BGH v. 19.01.2006 - I ZB 11/04

Leitsatz

[1] a) Der Begriff "Lotto" stellt eine beschreibende Angabe eines Glücksspiels dar, auch wenn sich die Bedeutung des Begriffs für Teile des Verkehrs inzwischen auf eine bestimmte Art eines Glücksspiels (z.B. "6 aus 49") eingeengt hat.

b) Ein Begriff, der ein Produkt der Gattung nach glatt beschreibt, ist nur dann als Marke im Verkehr durchgesetzt i.S. von § 8 Abs. 3 MarkenG, wenn ein weit überwiegender Teil der angesprochenen Verkehrskreise darin einen Hinweis auf die betriebliche Herkunft des Produkts erblickt.

Gesetz(e):

MarkenG § 8 Abs. 2 Nr. 2; MarkenG § 8 Abs. 3

Instanzenzug:

31.03.2004

Gründe

I. Für die im Deutschen Lottoblock zusammengeschlossenen sechzehn Lotteriegesellschaften ist mit Zeitrang vom 2. September 1996 die Wortmarke

LOTTO

für folgende Waren und Dienstleistungen als durchgesetzte Marke eingetragen (die auf einer späteren Einschränkung der Anmeldung beruhenden, nachfolgend in kursiver Schrift wiedergegebenen Angaben sind bei der Veröffentlichung der Marke versehentlich weggelassen worden):

Druckereierzeugnisse, nämlich Spielkarten, Zeitschriften, Zeitungen, Poster, Fotografien (im Zusammenhang mit der Veranstaltung von Lotterien und deren Durchführung);

Lotteriespiele, Gegenstände für die Durchführung von Lotterien, nämlich Glücksspieltrommeln und -ziehgeräte; elektrische oder elektronische Spiele;

Organisation, Veranstaltung und Durchführung von Lotterien und anderen Geld- und Glücksspielen; Verteilung von Lotterielosen und sonstigen Teilnahmeunterlagen;

Beratung in wirtschaftlicher und/oder organisatorischer Hinsicht von Lotterie- und anderen Geld- und Glücksspielern; wirtschaftliche und/oder organisatorische Beratung zur Durchführung des bargeldlosen Zahlungsverkehrs;

Veranstaltung und Durchführung von Glücksspielen im Wege der Telekommunikation, insbesondere über Internet;

Organisation und Durchführung von Rundfunk-, Fernseh- und sonstigen Unterhaltungsveranstaltungen; Veranstaltung von sportlichen Wettbewerben und sonstigen kulturellen Aktivitäten (im Zusammenhang mit der Veranstaltung von Lotterien und deren Durchführung);

Beratung in technischer Hinsicht von Lotterie- und anderen Glücksspielern;

Sachmittel zur Durchführung des bargeldlosen Zahlungsverkehrs, nämlich Chipkarten und Magnetkarten; technische Beratung zur Durchführung des bargeldlosen Zahlungsverkehrs;

Beratung in finanzieller Hinsicht von Lotterie- und anderen Geld- und Glücksspielern;

finanzielle Beratung zur Durchführung des bargeldlosen Zahlungsverkehrs.

1 Nachschlagewerk: ja; BGHZ: nein; BGHR: ja

© NWB Verlag. Das Dokument darf ausschließlich im vertraglich vereinbarten Rahmen und in den Grenzen des Urheberrechts genutzt werden. Die Veröffentlichung im Internet ist nicht gestattet.

Die Antragstellerin hat die Löschung der eingetragenen Marke beantragt. Mit Beschluss vom 23. August 2002 hat die Markenabteilung des Deutschen Patent- und Markenamtes unter Zurückweisung des weitergehenden Löschungsantrags angeordnet, dass die Marke teilweise zu löschen sei, und zwar für Druckereierzeugnisse, nämlich Spielkarten, Zeitschriften, Zeitungen, Poster, Fotografien (im Zusammenhang mit der Veranstaltung von Lotterien und deren Durchführung); Gegenstände für die Durchführung von Lotterien, nämlich Glücksspieltrommeln und -ziehgeräte; elektrische oder elektronische Spiele; Beratung in wirtschaftlicher und/oder organisatorischer Hinsicht von Lotterie- und anderen Geld- und Glücksspielern; Beratung in finanzieller Hinsicht von Lotterie- und anderen Geld- und Glücksspielern; Beratung in technischer Hinsicht von Lotterie- und anderen Glücksspielern; Veranstaltung und Durchführung von Glücksspielen im Wege der Telekommunikation, insbesondere über Internet; Durchführung von Rundfunk-, Fernseh- und sonstigen Unterhaltungsveranstaltungen.

Gegen diesen Beschluss haben sowohl die Markeninhaberinnen als auch die Antragstellerin Beschwerde eingelegt. Die Beschwerde der Markeninhaberinnen hat das Bundespatentgericht zurückgewiesen; auf die Beschwerde der Antragstellerin hat es unter Zurückweisung der weitergehenden Beschwerde die Löschung der eingetragenen Marke für weitere Waren und Dienstleistungen angeordnet (BPatG GRUR 2004, 685), und zwar für die Ware "Lotteriespiele" sowie für die Dienstleistungen Organisation, Veranstaltung und Durchführung von Lotterien und anderen Geld- und Glücksspielen; Verteilung von Lotterielosen und sonstigen Teilnahmeunterlagen; Organisation von Rundfunk- und Fernseh- und sonstigen Unterhaltungsveranstaltungen, Veranstaltung von sportlichen Wettbewerben und sonstigen kulturellen Aktivitäten (im Zusammenhang mit der Veranstaltung von Lotterien und deren Durchführung).

Hiergegen richtet sich die vom Bundespatentgericht zugelassene Rechtsbeschwerde der Markeninhaberinnen, mit der sie ihren Antrag auf Abweisung des Löschungsantrags weiterverfolgen. Die Antragstellerin beantragt, die Rechtsbeschwerde zurückzuweisen.

II. Hinsichtlich der oben genannten Waren und Dienstleistungen, für die die angegriffene Marke eingetragen ist, hat das Bundespatentgericht einen Löschungsgrund bejaht. Zur Begründung hat es - soweit für das Rechtsbeschwerdeverfahren noch von Bedeutung - ausgeführt:

Die Antragstellerin könne sich allerdings nicht auf den Löschungsgrund des § 50 Abs. 1 i.V. mit § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG stützen; denn es könne nicht festgestellt werden, dass der Marke für die beanspruchten Waren und Dienstleistungen jegliche Unterscheidungskraft fehle. Auch wenn "Lotto" für die meisten beanspruchten Waren und Dienstleistungen eine im Vordergrund stehende Sachangabe sei, stehe damit doch nicht fest, dass sie nur als solche aufgefasst werde. Die Eintragung eines von Haus aus nicht unterscheidungskräftigen Zeichens führe nicht zwangsläufig zur Löschung; denn die Unterscheidungskraft könne auch von den tatsächlichen Marktverhältnissen beeinflusst sein. Im Hinblick auf den starken Marktauftritt der Markeninhaberinnen sei nicht auszuschließen, dass ein noch maßgeblicher Teil der angesprochenen Verbraucher "Lotto" für eine Marke der Markeninhaberinnen hielten.

Dagegen sei der auf § 50 Abs. 1 i.V. mit § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG gestützte Löschungsantrag hinsichtlich der oben genannten Waren und Dienstleistungen begründet. Das Wort "Lotto" diene dazu, Lottospiele und ihre Veranstaltung - darunter auch das bekannte Lotto "6 aus 49" der Markeninhaberinnen - ihrer Gattung nach zu bezeichnen. Lottospielen sei gemeinsam, dass sie nur durch Glück zu gewinnen seien. Der Einsatz von (Spiel-)Geld sei meist zugunsten des Veranstalters verloren. Die Bezeichnung sei auch zur Beschreibung der in Rede stehenden Produkte geeignet, auch wenn möglicherweise nur die Markeninhaberinnen berechtigt seien, Lottospiele zu veranstalten. Die Eintragung einer Produktmerkmalsbezeichnung könne nicht damit gerechtfertigt werden, dass ein "Freihaltebedürfnis" fehle.

Dieses Eintragungshindernis sei nicht durch Verkehrsdurchsetzung überwunden. Für die in Rede stehenden Waren und Dienstleistungen seien die angesprochenen Verkehrskreise alle Verbrau-

© NWB Verlag. Das Dokument darf ausschließlich im vertraglich vereinbarten Rahmen und in den Grenzen des Urheberrechts genutzt werden. Die Veröffentlichung im Internet ist nicht gestattet.

cher, zumindest ab dem Alter von achtzehn Jahren. Zu berücksichtigen seien alle Kreise, in denen die Marke Verwendung finden oder Auswirkungen zeitigen solle. Dies sei im Streitfall grundsätzlich die allgemeine Öffentlichkeit, wie sich auch an den Angeboten der Markeninhaberinnen zeige, die sich an sämtliche Endverbraucher richteten. Ausgenommen seien lediglich die Verkehrskreise, die Glücksspiele kategorisch ablehnten.

Die Erlangung der Verkehrsdurchsetzung setze nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG voraus, dass die Bezeichnung infolge ihrer Benutzung in den beteiligten Kreisen Unterscheidungskraft erworben habe. Hierfür genüge nicht, dass dem Zeichen nicht jegliche Unterscheidungskraft abgesprochen werden könne. Die Benutzung des Zeichens müsse vielmehr derart nachhaltig sein, dass es für mehr als 50% der beteiligten Kreise zur Marke mutiert sei. Handele es sich um eine Bezeichnung, die als beschreibende Angabe sehr bekannt sei und weit verbreitet benutzt werde, könne ein Wandel zur Marke nur eintreten, wenn nachgewiesen sei, dass die Bezeichnung aufgrund der Benutzung als Marke als von einem bestimmten Unternehmen stammend erkannt werde. Für den Nachweis der Benutzung als Marke genüge es nicht, wenn über 50% der beteiligten Kreise das Zeichen seinem Inhaber zuordneten. Denn hieraus ergebe sich noch nicht zwingend das Verständnis, dass es sich um eine Marke handele. Jedenfalls immer dann, wenn der Anmelder oder Markeninhaber eine Monopolstellung innehabe und/oder es um die Eintragung einer "dominanten" Produktmerkmalsbezeichnung gehe, seien die angesprochenen Verkehrskreise zusätzlich danach zu fragen, ob sie sich vorstellen könnten, dass auch ein anderer Anbieter die fragliche Bezeichnung verwende. Im Streitfall könne nur dann von einer Verkehrsdurchsetzung ausgegangen werden, wenn die Verbraucher bei einem anderen Veranstalter von Lotteriespielen eine andere Bezeichnung als "Lotto" erwarteten.

Nach den im Verfahren vorgelegten Verkehrsbefragungen sei dieser Nachweis von den Markeninhaberinnen nicht erbracht. Das GfK-Gutachten berücksichtige nur die am Spiel interessierten Kreise. Soweit sich die Zahlen auf alle Befragten bezögen, sei zwar 73% das Wort "Lotto" im Zusammenhang mit der Veranstaltung und Organisation von Lotterien geläufig, wobei aber nicht deutlich werde, in welcher Eigenschaft - als Produktbezeichnung oder als Marke - der Verkehr den Begriff kenne. Das INRA-Gutachten vom August 2002 berücksichtige nur 24% der Befragten als beteiligte Kreise. Auch dieses Gutachten belege keine Verkehrsdurchsetzung in dem erforderlichen Sinne.

III. Diese Beurteilung hält den Angriffen der Rechtsbeschwerde stand. Mit Recht hat das Bundespatentgericht angenommen, dass der Marke "Lotto" für die in Rede stehenden Waren und Leistungen jedenfalls das Eintragungshindernis des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG entgegensteht, das nicht durch Verkehrsdurchsetzung überwunden ist (§ 8 Abs. 3 MarkenG).

1. Ohne Erfolg wendet sich die Rechtsbeschwerde gegen die Annahme des Bundespatentgerichts, bei der angegriffenen Marke handele es sich um eine beschreibende Angabe im Sinne von § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG.

a) Das Bundespatentgericht hat mit Recht angenommen, dass die Anwendung des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG nicht davon abhängt, ob in Deutschland nach der derzeitigen Rechtslage andere Anbieter als die Markeninhaberinnen berechtigt sind, öffentliche Glücksspiele zu veranstalten. Denn ein beschreibender Charakter des Begriffs "Lotto" stellt ein Eintragungshindernis dar, gleichgültig ob mögliche Wettbewerber der Markeninhaberinnen derzeit auf diesen Begriff zur Beschreibung ihres Angebots angewiesen sind oder nicht (vgl. EuGH, Urt. v. 12.2.2004 - C-363/99, Slg. 2004, I-1619 = GRUR 2004, 674 Tz 57 u. 61 - Postkantoor; BGH, Beschl. v. 3.11.2005 - I ZB 14/05 - Casino Bremen, Tz 10).

b) Wie das Bundespatentgericht rechtsfehlerfrei und in Übereinstimmung mit dem allgemeinen Erfahrungswissen festgestellt hat, dient das Wort "Lotto" dazu, ein bestimmtes Glücksspiel zu bezeichnen. Dabei kann zwischen einer allgemeinen und einer konkreten Bedeutung des Begriffs un-

© NWB Verlag. Das Dokument darf ausschließlich im vertraglich vereinbarten Rahmen und in den Grenzen des Urheberrechts genutzt werden. Die Veröffentlichung im Internet ist nicht gestattet.

terschieden werden. Der allgemeine Begriff "Lotto" - beispielsweise in zusammengesetzten Wörtern wie Zahlenlotto und Bilderlotto - bezeichnet ein Spiel, dessen Ausgang vor allem vom Glück abhängt. Demgegenüber weist der Begriff bei konkreter Verwendung auf ein Glücksspiel hin, bei dem der Spieler mit einem finanziellen Einsatz auf eine bestimmte Zahl setzt. Auch dieser Form des Lottos ist es eigen, dass das Ergebnis nicht durch Geschick oder Erfahrung beeinflusst werden kann.

c) Die Rechtsbeschwerde setzt dieser tatrichterlichen Beurteilung ihre eigene Einschätzung entgegen, wonach "Lotto" weder ein Synonym für eine bestimmte Art von Glücksspielen sei noch unmittelbar Eigenschaften solcher Glücksspiele umschreibe. Sie stützt sich dabei auf die vorliegenden Verkehrsbefragungen, aus denen sich ergebe, dass die angesprochenen Verkehrskreise den Begriff "Lotto" nicht auf ein beliebiges, sondern gerade auf das von den Markeninhaberinnen veranstaltete Glücksspiel bezögen. Wie das Bundespatentgericht deutlich gemacht hat, können die in Rede stehenden Verkehrsbefragungen die Auffassung der Rechtsbeschwerde nicht belegen. Denn auch wenn Teile des Verkehrs mit dem Begriff "Lotto" nicht ganz allgemein ein Glücksspiel, sondern konkret das von den Markeninhaberinnen veranstaltete Spiel "6 aus 49" verbinden, spricht dies nicht gegen den beschreibenden Gehalt des Begriffs. Das Ergebnis der Verkehrsbefragung deutet lediglich darauf hin, dass der Begriff "Lotto" vor allem für die Teile des Verkehrs, die am Lottospiel interessiert sind - denn auf diese Teile des Verkehrs konzentrieren sich diese Befragungen -, einen noch konkreteren Bedeutungsgehalt hat. Auch wenn mit dem Begriff "Lotto" ein konkretes Spiel bezeichnet wird, ändert dies nichts an seinem beschreibenden Charakter.

2. Im Hinblick auf das - von Haus aus - bestehende Eintragungshindernis, das nur durch Verkehrsdurchsetzung überwunden werden kann, kann offen bleiben, ob die Ansicht des Bundespatentgerichts zutrifft, im Löschungsverfahren könne nicht davon ausgegangen werden, dass dem Begriff "Lotto" jegliche Unterscheidungskraft fehle. Allerdings sind insofern Zweifel angebracht, als eine glatt beschreibende Angabe, der von Haus aus jede Unterscheidungskraft fehlt, nicht allein durch intensive Benutzung langsam Unterscheidungskraft entwickelt. Vielmehr kann das Fehlen der Unterscheidungskraft allein durch Verkehrsdurchsetzung, nicht durch eine keinen Bedeutungswandel auslösende intensive Benutzung überwunden werden.

3. Zutreffend ist das Bundespatentgericht davon ausgegangen, dass das zunächst bestehende Eintragungshindernis nicht dadurch überwunden worden ist, dass sich die fragliche Marke im Verkehr als Hinweis auf die betriebliche Herkunft des von den Markeninhaberinnen veranstalteten Lotteriespiels durchgesetzt hat.

a) Das Bundespatentgericht hat mit Recht angenommen, dass den Markeninhaberinnen die Berufung auf eine Durchsetzung ihrer Marke nicht schon deswegen verwehrt ist, weil ihnen in der Vergangenheit eine Monopolstellung zukam, so dass sich eine mögliche Verkehrsdurchsetzung ungestört vom Wettbewerb anderer Anbieter bilden konnte (vgl. EuGH, Urt. v. 18.6.2002 - C-299/99, Slg. 2002, I-5475 = GRUR 2002, 804 Tz 65 - Philips/Remington; Ströbele in Ströbele/Hacker, Markengesetz, 7. Aufl., § 8 Rdn. 482). Dies ändert indessen nichts daran, dass in einer Situation, in der ein Anbieter aufgrund einer Monopolsituation eine bestimmte Leistung als einziger anbietet, darauf zu achten ist, ob der Verkehr, der die von Haus aus beschreibende Angabe der angebotenen Leistung mit dem Angebot des Monopolisten identifiziert, diese Bezeichnung nunmehr als einen Hinweis auf die betriebliche Herkunft der angebotenen Leistung betrachtet. Bieten im Streitfall im Wesentlichen nur die Markeninhaberinnen ein öffentliches Lottospiel an, liegt es nahe, dass der Verkehr den Gattungsbegriff mit diesem Anbieter in Verbindung bringt, ohne darin zugleich einen Herkunftshinweis zu erblicken (vgl. BGHZ 30, 357, 365 - Nährbier).

b) Aufgrund der vorliegenden Verkehrsbefragungen ist davon auszugehen, dass sich die beschreibende Angabe "Lotto" nicht zu einem Hinweis auf die betriebliche Herkunft gewandelt hat.

aa) Die Frage, ob eine Marke infolge von Benutzung Unterscheidungskraft i.S. des Art. 3 Abs. 3 MarkenRL oder - was auf dasselbe hinausläuft - nach § 8 Abs. 3 MarkenG Verkehrsdurchsetzung

© NWB Verlag. Das Dokument darf ausschließlich im vertraglich vereinbarten Rahmen und in den Grenzen des Urheberrechts genutzt werden. Die Veröffentlichung im Internet ist nicht gestattet.

erlangt hat, ist aufgrund einer Gesamtschau der Gesichtspunkte zu beantworten, die zeigen können, dass die Marke die Eignung erlangt hat, die fragliche Dienstleistung als von einem bestimmten Unternehmen stammend zu kennzeichnen und diese Leistung damit von den Leistungen anderer Unternehmen zu unterscheiden (vgl. EuGH, Urt. v. 4.5.1999 - C-108/97 u. C-109/97, Slg. 1999, I-2779 = GRUR 1999, 723 Tz 54 - Windsurfing Chiemsee). Dabei kann für die Feststellung des im Einzelfall erforderlichen Durchsetzungsgrades nicht von festen Prozentsätzen ausgegangen werden, auch wenn - sofern nicht besondere Umstände eine abweichende Beurteilung rechtfertigen - die untere Grenze für die Annahme einer Verkehrsdurchsetzung nicht unterhalb von 50% angesetzt werden kann (vgl. BGH, Beschl. v. 1.3.2001 - I ZB 54/98, GRUR 2001, 1042, 1043 = WRP 2001, 1205 - REICH UND SCHOEN, m.w.N.). Handelt es sich jedoch um einen Begriff, der die fragliche Dienstleistung ihrer Gattung nach glatt beschreibt, kommen eine Verkehrsdurchsetzung und damit ein Bedeutungswandel erst bei einem deutlich höheren Durchsetzungsgrad in Betracht. So ist der Senat für die Durchsetzung des Wortzeichens "Kinder", das die Abnehmerkreise der in Rede stehenden Süßwaren glatt beschreibt, von der Notwendigkeit einer nahezu einhelligen Verkehrsbekanntheit ausgegangen (BGHZ 156, 112, 125 - Kinder) und hat sich dabei darauf gestützt, dass auch nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften nach der Art der fraglichen Bezeichnung zu unterscheiden ist (EuGH GRUR 1999, 723 Tz 50 - Windsurfing Chiemsee).

bb) Da es sich bei "Lotto" um einen Begriff handelt, der die fragliche Dienstleistung an sich glatt beschreibt, setzt eine Verkehrsdurchsetzung nach § 8 Abs. 3 MarkenG einen Durchsetzungsgrad von weit über 50% voraus. Hiervon kann im Streitfall nicht ausgegangen werden.

(1) Das Bundespatentgericht hat entgegen der Auffassung der Rechtsbeschwerde zutreffend angenommen, dass für die Frage der Verkehrsdurchsetzung nicht allein auf die am Lottospiel interessierten Kreise abgestellt werden kann. Denn auch diejenigen Teile des Verkehrs, die sich selbst nicht als an Lotteriespielen interessiert bezeichnen würden, kommen als gelegentliche Teilnehmer derartiger Spiele in Betracht. Die Werbung der Veranstalter solcher Spiele richtet sich dementsprechend - wie das Bundespatentgericht festgestellt hat - an alle Verbraucherkreise und trägt damit dem Umstand Rechnung, dass der angekündigte Vorteil, also die Chance auf einen Geldgewinn, für jedermann von Interesse ist und fast alle Bevölkerungskreise - auch diejenigen, die bislang noch kein Interesse an derartigen Spielen gezeigt haben - der Erwägung zugänglich erscheinen, ihr Glück einmal zu versuchen, um mit einem verhältnismäßig kleinen Einsatz einen großen Gewinn zu erzielen. Daher ist es aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, dass das Bundespatentgericht den Verkehrskreis ebenso wie bei Waren oder Dienstleistungen des Massenkonsums bestimmt und nur diejenigen Teile des Verkehrs ausgenommen hat, die Lotteriespiele für sich kategorisch ablehnen. Bei Waren und Dienstleistungen des Massenkonsums zählt grundsätzlich die Gesamtbevölkerung zu den angesprochenen Verkehrskreisen (BGHZ 30, 357, 372 - Nährbier; BGH, Urt. v. 5.3.1971 - I ZR 101/69, GRUR 1971, 305, 307 = WRP 1971, 320 - Konservenzeichen II; Beschl. v. 19.10.1973 - I ZB 3/72, GRUR 1974, 220, 222 = WRP 1974, 32 - Club-Pilsener).

(2) Allerdings hat das Bundespatentgericht ebenso wie die von den Parteien vorgelegten Gutachten den Anteil des Verkehrs, der Lotteriespiele für sich grundsätzlich ablehnt, nicht bestimmt, so dass keine Feststellungen über die Verkehrsdurchsetzung der Marke "LOTTO" innerhalb der vom Bundespatentgericht als maßgeblich erachteten Verkehrskreise vorliegen. Diese Feststellung ist indessen entbehrlich. Denn selbst der Durchsetzungsgrad, den die von den Parteien vorgelegten Verkehrsbefragungen innerhalb des engeren Verkehrskreises der an Lotteriespielen interessierten Verbraucher ermittelt haben, rechtfertigt die Annahme nicht, dass es sich bei der Streitmarke um ein durchgesetztes Zeichen handelt.

Dabei kommt es nicht darauf an, ob die Rügen zutreffen, die die Rechtsbeschwerde hinsichtlich der von der Antragstellerin vorgelegten Verkehrsbefragung (NFO Infratest, Januar 2002) erhebt. Denn auch der Durchsetzungsgrad von 58%, der sich aus dem von den Markeninhaberinnen vorgelegten

© NWB Verlag. Das Dokument darf ausschließlich im vertraglich vereinbarten Rahmen und in den Grenzen des Urheberrechts genutzt werden. Die Veröffentlichung im Internet ist nicht gestattet.

Gutachten (GfK, August 2001) ergibt, rechtfertigt nicht die Annahme der Verkehrsdurchsetzung. Dabei kann offen bleiben, ob auch für den Bedeutungswandel des Begriffs "Lotto" - wie im Falle des Begriffs "Kinder" (BGHZ 156, 112, 125 - Kinder) - eine nahezu einhellige Verkehrsbekanntheit (als Herkunftshinweis) zu fordern ist. Jedenfalls kommt eine Verkehrsdurchsetzung bei einem Begriff, der die in Rede stehende Ware oder Leistung nach dem ursprünglichen Bedeutungsgehalt glatt beschreibt, erst bei einem Durchsetzungsgrad in Betracht, der erheblich über 50% liegt und im Streitfall auch nach der von den Markeninhaberinnen vorgelegten Verkehrsbefragung nicht erreicht ist.

c) Unter diesen Umständen ist es aus Rechtsgründen nicht zu beanstanden, dass das Bundespatentgericht eine Verkehrsdurchsetzung des Begriffs "Lotto" als Herkunftshinweis verneint hat.

IV. Danach ist die Rechtsbeschwerde der Markeninhaberinnen zurückzuweisen. Die Kostenentscheidung beruht auf § 90 Abs. 2 Satz 1 MarkenG.

Auf diese Entscheidung wird Bezug genommen in folgenden Gerichtsentscheidungen:
BGH 21.7.2016 - I ZB 52/15
BGH 23.10.2014 - I ZB 61/13
BGH 18.9.2014 - I ZR 228/12
BGH 17.10.2013 - I ZB 65/12
BGH 15.7.2010 - I ZR 57/08
BGH 19.11.2009 - I ZB 76/08
BGH 9.7.2009 - I ZB 88/07
BGH 2.4.2009 - I ZR 79/06
BGH 2.4.2009 - I ZB 94/06
BGH 2.4.2009 - I ZR 78/06
BGH 23.10.2008 - I ZB 49/07
BGH 23.10.2008 - I ZB 37/07
BGH 23.10.2008 - I ZB 45/07
BGH 23.10.2008 - I ZB 38/07
BGH 23.10.2008 - I ZB 48/07
BGH 10.4.2008 - I ZR 167/05
BGH 13.3.2008 - I ZB 53/05
BGH 25.10.2007 - I ZR 18/05
BGH 20.9.2007 - I ZR 94/04
BGH 20.9.2007 - I ZR 6/05
BGH 1.3.2007 - I ZR 249/02
BGH 15.2.2007 - I ZR 251/02
BGH 25.1.2007 - I ZR 22/04
BGH 27.4.2006 - I ZB 97/05
BGH 27.4.2006 - I ZB 96/05

Fundstelle(n):
NJW 2006 S. 3282 Nr. 45
[JAAAB-96509]

© NWB Verlag. Das Dokument darf ausschließlich im vertraglich vereinbarten Rahmen und in den Grenzen des Urheberrechts genutzt werden. Die Veröffentlichung im Internet ist nicht gestattet.