



BUNDESPATENTGERICHT

29 W (pat) 537/11

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 30 2010 052 129.5

hat der 29. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 5. Dezember 2012 durch die Vorsitzende Richterin Grabrucker, die Richterin Kortge und die Richterin am Landgericht Uhlmann

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Wortfolge

Fabrik Revival

ist am 2. September 2010 zur Eintragung als Marke in das beim Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA) geführte Register für Dienstleistungen der Klassen 35, 41 und 43 angemeldet worden. Nach Einschränkung des Dienstleistungsverzeichnisses in Klasse 41 bereits im Amtsverfahren bezieht sich die Anmeldung noch auf Dienstleistungen der

Klasse 35:

Werbung; Geschäftsführung; Unternehmensverwaltung; Büroarbeiten;

Klasse 41:

Unterhaltung; sportliche und kulturelle Aktivitäten, insbesondere Betrieb einer Diskothek, Organisation und Veranstaltung von Konzerten, Party-Planung, Produktion von Shows;

Klasse 43:

Dienstleistungen zur Verpflegung und Beherbergung von Gästen.

Mit Beschluss vom 20. Juli 2011 hat die Markenstelle für Klasse 35 die Anmeldung gemäß §§ 37 Abs. 1, 8 Abs. 2 Nr. 1 und 2 MarkenG wegen fehlender Unterscheidungskraft und Freihaltebedürftigkeit zurückgewiesen. Zur Begründung hat sie ausgeführt, dass das angemeldete Wortzeichen auf irgendein Fabrikgebäude oder irgendeine Fabrik hinweise, die im übertragenen Sinne erneuert werde bzw. wiederauflebe. Eine Internetrecherche belege, dass ein solches Wiederaufflammen der Vergangenheit im Unterhaltungs- und Veranstaltungsbereich heutzutage stark verbreitet sei, wie z. B. „Alte Fabrik Revival Party 2009“, „die ATRIUM – Revival Partynacht“ und das „Hamburger Stadtpark Revival“ (Anlagen 3 – 5 zum Beanstandungsbescheid vom 18. Januar 2011, Bl. 12 - 14 VA). Die in den Klassen 41 und 43 beanspruchten Dienstleistungen könnten im Rahmen der Wiederauflebung einer Fabrik(-anlage) angeboten und erbracht werden. Auch die in Klasse 35 angemeldeten Dienstleistungen könnten in engem Zusammenhang mit einem „Fabrik Revival“ stehen. An dieser ohne weiteres verständlichen die hier beanspruchten Dienstleistungen unmittelbar beschreibenden Angabe bestehe auch ein Freihaltebedürfnis der Mitbewerber.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Anmelderin, mit der sie sinngemäß beantragt,

den Beschluss des Deutschen Patent- und Markenamtes vom 20. Juli 2011 aufzuheben.

Sie vertritt die Ansicht, die in Klasse 35 beanspruchten Dienstleistungen wiesen keinen erkennbaren Bezug zum „Wiederaufleben einer Fabrikanlage“ oder aus diesem Anlass durchgeführten Veranstaltungen auf, weil sie nicht in Fabriken oder Veranstaltungsstätten, sondern in Büros erbracht würden. Aus der angemeldeten Bezeichnung „Fabrik Revival“ schlössen die angesprochenen Verkehrskreise auf das Wiederaufleben einer Veranstaltungsreihe, die schon in der Vergangenheit in einer bestimmten Fabrik stattgefunden habe und hinter der ein bestimmter Veranstalter stehe. Dies ergebe sich auch aus den von der Markenstelle angeführten

Beispielen: Bei der als Wort-/Bildmarke u. a. für vergleichbare Dienstleistungen eingetragenen Bezeichnung „Hamburger Stadtpark Revival“ gehe es um das Wiederaufleben einer schon 1930 bis 1950 im Hamburger Stadtpark ausgetragenen Motorsportveranstaltung und nicht um das Wiederaufleben dieses Stadtparks. Mit der Bezeichnung „Alte Fabrik Revival Party 2009“ werde auf eine bis 1983 in demselben Etablissement durchgeführte Veranstaltungsreihe hingewiesen. Dies gelte auch für die „ATRIUM – Revival Partynacht“. Die Markenstelle habe zudem nicht nachgewiesen, dass die Bezeichnung „Fabrik Revival“ für solche Veranstaltungen geläufig und daher freihaltebedürftig sei.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die nach § 66 Abs. 1 i. V. m. § 64 Abs. 6 MarkenG statthafte Beschwerde der Anmelderin ist zulässig, hat aber in der Sache keinen Erfolg.

1.

Der Eintragung der angemeldeten Wortfolge „Fabrik Revival“ als Marke gemäß §§ 33 Abs. 2, 41 MarkenG steht das absolute Schutzhindernis der fehlenden Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG entgegen.

a)

Unterscheidungskraft im Sinne des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist die einer Marke innewohnende (konkrete) Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel aufgefasst zu werden, das die in Rede stehenden Waren und Dienstleistungen als von einem bestimmten Unternehmen stammend kennzeichnet und diese Waren oder Dienstleistungen somit von denjenigen anderer Unternehmen unterscheidet (EuGH GRUR 2008, 608, 611 Rdnr. 66 f. – EUROHYPO; BGH GRUR 2010, 825, 826 Rdnr. 13 – Marlene-Dietrich-Bildnis II; 935 Rdnr. 8 – Die Vision; GRUR 2006,

850, 854 Rdnr. 18 - FUSSBALL WM 2006). Denn die Hauptfunktion der Marke besteht darin, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren und Dienstleistungen zu gewährleisten (EuGH GRUR 2006, 233, 235 Rdnr. 45 - Standbeutel; 229, 230 Rdnr. 27 - BioID; a. a. O. Rdnr. 66 - EUROHYPO; BGH GRUR 2008, 710 Rdnr. 12 - VISAGE; GRUR 2009, 949 Rdnr. 10 - My World; a. a. O. – FUSSBALL WM 2006; GRUR 2005, 417, 418 - BerlinCard;). Da allein das Fehlen jeglicher Unterscheidungskraft ein Eintragungshindernis begründet, ist ein großzügiger Maßstab anzulegen, so dass jede auch noch so geringe Unterscheidungskraft genügt, um das Schutzhindernis zu überwinden (BGH MarkenR 2012, 19 Rdnr. 8 – Link economy; GRUR 2010, 1100 Rdnr. 10 – TOOOR!; a. a. O. - Marlene-Dietrich-Bildnis II; GRUR 2009, 411 Rdnr. 8 - STREETBALL; 778, 779 Rdnr. 11 - Willkommen im Leben; 949 f. Rdnr. 10 - My World; a. a. O. – FUSSBALL WM 2006).

Maßgeblich für die Beurteilung der Unterscheidungskraft sind einerseits die beanspruchten Waren oder Dienstleistungen und andererseits die Auffassung der beteiligten inländischen Verkehrskreise, wobei auf die Wahrnehmung des Handels und/oder des normal informierten, angemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchers der fraglichen Waren oder Dienstleistungen abzustellen ist (EuGH GRUR 2006, 411, 412 Rdnr. 24 - Matratzen Concord/Hukla; GRUR 2004, 943, 944 Rdnr. 24 - SAT 2; BGH a. a. O. – Die Vision; 825, 826 Rdnr. 13 – Marlene-Dietrich-Bildnis II; a. a. O. - FUSSBALL WM 2006). Ebenso ist zu berücksichtigen, dass der Verkehr ein als Marke verwendetes Zeichen in seiner Gesamtheit mit allen seinen Bestandteilen so aufnimmt, wie es ihm entgegentritt, ohne es einer analysierenden Betrachtungsweise zu unterziehen (EuGH GRUR 2004, 428, 431 Rdnr. 53 - Henkel; BGH GRUR 2001, 1151, 1152 - marktfrisch; MarkenR 2000, 420, 421 - RATIONAL SOFTWARE CORPORATION).

Ausgehend hiervon haben Wortmarken dann keine Unterscheidungskraft, wenn ihnen die maßgeblichen Verkehrskreise lediglich einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt zuordnen (EuGH GRUR 2004, 674, 678 Rdnr. 86 –

Postkantor; BGH GRUR 2009, 952, 953 Rdnr. 10 - DeutschlandCard; a. a. O. 854 Rdnr. 19 - FUSSBALL WM 2006; GRUR 2005, 417, 418 – BerlinCard; a. a. O. - marktfrisch; GRUR 2001, 1153 - anti KALK) oder wenn diese aus gebräuchlichen Wörtern oder Wendungen der deutschen Sprache oder einer geläufigen Fremdsprache bestehen, die – etwa wegen einer entsprechenden Verwendung in der Werbung oder in den Medien – stets nur als solche und nicht als Unterscheidungsmittel verstanden werden (vgl. u. a. BGH a. a. O. - FUSSBALL WM 2006; GRUR 2003, 1050, 1051 - Cityservice; GRUR 2001, 1043, 1044 - Gute Zeiten – Schlechte Zeiten).

b)

Diesen Anforderungen an die Unterscheidungskraft im Sinne des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG genügt das angemeldete Wortzeichen nicht, weil es für die beanspruchten Dienstleistungen einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsgehalt aufweist.

aa)

Bei der Beurteilung von Schutzhindernissen ist maßgeblich auf die Auffassung der beteiligten inländischen Verkehrskreise abzustellen, wobei dies alle Kreise sind, in denen die fragliche Bezeichnung Verwendung finden oder Auswirkungen haben kann. Mit den angemeldeten Dienstleistungen der Klasse 35 werden in erster Linie Unternehmensinhaber sowie Angehörige der unternehmerischen Führungsebene bzw. des Managements angesprochen, während sich die übrigen beanspruchten Dienstleistungen auch an den Durchschnittsverbraucher richten.

bb)

Die um Schutz nachsuchende Wortfolge „Fabrik Revival“ setzt sich aus zwei gebräuchlichen Wörtern zusammen, nämlich den Substantiven „Fabrik“ und „Revival“.

aaa)

Das Substantiv „Fabrik“ bezeichnet einen gewerblichen, mit Maschinen ausgerüsteten Produktionsbetrieb, einen Gebäudekomplex, in dem ein Industriebetrieb untergebracht ist oder (umgangssprachlich) die Belegschaft eines Industriebetriebes (Duden - Deutsches Fremdwörterbuch, 9. Aufl. 2007 [CD-ROM]; Duden - Deutsches Universalwörterbuch, 6. Aufl. 2006 [CD-ROM]). Ferner haben ehemalige (stillgelegte) Fabriken oftmals eine neue Verwendung als Kultur- und Kommunikationszentren gefunden, welche typischerweise Dienstleistungen der Unterhaltung sowie Aktivitäten kultureller und sportlicher Art anbieten. Ferner kann das Wort „Fabrik“ auch in einem übertragenen Sinne als Hinweis auf die geistige oder gestalterische Produktivität der Dienstleistungsanbieter gedacht sein (BPatG 32 W (pat) 181/04 – eventfabrik trier).

bbb)

Das aus dem Englischen stammende Substantiv „Revival“ hat die Bedeutung „Wiederaufleben, Wiederbelebung, Erneuerung, z. B. eines [erfolgreichen] Films oder eines lange nicht gespielten Theaterstücks“ (Duden - Deutsches Fremdwörterbuch, a. a. O.; Duden - Deutsches Universalwörterbuch a. a. O.), das in diesem Sinne auch in den deutschen Sprachgebrauch Eingang gefunden hat.

bb)

In seiner Gesamtbedeutung „Fabrikerneuerung“ oder „Wiederbelebung/Wiederaufleben einer Fabrik“ werden die angesprochenen Verkehrskreise das Anmeldezeichen in Bezug auf die beanspruchten Dienstleistungen nur als Sachhinweis auf „(Musik-, Film- oder Theater-) Revival-Veranstaltungen in einer Fabrik“ verstehen.

Dieses Verkehrsverständnis ergibt sich insbesondere auch daraus, dass ehemalige (stillgelegte) Fabriken oftmals eine neue Verwendung als Kultur- und Kommunikationszentren gefunden haben. Diese bieten typischerweise Dienstleistungen der Unterhaltung sowie Aktivitäten kultureller und sportlicher Art an. Aber auch wenn keine Verbindung zu einem – ehemaligen - Fabrikgelände vorhanden ist,

das Wort „Fabrik“ also in einem übertragenen Sinne als Hinweis auf die geistige oder gestalterische Produktivität der Dienstleistungsanbieter gedacht ist, liegt keine die betriebliche Herkunft kennzeichnende Angabe vor. Denn, wie die Internetrecherchen des Amtes und des Senats ergeben haben, sind in verschiedenen Orten bereits derartige Fabriken vorhanden, die regelmäßig (Musik- und Tanz-) Revival-Veranstaltungen und -partys im Fabrikambiente durchführen und in deren Rahmen die hier beanspruchten Dienstleistungen in den Klassen 41 und 43 angeboten werden (Bl. 26 – 35 GA; vgl. auch BPatG 32 W (pat) 181/04 - eventfabrik trier).

Im Bereich des Marketing gibt es, wie eine Internetrecherche des Senats gezeigt hat (Bl. 36 – 43 GA), eine eigene Festival- und Eventbranche, die auch Revival-Veranstaltungen in (ehemaligen) Fabrikgebäuden umfasst, in der die in Klasse 35 angemeldete Werbung erbracht werden kann. Die übrigen Dienstleistungen „Geschäftsführung; Unternehmensverwaltung; Büroarbeiten“ können sich auf Unternehmen in dieser Branche beziehen, so dass die beanspruchte Wortfolge für sie eine im Vordergrund stehende Sachaussage enthält.

Die verfahrensgegenständliche Bezeichnung ist daher nicht geeignet, den Hinweis auf die Herkunft der Dienstleistungen aus einem bestimmten Betrieb zu vermitteln.

2.

Da es bereits an jeglicher Unterscheidungskraft mangelt, kann dahingestellt bleiben, ob der angemeldeten Bezeichnung insoweit auch ein schutzwürdiges Interesse der Mitbewerber an seiner freien Verwendbarkeit entgegen steht (§ 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG).

Grabrucker

Kortge

Uhlmann

Hu