



BUNDESPATENTGERICHT

29 W (pat) 33/09

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 307 61 538.3

hat der 29. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 25. Februar 2010 unter Mitwirkung der Vorsitzenden Richterin Grabrucker, des Richters Dr. Kortbein und der Richterin Kortge

beschlossen:

Auf die Beschwerde werden die Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 16 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 29. Mai 2009 und vom 9. Juli 2009 aufgehoben, soweit die Anmeldung für die Waren "Druckereierzeugnisse, nämlich Zeitschriften" zurückgewiesen worden ist.

Gründe

I.

Beim Deutschen Patent- und Markenamt ist am 19. September 2007 das Wortzeichen

Tageskarte

für nachfolgende Waren und Dienstleistungen angemeldet worden:

Klasse 9: Analoge und digitale Speichermedien für Text, Bild oder Ton, nämlich DVDs und Hörbücher;

Klasse 16: Druckereierzeugnisse, nämlich Zeitschriften; Fotografien, Schreibwaren, Lehr- und Unterrichtsmittel (ausgenommen Apparate);

Klasse 21: Geräte und Behälter für Haushalt und Küche;

Klasse 38: Telekommunikation, nämlich Bereitstellen von elektronischen Medien und Informationen über das Inter-

net oder andere Kommunikationsnetze, Rundfunk- und Fernsehdienste, Übertragung von Nachrichten, Daten und Inhalten über das Internet und andere Computer- und Kommunikationsnetze, Bereitstellung von Online-Foren, Online-Zeitschriften, Blogs und Übertragung von elektronischen Medien, Multimediainhalten, Videos, Spielfilmen, Bildern, Texten, Fotografien, Audioinhalten und Informationen über das Internet und andere Computer- und Kommunikationsnetze;

Klasse 41: Erziehung, Ausbildung, Unterhaltung, nämlich Bereitstellung von Multimediainhalten oder Informationen über das Internet und andere Kommunikationsnetze.

Durch Beschluss vom 29. Mai 2009 hat die Markenstelle für Klasse 16 die Anmeldung gemäß §§ 37 Abs. 1, 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG wegen Fehlens der Unterscheidungskraft zurückgewiesen. Dieser Beschluss wurde im Erinnerungsverfahren durch Beschluss vom 9. Juli 2009, in dem auch das Schutzhindernis gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG einbezogen wurde, aufgehoben, soweit die Anmeldung für nachfolgende Waren zurückgewiesen worden ist:

Klasse 9: Analoge und digitale Speichermedien für Text, Bild oder Ton, nämlich DVDs und Hörbücher;

Klasse 16: Fotografien, Schreibwaren, Lehr- und Unterrichtsmittel (ausgenommen Apparate);

Klasse 21: Geräte und Behälter für Haushalt und Küche.

Die Markenstelle hat hierzu ausgeführt, der Begriff "Tageskarte" werde im Sinne einer Speisekarte oder einer Fahr- bzw. Eintrittskarte verstanden, die jeweils an einem bestimmten Tag gültig sei. Auf Grund der Bekanntheit dieser Bedeutungen werde der Verkehr in dem angemeldeten Zeichen einen Sachhinweis auf die einen Tag andauernde Verfügbarkeit, Gültigkeit oder Berechtigung sehen. Für dieses Verständnis spreche der Umstand, dass Rabatt- oder Vergünstigungskarten bereits in zahlreichen Waren- und Dienstleistungsbranchen eingesetzt würden. So sei dem Verkehr bekannt, dass Video-On-Demand- und PayTV-Dienste in den letzten Jahren zunehmend an Bedeutung gewonnen hätten. Es gebe bereits sogenannte Tagesflats bei UMTS- und HSPA-Mehrwertdiensten, mit denen der Kunde einen Tag lang Internetplattformen nutzen könne. Auch gebe es Internetdienstleister, die für den jeweiligen Tag geltende Speisekarten zur Verfügung stellten. Ebenso würden Kartenspiele mit dem Slogan "Tageskarte ziehen" online beworben. Für "Druckereierzeugnisse, nämlich Zeitschriften" eigne sich der Begriff "Tageskarte" als Bezeichnung für eine bestimmte Rubrik, in der beispielsweise Rezepte für den jeweiligen Tag präsentiert werden könnten.

Dagegen hat die Anmelderin Beschwerde eingelegt, mit der sie beantragt,

die Beschlüsse vom 29. Mai 2009 und vom 9. Juli 2009 aufzuheben, soweit die Markenmeldung zurückgewiesen worden ist.

Zur Begründung trägt sie vor, dass ein Zeichen nicht als beschreibende Angabe angesehen werden könne, wenn es sich lediglich auf Verkaufs- oder Vertriebsmodalitäten beziehe. Insofern könne die Zurückweisung der Anmeldung für die beanspruchten Dienstleistungen nicht damit begründet werden, das angemeldete Zeichen weise auf die einen Tag andauernde Verfügbarkeit oder Zugangsberechtigung hin. Die von der Markenstelle herangezogenen Fundstellen belegten nicht die beschreibende Verwendung des Begriffs "Tageskarte" in Verbindung mit den angemeldeten Dienstleistungen. Im Hinblick auf "Druckereierzeugnisse, nämlich Zeitschriften" sei die Bezeichnung "Tageskarte" weder branchenüblich noch nahe-

liegend. Daran ändere auch ihre Verwendung in einer Rubrik als Hinweis auf das an dem jeweiligen Tag aktuelle Kochrezept nichts. Schließlich ergebe sich die Unterscheidungskraft des angemeldeten Zeichens aus seiner Mehrdeutigkeit.

Die Beschwerdeführerin hat im Beschwerdeverfahren die Anmeldung für die Dienstleistungen der Klassen 38 und 41 zurückgenommen.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die Beschwerde ist zulässig und nach der Beschränkung des Waren- und Dienstleistungsverzeichnisses auch begründet.

1. Das angemeldete Zeichen unterliegt nicht dem Schutzhindernis der fehlenden Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG.

Unterscheidungskraft im Sinne dieser Bestimmung ist die einer Marke innewohnende 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 2004, 428, 431, Rdnr. 48 - Henkel; GRUR 2004, 1027, 1029, Rdnr. 33 und 42 - DAS PRINZIP DER BEQUEMLICHKEIT). Bei Wortmarken ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs von fehlender Unterscheidungskraft auszugehen, wenn der Marke ein für die beanspruchten Waren und Dienstleistungen im Vordergrund stehender beschreibender Sinngehalt zugeordnet werden kann oder wenn es sich um ein gebräuchliches Wort der deutschen Sprache oder einer bekannten Fremdsprache handelt, das vom Verkehr, etwa wegen einer entsprechenden Verwendung in der Werbung, stets nur als solches und nicht

als Unterscheidungsmittel verstanden wird (vgl. BGH GRUR 2006, 850, 854, Rdnr. 19 - FUSSBALL WM 2006).

Unter dem Begriff "Tageskarte" wird zum einen die für den jeweiligen Tag geltende Speisekarte mit Gerichten verstanden, die schon zubereitet bzw. für diesen Tag vorbereitet sind. Zum anderen kommt ihm die Bedeutung einer Fahr- oder Eintrittskarte zu, die einen Tag lang gültig ist (vgl. Duden, Deutsches Universalwörterbuch, 6. Auflage Mannheim 2006, CD-ROM). Darüber hinaus wird er im Verkehr zur Bezeichnung einer Spielkarte verwendet, die täglich neu gezogen wird und Perspektiven für den betreffenden Tag aufzeigen soll (vgl. Google-Trefferliste, Suchbegriff "Tageskarte").

In diesen Bedeutungen weist das Anmeldezeichen für die nach der Beschränkung des Waren- und Dienstleistungsverzeichnisses noch beschwerdegegenständlichen Waren "Druckereierzeugnisse, nämlich Zeitschriften" die gesetzlich notwendige betriebliche Hinweisfunktion auf. In Zeitschriften kann eine unbegrenzte Anzahl von Themen behandelt werden, so dass die Unterscheidungskraft nur dann verneint werden kann, wenn sich zu ihnen ein unmittelbarer und konkreter Sachbezug mit der beanspruchten Wortkombination "Tageskarte" herstellen lässt. Dies setzt voraus, dass sich die Behandlung des Themas in der fraglichen Form und unter Verwendung des betreffenden Titels als naheliegend und branchenüblich darstellt (vgl. EuG GRUR Int. 2006, 1021, 1023, Rdnr. 49, 50 - map&guide; Ströbele/Hacker, Marken-gesetz, 9. Auflage, § 8, Rdnr. 61). Dies ist vorliegend jedoch nicht der Fall.

Einerseits werden Zeitschriften regelmäßig wöchentlich oder mehrmals jährlich herausgegeben (vgl. Duden, a. a. O.). Insofern eignen sie sich nicht für die Veröffentlichung oder Besprechung täglich erscheinender Speisekarten. Andererseits konnten keine Belege für die Verwendung des Wortes "Tageskarte" als Titel einer Zeitschrift ermittelt werden (vgl. Google-Trefferliste, Suchbegriff: "Tageskarte + Zeitschriften"). Lediglich in einzelnen Artikeln zu

oder in Zeitschriften taucht es mit den oben genannten Bedeutungen auf (vgl. beispielsweise "Snow (Magazin) - Erfahrungsbericht - Ski-Tageskarte für nur ... DM" unter "www.ciao.de/Snow_Magazin__Test_1335404" oder "Tarot Tageskarte in der Astroblick" unter "<http://www.netweiser.de/tarot-tageskarte-in-der-astroblick-47>"). Die Beschwerdeführerin selbst gebraucht es zudem als Überschrift für eine bestimmte Rubrik (vgl. "KulturSPIEGEL-Tageskarte" unter "<http://www.spiegel.de/thema/tageskarte/>"). Darin wird eine Vielzahl tagesaktueller Themen behandelt, die nicht nur mit Speisen oder Eintritts- bzw. Spielkarten im Zusammenhang stehen. Das angemeldete Zeichen vermittelt hierbei in bildlicher Weise die Aussage, dass die Artikel täglich wechseln. Es weist jedoch nicht naheliegend und branchenüblich auf den Inhalt einer Zeitschrift hin. Dementsprechend kann ihm die notwendige Unterscheidungskraft für "Druckereierzeugnisse, nämlich Zeitschriften" nicht abgesprochen werden.

2. Aus den eben genannten Gründen handelt es sich bei dem beanspruchten Zeichen auch nicht um eine unmittelbar beschreibende freihaltungsbedürftige Angabe, die gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG nicht eintragbar wäre.

Nach dieser Vorschrift sind von der Eintragung solche Marken ausgeschlossen, die ausschließlich aus Angaben bestehen, die im Verkehr u. a. zur Bezeichnung der Beschaffenheit, der Bestimmung oder der Bezeichnung sonstiger Merkmale der in Frage stehenden Waren und Dienstleistungen dienen können (vgl. BGH GRUR 2000, 882 - Bücher für eine bessere Welt; EuGH GRUR 2004, 146 - DOUBLEMINT). Solche Zeichen oder Angaben müssen im Gemeininteresse allen Unternehmen zur freien Verfügung belassen werden (vgl. EuGH GRUR 2004, 680 - BIOMILD).

Die hierfür erforderliche Allgemeinheit im Sinne eines Oberbegriffs weist die Bezeichnung "Tageskarte" in Verbindung mit den Waren "Druckereierzeugnisse, nämlich Zeitschriften" jedoch gerade nicht auf (vgl. auch Ströbele/Hacker, a. a. O., § 8, Rdnr. 268). Die angeführten Belege sprechen zudem dafür, dass sie Mitbewerber als Hinweis auf den Inhalt der von ihnen herausgegebenen Zeitschriften nicht benötigen.

Nach der Beschränkung des Waren- und Dienstleistungsverzeichnisses war der Beschwerde folglich in vollem Umfang stattzugeben.

Grabrucker

Dr. Kortbein

Kortge

Hu