



BUNDESPATENTGERICHT

30 W (pat) 143/03

(AktENZEICHEN)

Verkündet am
6. Dezember 2004

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 302 47 988.0

hat der 30. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 6. Dezember 2004 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Buchetmann, des Richters Schramm und der Richterin Hartlieb

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Zur Eintragung in das Markenregister angemeldet ist die Wortmarke

Gelbsticker

für die Waren

"Mittel zur Vertilgung von schädlichen Tieren; Insektenfallen".

Die Markenstelle für Klasse 5 des Deutschen Patent- und Markenamtes hat die Anmeldung zurückgewiesen wegen fehlender Unterscheidungskraft und eines bestehenden erheblichen Freihaltebedürfnisses. Die Bezeichnung Gelbsticker sei eine rein beschreibende Bestimmungs- und Beschaffenheitsangabe, Gelbsticker sei gemäß Internetrecherche ein bekanntes und weit verbreitetes Mittel zur Schädlingsbekämpfung in Form von gelben Klebetafeln, die man in die Erde stecke oder an der Pflanze befestige.

Die Anmelderin hat Beschwerde eingelegt. Zur Begründung hat sie im wesentlichen ausgeführt, der Bestandteil Sticker habe mehrere Bedeutungen, er bedeute Aufkleber, aber nicht einen Gegenstand zum Stecken. Die Bezeichnung Gelbsticker sei eine Wortneuschöpfung, die auch grammatikalisch atypisch gebildet sei. Die angesprochenen Verkehrskreise würden bei gelben Aufklebern nur an die bekannten "Post-it-Aufkleber" denken, farbige Aufkleber zur Insektenvertilgung seien nicht bekannt. Der Bezeichnung Gelbsticker könne kein bestimmter Begriffsgehalt zugeordnet werden, als mehrdeutige und unscharfe Bezeichnung sei die Marke nicht Freihaltebedürftig. Die Anmelderin macht die Verkehrsdurchsetzung der angemeldeten Marke geltend, sie habe 1988 die Marke "Neudorffs Gelbsticker" angemeldet und unter dieser Marke biotechnische Insektenfallen vertrie-

ben, damit habe sie in 2001 einen Marktanteil von 84 % erreicht, so daß Gelbsticker als Kennzeichnung für die beanspruchten Waren im Verkehr durchgesetzt sei.

Die Anmelderin beantragt,

den angefochtenen Beschluß der Markenstelle für Klasse 5 des Deutschen Patent- und Markenamtes vom 14. Februar 2003 aufzuheben.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf das schriftsätzliche Vorbringen, den Inhalt des patentamtlichen Beschlusses und die der Anmelderin übermittelten Ergebnisse einer Internetrecherche Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde der Anmelderin ist in der Sache ohne Erfolg.

Die angemeldete Marke ist für die beanspruchten Waren nach den Vorschriften des Markengesetzes von der Eintragung ausgeschlossen, da sie eine beschreibende Angabe im Sinne von § 8 Absatz 2 Nr. 2 MarkenG ist.

Nach § 8 Absatz 2 Nr. 2 MarkenG sind solche Marken von der Eintragung ausgeschlossen, die ausschließlich aus Zeichen oder Angaben bestehen, die im Verkehr ua zur Bezeichnung der Art, der Beschaffenheit, der Bestimmung oder sonstiger Merkmale der Waren und Dienstleistungen dienen können.

Auch Wortneubildungen kann der Eintragungsversagungsgrund des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG entgegenstehen, wenn sie sprachüblich gebildet sind und ihr beschreibender Aussagegehalt so deutlich und unmißverständlich ist, dass sie ihre

Funktion als Sachbegriffe erfüllen können. Dies ist dann der Fall, wenn sich den angesprochenen Abnehmern eine konkret beschreibende Angabe ohne die Notwendigkeit besonderer Denkprozesse unmittelbar erschließt, wobei auch bei der Kombination fremdsprachiger Wörter die Verständnissfähigkeit des inländischen Publikums nicht zu gering veranschlagt werden darf (vgl. Ströbele/Hacker, MarkenG, 7. Aufl, § 8 Rdn. 380).

Insbesondere hat eine Marke, die sich aus einem Wort mit mehreren Bestandteilen zusammensetzt, von denen jeder Merkmale der beanspruchten Waren oder Dienstleistungen beschreibt, selbst einen die genannten Merkmale beschreibenden Charakter im Sinne von § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG, es sei denn, daß ein merklicher Unterschied zwischen dem Wort und der bloßen Summe seiner Bestandteile besteht. Dabei führt die bloße Aneinanderreihung solcher beschreibenden Bestandteile ohne Vornahme einer ungewöhnlichen Änderung, insbesondere syntaktischer oder semantischer Art, nur zu einer Marke, die ausschließlich aus beschreibenden Zeichen oder Angaben besteht (EuGH GRUR Int 2004, 410, 413 - BIOMILD; EuGH GRUR Int 2004, 500, 507 – KPN-Postkantoor). Auf die Frage der Mehrdeutigkeit der Wortzusammensetzung kommt es bei § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG grundsätzlich nicht an. Ein Wortzeichen ist demnach von der Eintragung ausgeschlossen, wenn es zumindest in einer seiner möglichen Bedeutungen ein Merkmal der in Frage stehenden Waren oder Dienstleistungen bezeichnet. Dabei spielt es keine Rolle, ob es Synonyme oder gebräuchlichere Zeichen oder Angaben zur Bezeichnung dieser Merkmale gibt, da es nicht erforderlich ist, daß diese Zeichen oder Angaben die ausschließliche Bezeichnungsweise der fraglichen Merkmale sind (vgl. EuGH aaO S. 410, 412 - BIOMILD; EuGH aaO S. 500, 507 - Postkantoor).

Die angemeldete Marke setzt sich erkennbar aus den beiden Bestandteilen "Gelb" und "sticker" zusammen. Der englische Begriff "sticker" leitet sich her von dem englischen Verb "to stick" in der Bedeutung von "anhängen, anheften, ankleben, befestigen, stechen, stecken" (vgl. Leo, Online-Wörterbuch Englisch der TU

München) und bedeutet "Aufkleber". In dieser Bedeutung ist "sticker" auch als englischer Begriff in die deutsche Sprache eingegangen (vgl Duden, Deutsches Universalwörterbuch 4. Aufl. CD-RoM). Der Begriff "Sticker" wird neben seiner Hauptbedeutung (gedruckter) Aufkleber auch in anderen Bereichen verwendet so im Textilbereich für (gestickter) Aufnäher oder auch im Computerbereich als PC-Sticker oder Virtueller Aufkleber (vgl www.google unter den entsprechenden Begriffen).

Weitere Zusammensetzungen mit dem Bestandteil Sticker sind bekannt aus Kombinationen wie Photosticker, Funsticker, Hologrammsticker, 3-D-Sticker, Domainsticker, Nagelsticker, Fashionsticker usw (vgl www.google unter den entsprechenden Begriffen).

Dem Verkehr ist der Begriff "Sticker" daher ganz allgemein geläufig als etwas, das an- oder aufgeklebt, befestigt oder auf- oder angesteckt wird.

Der Bestandteil Gelb steht für die Angabe der Farbe gelb.

Die angemeldete Bezeichnung bedeutet daher in wörtlicher Übersetzung "Gelbaufkleber, Gelbstecker, Gelbanhänger" bzw. "gelber Aufkleber, gelber Stecker, gelber Anhänger".

Die Kombination "Gelbsticker" ist zwar lexikalisch nicht nachweisbar, aber als Bezeichnung für eine bestimmte Art von Farb- bzw Leimfallen üblich. Das belegen die der Anmelderin im Verfahren übermittelten und in der mündlichen Verhandlung erörterten Beispiele.

So ist bekannt, daß innerhalb der Maßnahmen zum Pflanzenschutz auch sogenannte biotechnische Maßnahmen Anwendung finden, bei denen im wesentlichen natürliche Reaktionen der Tiere auf optische oder chemische Reize im Hinblick auf eine Bekämpfung ausgenutzt werden, wie insbesondere Farbfallen, die mit einem Leim bestrichen sind. "Entscheidend bei der Wahl der Farben ist das ins Auge gefaßte Zielinsekt. ... Gelbfallen, die nach ihrem Entdecker auch Moericke-Fallen

bezeichnet werden, haben einen sehr weiten "Wirtskreis", dh, hiermit lassen sich sowohl Blattläuse, weiße Fliegen, Trauermücken, Minierfliegen, Kirschfruchtfliegen und andere Insekten fangen. ... Die meisten Fallen sind bereits ab Werk mit einem Leim beschichtet. ... Die angebotenen Formate sind grundsätzlich an die Praxis angepaßt und in Versuchen als sinnvollste Möglichkeit untersucht worden. Es gibt somit sowohl kleinere Sticker oder Hänger für den Hobby- und Erwerbsbereich (getopfte Pflanzen), runde Fallen bei Kirschfruchtfliegen, mit Wasser gefüllte gelbe Schalen (Rapsglanzkäfer) oder die "normalen eckigen Tafeln für das Gewächshaus" (vgl Informationsdienst der Fachhochschule Weihenstephan Forschungsanstalt für Gartenbau unter <http://www.fh-weihenstephan.de/fgw/wissenspool/id-warchiv/idwparser.php?file=06-2001/pflanzenschutz.html>). Der Farbfalleneinsatz geht auf Moericke (1951) zurück, der Gelbschalen einsetzte, um den Bestand der Pfirsichblattlaus zu dokumentieren (vgl <http://www.naturschutz-planung.de/html/erfassung/4132-farbschalen.html>).

Der Fangeffekt beruht dabei auf der Lockwirkung der schädlingsspezifischen Farbe der Falle. Die Insekten werden von der Farbe magisch angelockt und bleiben auf dem Leim der Falle kleben (vgl <http://www.temmen.de/produkte/bio-color.htm>).

Neben dem Einsatz in der Landwirtschaft und dem Obstgartenbau (vgl http://www.faw.ch/ueberuns/highlights_100/farbfallen.htm) ist eine Verwendung von Farb/Gelbfallen auch im Hobbygärtnerbereich und zum Zimmerpflanzenschutz bekannt. Neben Bezeichnungen wie Leimtafel, Gelbtafel läßt sich wie aus den der Anmelderin übersandten Internetverwendungsbeispielen ersichtlich insbesondere der Begriff "Gelbsticker" vielfach belegen. Wie aus den übersandten Internetbeispielen ersichtlich, wird der Begriff "Gelbsticker" dabei zum einen in Verbindung mit einem Firmenzusatz verwendet (vgl www.google zu Gelbsticker Attrafall, Gelbsticker Lizetan, Gelbsticker von BayerGarten), aber auch ohne Firmenzusatz als Bezeichnung für leimbeschichtete Täfelchen, die sich in die Erde stecken lassen und Insekten anlocken und damit bekämpfen (vgl bsp.haft zu

Schädlinge/Gelbsticker unter www.bio-gaertner.de sowie http://www.meinbun-tergarten.de/html/body_body_fuchsien.html und <http://www.wi-inf.uni-essen.de/~schwarze/pflanzen/schaedlinge.html>). Wie aus den Verwendungsbeispielen ersichtlich wird der Begriff damit losgelöst von der Firmenbezeichnung sowohl in Ratgebern für den Hobbygärtner wie auch von Pflanzenliebhabern in einschlägigen Internetforen verwendet.

Wie die Kombination "Gelbschale" oder "Gelbfalle" ist damit auch die Kombination "Gelbsticker" eine sprachübliche und naheliegende Wortverbindung. Beide Einzelbestandteile werden dabei entsprechend ihrem Sinngehalt verwendet und bilden auch in der Gesamtheit keinen neuen, über die bloße Kombination hinausgehenden Begriff.

Der angemeldete Begriff "Gelbsticker" ergibt in bezug auf die beanspruchten Waren, die ua auch Insektenfallen umfassen, die zur Beschreibung geeignete Sachaussage, daß es sich nach ihrer Beschaffenheit, ihrer Erscheinungsform und ihrer Wirkungsweise um Klebeflächen in gelber Farbe handelt, die wegen ihrer gelben Farbe Insekten anlocken und diese durch die klebrige Konsistenz am Weiterflug hindern und damit als Insektenvertilgungsmittel wirken.

Dass der Begriff "Sticker" zum einen Aufkleber bedeutet, zum anderen Klebetafel als Stecker und damit die Form des Steckers zum in den Boden Stecken bezeichnen kann, steht dem nicht entgegen. Auch ein weiterer zusätzlicher Begriffsgehalt der angemeldeten Bezeichnung kann eine Schutzfähigkeit nicht begründen, da ein Wortzeichen von der Eintragung ausgeschlossen ist, wenn es zumindest in einer seiner möglichen Bedeutungen ein Merkmal der in Frage stehenden Waren bezeichnet (vgl. EuGH MarkenR 2003, 450 – DOUBLEMINT).

Die Anmelderin kann sich hinsichtlich der angemeldeten Bezeichnung auch nicht auf eine Verkehrsdurchsetzung berufen. Die insoweit eingereichten Unterlagen reichen nicht aus, um die erforderlichen amtlichen Ermittlungen anzuordnen.

Die geltend gemachte Verkehrsdurchsetzung gemäß § 8 Absatz 3 MarkenG muß sich auf die konkret angemeldete Marke beziehen. Ist lediglich eine Kombination aus mehreren Elementen durchgesetzt, rechtfertigt das nicht ohne weiteres die darauf gerichtete Eintragung eines dieser Bestandteile (vgl. Ströbele/Hacker MarkenG 7. Aufl. § 8 Rdn. 467). Zudem darf der Verkehr die (durchgesetzte) Marke nur mit der Anmelderin und mit keinem anderen Unternehmen in Verbindung bringen. Die bloße allgemeine Bekanntheit einer als Marke aufgefaßten Angabe reicht also für sich noch nicht aus, vielmehr muß nachgewiesen sein, daß der Verkehr diese Angabe in ausreichendem Umfang mit den Waren der Anmelderin in Verbindung bringt (vgl. Ströbele/Hacker aaO § 8 Rdn. 476).

Die im Beschwerdeverfahren vorgelegten Unterlagen und Angaben zu Marktanteilen betreffen ausschließlich die als Kombinationsmarke bereits eingetragene Bezeichnung "Neudorffs Gelbsticker". Es ergeben sich aber keine Anhaltspunkte dafür, daß der Verkehr die Bezeichnung "Gelbsticker" in Alleinstellung nur mit der Anmelderin in Verbindung bringt. Im übrigen beziehen sich Marktanteile auf den Kreis der tatsächlichen Käufer, die Durchsetzung müßte sich aber auch auf potentielle Interessenten beziehen. Auch an 100 % Marktanteil heranreichende Zahlen können jedoch zum Bekanntheitsgrad bei den angesprochenen Verkehrskreisen bestenfalls dann Anhaltspunkte geben, wenn es sich um Produkte handelt, mit denen der Verbraucher im Regelfall notwendiger Weise in Berührung kommt, etwa weil sie zum täglichen tatsächlichen Bedarf zählen. Handelt es sich wie hier aber um Produkte, die auch für Pflanzenliebhaber nicht unentbehrlich sind, sondern oft allenfalls bei besonderen Umständen (Schädlingsbefall) von Interesse sind, so ist der Marktanteil ohne Aussagewert für die tatsächliche Bekanntheit.

Wegen des in bezug auf die beanspruchten Waren im Vordergrund stehenden Begriffsgehalts sowohl der Einzelelemente als auch der daraus gebildeten Kombination, die über den Sinngehalt der Einzelelemente nicht hinaus geht, handelt es sich um eine deutlich und unmißverständlich beschreibende Angabe ohne jegliche

begriffliche Ungenauigkeit, die zu einer konkreten beschreibenden Bezeichnung dienen kann und deren Verwendung vielfältig nachweisbar ist.

Dr. Buchetmann

Schramm

Hartlieb

Hu