutigkeit des ersten Wortes die angemeldete Marke bezüglich der noch versagten Dienstleistungen nicht für beschreibend und für unterscheidungskräftig. Zur Begründung der Schutzfähigkeit verweist er auch darauf, dass vergleichbaren Organisation des öffentlichen Rechts der Namensschutz bereits per Gesetz eingeräumt werde, so dass eine Gleichstellung die Eintragung der Marke rechtfertige.

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

II.

Die zulässige Beschwerde des Anmelders ist in der Sache erfolglos. Der zur Eintragung angemeldeten Marke steht der Versagungsgrund fehlender Unterscheidungskraft nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG entgegen.

Unterscheidungskraft im Sinne von § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist nach ständiger Rechtsprechung im Hinblick auf die Hauptfunktion der Marke, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen zu gewährleisten, 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 (vgl. zur st. Rspr. BGH GRUR 2006, 850 - FUSSBALL WM 2006; 2003, 1050 – Cityservice; EuGH GRUR 2003, 58 - COMPANYLINE zur Gemeinschaftsmarkenverordnung). Keine Unterscheidungskraft besitzen nach der Rechtsprechung zwar vor allem solche Marken, denen die angesprochenen Verkehrskreise für die fraglichen Waren/ Dienstleistungen lediglich einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt zuordnen (vgl. EuGH GRUR 2004, 674, 678 – Postkantoor). Jedoch hat der EuGH auch darauf hingewiesen, dass eine unmittelbar beschreibende Bedeutung nicht Voraussetzung für die Annahme fehlender Unterscheidungskraft ist. Vielmehr kann die Unterscheidungskraft auch aus anderen Gründen fehlen (vgl. EuGH a. a. O. Nr. 70 und 86 - Postkantoor; GRUR 2004, 680, 681 Nr. 19 – BIO-MILD). Maßgebend ist allein, ob der Verkehr in der angemeldeten Marke einen Herkunftshinweis erblickt oder nicht.

Ausgehend hiervon fehlt der angemeldeten Bezeichnung "kassenhausärztliche Vereinigung" in Bezug auf die beanspruchten Dienstleistungen die erforderliche Eignung, im Verkehr als Unterscheidungsmerkmal hinsichtlich ihrer Herkunft aus einem bestimmten Unternehmen angesehen zu werden.

Zwar ist die konkrete Wortkombination lexikalisch nicht nachweisbar. Indes rechtfertigt dies noch nicht die Annahme einer markenrechtlichen Unterscheidungskraft. Vielmehr können auch Wortneuschöpfungen, selbst wenn sie vom Anmelder geschaffen worden sind, aufgrund ihres ohne weiteres erkennbaren Sinngehalts nicht als betrieblicher Herkunftshinweis geeignet sein, weil dem Verkehr in der Werbung laufend neue Begriffe präsentiert werden, mit denen ihm lediglich sachbezogene Informationen in einprägsamer - nicht unbedingt grammatikalisch korrekter - Form vermittelt werden sollen (vgl. Ströbele/Hacker, MarkenG, 8. Aufl. 2006, § 8 Rdn. 66, 89 m. w. N.). Zwar hat insoweit eine analysierende Betrachtungsweise zu unterbleiben, aber bei bloßer Aneinanderreihung bereits bekannter beschreibender Einzelbegriffe, die sich in einer bloßen Summenwirkung erschöpft, ist in der Regel die Unterscheidungskraft zu verneinen (vgl. EuGH a. a. O. - Postkantoor - und - Biomild -).

Dies trifft auf das Wort "kassenhausärztliche" zu. Wie die Markenstelle zu Recht ausgeführt hat, handelt es sich dabei lediglich um die Kombination aus "Hausarzt" und "Kassenarzt", so dass sich auch dem angesprochenen Durchschnittsverbraucher ohne großes Nachdenken der Sinngehalt der gesamten Wortfolge erschließt, dass es um eine Vereinigung von Hausärzten geht, die (auch) über eine Kassenzulassung verfügen. Hierfür spricht zusätzlich, dass die beanspruchte Wortfolge bereits in diesem beschreibenden Sinne verwendet wird, und zwar vom Anmelder selbst, aber auch in der Presse. So wird in dem "Deutschen Ärzteblatt" (Ausgabe 41 vom 14.10.2005, vgl. <http://www.aerzteblatt.de/v4/archiv/artikel.asp?id=48689>, dem Anmelder bereits übersandt) über den Deutschen Hausärztertäg berichtet, dass verlangt worden sei, die Kassenärztliche Vereinigungen in eine hausärztlichen und einen fachärztlichen Bereich zu trennen. Dann heißt es wörtlich: "Die Delegierten gingen noch weiter. Sie forderten eine künftige Bundesregierung auf, die KVen in eine Kassenhausärztliche und eine Kassenfachärztliche Vereinigung zu trennen und nach diesem Muster auch die KBV. Bundesgesundheitsministerin Ulla Schmidt (SPD) ging auf diesen Wunsch in ihrer Rede ...ein." Auch der Anmelder hat die Wortfolge am 4.10.2005 in diesem beschreibenden Sinne verwendet (vgl. www.hausaerzte-bayern.de/HTML/rundfax051004mitglieder.html). Vor diesem Hintergrund erscheint es wenig überzeugend, wenn der Anmelder den Standpunkt vertritt, dass die als Marke beanspruchte Wortfolge, die er selbst ersichtlich als sachbezogene Angabe, nämlich zur Beschreibung eines konkreten Berufsverbandes einsetzt, für mehrdeutig und unklar hält. Berücksichtigt man weiterhin, dass der Verkehr bereits seit langem an ähnlich gebildete Begriffskombinationen wie "kassenärztliche" bzw. "zahnärztliche Vereinigung" gewöhnt ist, wird auch der aufmerksame und verständige Durchschnittsverbraucher der beanspruchten Wortfolge keine betriebliche Herkunftsfunktion zuordnen. Nachdem in dem Pressebericht von mehreren kassenhausärztlichen Vereinigungen die Rede ist, die aus den kassenärztlichen Vereinigungen hervorgehen sollen (vermutlich regionale Untergliederungen), muss es diesen auch möglich sein, den Fachbegriff ungehindert von Rechten Dritter zu verwenden, so dass auch die Auslegung des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG im Allgemeininteresse an der freien Verwendbarkeit der

Wortfolge die Annahme fehlender Unterscheidungskraft rechtfertigt und sogar die weitere Schlussfolgerung nahelegt, die Wortfolge im Allgemeininteresse gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG freizuhalten.

Jedenfalls ist davon auszugehen, dass die hier zu beachtenden Verkehrskreise bei Verwendung der angemeldeten Bezeichnung im Zusammenhang mit den beanspruchten Dienstleistungen an eine sachbezogene Aussage bezüglich der damit gekennzeichneten Dienstleistungen denken, etwa eigens für eine kassenärztliche Vereinigung oder aus **irgendeiner** kassenhausärztlichen Vereinigung, nicht aber an eine Kennzeichnung, die es ermöglicht, die Dienstleistungen hinsichtlich ihrer betrieblichen Herkunft von den von anderen Unternehmen angebotenen Dienstleistungen zu unterscheiden.

So können die beanspruchten Dienstleistungen allesamt nach Gegenstand, Art und Bestimmung im Zusammenhang mit einer kassenhausärztlichen Vereinigung erbracht werden, ob es nun Werbung oder sonstige unternehmensbezogene Dienstleistungen sind oder aber eher technologisch, rechtlich oder medizinisch ausgerichtete Dienstleistungen. Wegen ihrer begrifflichen Eindeutigkeit erscheint es überdies naheliegend, dass der Verkehr selbst dann nicht auf den Gedanken kommt, die Bezeichnung könne oder solle die Herkunft einer Dienstleistung aus einem bestimmten Unternehmen identifizieren, wenn sie im Zusammenhang mit Dienstleistungen verwendet würde, die als solche ihrer Art und ihrer Bestimmung nach keinen Bezug zu einer kassenhausärztlichen Vereinigung aufweisen, weil ein solch fehlender Bezug den Mangel der Unterscheidungskraft nicht ausschließt (vgl. dazu BGH, GRUR 2006, 850, 857 Tz. 45 – FUSSBALL WM 2006).

Im Übrigen kommt es entgegen der Auffassung des Anmelders auch nicht auf das Aufgabengebiet von kassenärztlichen Vereinigungen oder den Erwartungshorizont des Verbrauchers hinsichtlich ihres Dienstleistungsangebotes an, weil die Marke frei übertragbar ist, so dass sich der Erwartungshorizont völlig ändern kann.

Unterscheidungskraft einer Bezeichnung liegt zudem nicht schon dann vor, wenn man allein aus der Bezeichnung noch nicht ersehen kann, wie im Einzelnen die so bezeichneten Dienstleistungen beschaffen sind. Denn eine gewisse begriffliche

Unbestimmtheit und Unschärfe begründet noch keine Unterscheidungskraft und nimmt der angemeldeten Bezeichnung nicht ihren Charakter als Sachangabe (vgl. zur Frage der begrifflichen Bestimmtheit allgemein beschreibender Angaben i. S. d. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG BGH MarkenR 2000, 330, 332 - Bücher für eine bessere Welt).

In rechtlicher Hinsicht ist insoweit zu berücksichtigen, dass bei einem Dienstleistungsverzeichnis, welches wie hier durch die Verwendung von Oberbegriffen (z. B. persönliche und soziale Dienstleistungen betreffend individuelle Bedürfnisse) unterschiedliche Einzeldienstleistungen umfasst, die Eintragung des angemeldeten Zeichens für einen beanspruchten Oberbegriff bereits dann ausgeschlossen ist, wenn sich auch nur für eine einzige hierunter fallende Dienstleistung ein Eintragungshindernis ergibt (vgl. BGH WRP 2002, 91(93,94) - AC; Ströbele/Hacker, a. a. O. Rdn. 203). Andernfalls wäre es möglich, ein für bestimmte Dienstleistungen bestehendes Eintragungshindernis dadurch zu umgehen, dass in das Verzeichnis ein entsprechend weit gefasster Waren-/Dienstleistungsbegriff aufgenommen wird.

Soweit der Anmelder schließlich einen Anspruch auf Gleichbehandlung mit konkurrierenden Körperschaften des öffentlichen Rechts geltend macht, denen Namensschutz per Gesetz zustehe, kann er damit im Markenregisterverfahren nicht durchdringen. Die Möglichkeiten, für die angemeldete Marke Schutz als Unternehmensbezeichnung zu erlangen, werden durch die vorliegende Entscheidung genauso wenig eingeschränkt wie andererseits ein Markenschutz für Bezeichnungen von mit dem Anmelder konkurrierenden Körperschaften anderen als markenrechtlichen Maßstäben unterworfen wird. Eine möglicherweise gesetzlich eingeräumte Privilegierung kann keine markenrechtliche Privilegierung von Konkurrenten herbeiführen.

Nachdem Gründe für die Zulassung der Rechtsbeschwerde nach § 83 Abs. 2 MarkenG weder geltend gemacht worden noch sonstwie ersichtlich sind, war der ent-

sprechenden hilfsweisen Anregung des Anmelders nicht zu entsprechen, so dass die Beschwerde insgesamt keinen Erfolg haben konnte.

Dr. Vogel von Falckenstein

Winter

Paetzold

Hu