



BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 83/09

(Aktenzeichen)

An Verkündungs Statt
zugestellt am
12. Juli 2010

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 30 2008 013 809. 2

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 28. April 2010 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Stoppel, der Richterin Martens und des Richters Schell

beschlossen:

1. Die Beschwerde wird zurückgewiesen.
2. Der Antrag auf Rückzahlung der Beschwerdegebühr wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Angemeldet zur Eintragung in das Register für die folgenden Waren und Dienstleistungen der Klassen 19, 27 und 35

„Klasse 19:

Baumaterialien (nicht aus Metall); Platten, Leisten, Stangen und Tafeln (nicht aus Metall) für Bauzwecke; Holzwaren, nämlich Bauholz, Nutzholz, Bretter (Bauholz), Schnittholz, Sperrholz; Holzwerkstoffe, nämlich Holz (geformt, pressbar, teilweise bearbeitet); Holz oder Holzwerkstoffe enthaltende Spanplatten, Pressplatten und Faserplatten für Bauzwecke bestimmt; Boden-, Wand- und Deckenverkleidungen nicht aus Metall für Bauzwecke; Holz oder Holzwerkstoffe enthaltende Fussbodenbeläge, soweit in Klasse 19 enthalten; Parkettplatten und -tafeln; Holz oder Holzwerkstoffe enthaltende Profil- und Fussleisten für Bauzwecke; furnierte Holzplatten mit Melaminoberfläche für Bauzwecke;

Klasse 27:

Bodenbeläge (Oberböden); Wand- und Deckenverkleidungen für Einrichtungszwecke aus Holzwerkstoffen (soweit in Klasse 27 ent-

halten); Laminatpaneele, Hochdrucklamine und direkt verpresste Lamine als Bodenbeläge;

Klasse 35:

Präsentation von Waren in Kommunikationsmedien für den Einzel- und Großhandel; Zusammenstellung von Waren für Dritte zu Präsentations- und Verkaufszwecken; Zusammenstellung der vorbezeichneten Waren in den Klassen 19 und 27 (ausgenommen deren Transport) für Dritte, um den Verbrauchern Ansicht und Erwerb dieser Waren zu erleichtern“

ist die Wortmarke

Dynamic.

Die Markenstelle für Klasse 19 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Anmeldung wegen fehlender Unterscheidungskraft nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG zurückgewiesen. Der Begriff „Dynamic“ weise im Zusammenhang mit den beanspruchten Baumaterialien und Bodenbelägen auf eine schwingvolle und lebhaftige Optik bzw. Gestaltung und/oder eine fortschrittliche, moderne, innovative Beschaffenheit des Designs bzw. der Funktionsweise der fraglichen Waren hin. Bezüglich der beanspruchten Dienstleistungen bringe „Dynamic“ lediglich zum Ausdruck, dass die Dienstleistungen mit Energie und Tatkraft erbracht werden und/oder eine gewisse Fortschrittlichkeit und Modernität aufwiesen. Bei der angemeldeten Marke handle es sich somit um ein allgemeines, für das Publikum ohne weiteres verständliches Wertversprechen. Das Markenwort werde von den angesprochenen Verkehrskreisen deshalb nur als werbemäßige Anpreisung der von der Anmelderin angebotenen Waren und Dienstleistungen verstanden, nicht jedoch als betrieblicher Herkunftshinweis. Ob der Marke darüber hinaus auch noch das Schutzhindernis nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG entgegenstehe, könne bei dieser Sachlage dahingestellt bleiben.

Gegen diese Zurückweisung hat die Anmelderin Beschwerde eingelegt und trägt zur Begründung vor, bei dem englischsprachigen Begriff „Dynamic“ handle es sich um eine mehrdeutige Angabe, die für die beanspruchten Waren und Dienstleistungen keinerlei beschreibenden Aussagegehalt beinhalte. So zeichneten sich die fraglichen Produkte gerade durch statische Eigenschaften aus und auch im Hinblick auf die maßgeblichen Dienstleistungen ergebe sich keinerlei beschreibender Bezug des Begriffs „Dynamic“. Es bedürfe vielmehr mehrerer analysierender Zwischenschritte, um von dem Begriff „Dynamic“ auf die vom Amt unterstellten Begriffsbedeutungen zu gelangen. Auch die Markenstelle habe im Rahmen ihrer Zurückweisungsentscheidung dem Markennwort eine Vielzahl unterschiedlicher Bedeutungsgehalte zuordnen müssen, um einen produktbezogenen Zusammenhang konstruieren zu können. Eine solche zielgerichtet analysierende Betrachtungsweise sei jedoch unzulässig. Der angemeldeten Marke stehe das Schutzhindernis des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG somit nicht entgegen, zumal an die notwendige Unterscheidungskraft keine hohen Anforderungen zu stellen seien, sondern bereits eine geringe Unterscheidungskraft ausreiche, die das Markennwort in jedem Fall aufweise. Da der Begriff „Dynamic“ für die beanspruchten Waren und Dienstleistungen keine beschreibende Angabe darstelle, bestehe auch kein Bedürfnis der Mitbewerber, das Markennwort frei verwenden zu können, denn unter das so genannte Freihaltebedürfnis fielen nur eindeutig beschreibende Angaben.

In der mündlichen Verhandlung hat die Anmelderin gerügt, dass die von der Markenstelle angesprochenen Internetbelege dem Beschluss nicht angefügt gewesen seien. Der Senat hat der Anmelderin daraufhin diese Nachweise sowie weitere Recherchebelege im Termin übergeben und ihr eine Schriftsatzfrist zur Stellungnahme bis zum 15. Juni 2010 nachgelassen. In ihrem Schriftsatz vom 3. Juni 2010 hat die Anmelderin daraufhin zu den fraglichen Belegen ausgeführt, diese zeigten lediglich eine Verwendung des Wortes „dynamisch“ als inhaltsleere Werbephase, der das Publikum keinerlei unmittelbaren, konkreten Sachbezug entnehmen könne. Eine Verwendung als eindeutiges Wertversprechen sei darin nicht zu erkennen. Auch vor dem Hintergrund der neueren Rechtsprechung des

Europäischen Gerichtshofs könnte der angemeldeten Marke somit keine absoluten Schutzhindernisse mehr entgegengehalten werden, wie sich dies vor allem aus der Entscheidung „Vorsprung durch Technik“ ergebe.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt einschließlich des Protokolls der mündlichen Verhandlung vom 28. April 2010 Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde ist nicht begründet. Der Eintragung der angemeldeten Marke steht bereits das Schutzhindernis nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG entgegen.

Angaben oder Zeichen, wie das englische Wort „Dynamic“, sind nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG von der Eintragung ausgeschlossen, wenn sie dazu dienen können, im Verkehr relevante Produktmerkmale zu beschreiben (vgl. EuGH GRUR 2004, 680, 681 Rdn. 35, 36 – BIOMILD; BGH GRUR 2008, 900, Rdn. 12 – SPA II, m. w. N.). Ausgeschlossen sind insoweit auch Angaben, die zwar in der jeweils einschlägigen Fachterminologie noch nicht nachweisbar sind, deren beschreibender Aussagegehalt aber so eindeutig und unmissverständlich hervortritt, dass sie zur Produktbeschreibung dienen können (vgl. EuGH GRUR 2004, 680, 681 Rdn. 35, 36 – BIOMILD; sowie Ströbele in Ströbele/Hacker, MarkenG, 9. Aufl., § 8 Rdn. 335 m. w. N.). Dadurch soll dem Allgemeininteresse an der freien Verwendbarkeit solcher Bezeichnungen Rechnung getragen und der Verbleib eines ausreichenden Gestaltungsspielraums für die Mitbewerber sichergestellt werden. Zu diesem Zweck erfasst der Tatbestand des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG nicht nur ein von vornherein festgelegtes, abschließend definiertes Spektrum von Produkteigenschaften, sondern alle Merkmale, die im geschäftlichen Verkehr mit den beanspruchten Waren oder Dienstleistungen von Bedeutung sind. Deshalb können unter dieses Schutzhindernis auch durchaus Angaben fallen, die in ihrem Aussagegehalt eine gewisse Unschärfe aufweisen

oder noch keine exakten begrifflichen Konturen erlangt haben (vgl. nochmals BGH a. a. O., Rdn. 14 ff. – SPA II). Anhaltspunkte, ob ein Merkmal verkehrswesentlich sein kann, lassen sich insbesondere aus den jeweils einschlägigen Branchengegebenheiten gewinnen. Auch wenn es für die Annahme eines Freihaltungsbedürfnisses i. S. v. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG keineswegs entscheidend ist, ob eine Angabe bereits tatsächlich beschreibend genutzt wird (vgl. EuGH MarkenR 2010, 85, 89, Rdn. 52, 56 – Prana Haus; EuGH GRUR 1999, 723, 726, Rdn. 37 – Chiemsee), spricht deshalb die Nachweisbarkeit einer solchen Verwendung eindeutig für ein schutzwürdiges Interesse der Wettbewerber an ihrer freien Verwendbarkeit.

Fremdsprachige Begriffe unterliegen dem Ausschlussstatbestand des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG nur dann, wenn die beschreibende Bedeutung der Marke von den inländischen Verkehrskreisen ohne Weiteres erkannt wird oder wenn die Mitbewerber das Markenwort für den Import/Export bzw. für den inländischen Absatz zur ungehinderten beschreibenden Verwendung benötigen. Insoweit sind nicht nur die allgemeinen Endverbraucher, sondern stets auch die am Handel mit den fraglichen Waren beteiligten Fachkreise zu berücksichtigen, die über besonders qualifizierte Sprachkenntnisse verfügen (vgl. EuGH GRUR 2006, 411, 413, Rdn. 24, 26, 32 – Matratzen Concord/Hukla). Da das englische Wort „Dynamic“ weitgehende Übereinstimmungen mit seinem deutschsprachigen Pendant aufweist, ist im vorliegenden Fall davon auszugehen, dass sowohl die angesprochenen Endverbraucher als auch die genannten Fachkreise das Markenwort in seinem naheliegendsten Bedeutungsgehalt „dynamisch“ verstehen werden.

Der Begriff „dynamisch“ ist zum einen als Wertversprechen bzw. werbeübliche Anpreisung einer entsprechenden, d. h. durch besonderen Schwung und Energie gekennzeichneten Erbringung von Dienstleistungen sowie als Hervorhebung eines „dynamischen“ Unternehmungsgeists (vgl. hierzu Duden – Deutsches Universalwörterbuch, 6. Aufl., 2006 [CD-ROM]) seit langem gebräuchlich und den angesprochenen Verbrauchern in diesem Sinne bekannt. Nach den Feststel-

lungen der Markenstelle und des Senats wird der fragliche Begriff darüber hinaus aber u. a. auch im geschäftlichen Verkehr zur Produktbeschreibung der hier einschlägigen Waren verwendet, die sich unter die Oberbegriffe „Baumaterialien“ und „Bodenbeläge“ einordnen lassen. So wird etwa die Optik eines Industriparketts aus Eiche als „modern und dynamisch“ beworben, die Ausstrahlung von Holzböden als „Urban dynamisch“ sowie die optische Wirkung von Bodenbelägen aus unterschiedlichen Materialien als „Subtil, dynamisch, glänzend“, „ästhetisch, sinnlich, dynamisch“ oder „Dynamisch und einladend“ beschrieben. Des Weiteren finden sich Hinweise auf die „dynamische Ader“ eines Parketts oder die dynamische Wirkung eines Laminats. Entsprechende Belege wurden der Anmelderin in der mündlichen Verhandlung übergeben und mit ihr erörtert. Wenn die Anmelderin diesen Nachweisen entgegenhält, sie zeigten lediglich eine Verwendung des Wortes „dynamisch“ als inhaltsleere Werbephase, der das Publikum keinen unmittelbaren Sachbezug entnehmen könne, lässt sie unberücksichtigt, dass der Ausschlussbestand des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG keineswegs nur Zeichen erfasst, die abschließende Rückschlüsse auf konkrete Waren- oder Dienstleistungsmerkmale ermöglichen. Ebenso wie Angaben, zu deren Bedeutungsgehalt sich noch keine exakte, einhellige Auffassung entwickelt hat, können auch Begriffe mit einer gewissen Unschärfe diesem Schutzhindernis unterfallen (vgl. BGH a. a. O., Rdn. 14 ff. – SPA II). Der Anmelderin ist zwar darin zuzustimmen, wenn sie sinngemäß geltend macht, das Wort „Dynamic“ bzw. sein deutschsprachiges Pendant „dynamisch“ vermitteln letztlich keine exakt definierbare Merkmalsbeschreibung der verfahrensgegenständlichen Waren und Dienstleistungen. Solche eher allgemein gehaltenen Angaben kommen als verbraucherorientierte Sachinformationen jedoch umso mehr in Betracht, als sie unter Werbe- und Marketinggesichtspunkten häufig in besonderem Maße geeignet sind, ein wenn auch nicht präzises, dafür aber weit gefasstes Merkmalsspektrum zu umschreiben. Es entspricht deshalb dem allgemeinen Werbestandard, zur Anpreisung von Produkten und Serviceleistungen derartige Begriffe zu verwenden. In diesem Sinne ermöglicht es das Markenwort „Dynamic“ den angesprochenen Verbrauchern, sofort und ohne weiteres Nachdenken einen unmit-

telbaren, sachbezogenen Zusammenhang zu den hier verfahrensgegenständlichen Waren und Dienstleistungen herzustellen. Die mit einer – wie im vorliegenden Fall – allgemein gehaltenen Umschreibung als „*dynamisch*“ verbundene begriffliche Unbestimmtheit steht der Annahme einer beschreibenden Sachangabe somit nicht entgegen (vgl. hierzu BGH GRUR 2009, 952, Rdn. 15 – DeutschlandCard).

Als merkmalsbeschreibende Angabe steht der angemeldeten Marke daher bereits das Schutzhindernis nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG entgegen. Bei dieser Sach- und Rechtslage kommt es nicht mehr auf die Frage an, ob ihr zudem die erforderliche Unterscheidungskraft i. S. v. § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG abzusprechen ist. Aus diesem Grund erübrigt sich auch eine Auseinandersetzung mit der von der Anmelderin besonders hervorgehobenen Entscheidung „Vorsprung durch Technik“ (vgl. EuGH GRUR 2010, 228) und dessen Ausführungen zu den maßgeblichen Kriterien für die Prüfung der Unterscheidungskraft von Marken, die aus Werbeslogans bestehen.

Die Beschwerde war zurückzuweisen. Die beantragte Rückzahlung der Beschwerdegebühr kam vorliegend nicht in Betracht, da es selbst bei Annahme einer Verletzung des rechtlichen Gehörs der Anmelderin an der erforderlichen Kausalität zwischen Verfahrensfehler und der Notwendigkeit der Beschwerdeeinlegung fehlen würde.

Vorsitzender Richter Stoppel
ist urlaubsbedingt an der
Unterzeichnung gehindert.

Martens

Schell

Martens

Me