

# BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 153/99

---

(Aktenzeichen)

Verkündet am  
11. Juli 2001

...

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

### betreffend die Markenmeldung 398 64 328.8

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 11. Juli 2001 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Schülke sowie der Richter Kraft und Reker

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Anmelderin wird der Beschluß der Markenstelle für Klasse 21 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 24. Januar 1999 aufgehoben.

## **Gründe**

### **I.**

Die Markenstelle für Klasse 21 des DPMA hat die für die Waren

"elektrische Geräte zur Förderung der Oralhygiene, insbesondere elektrische Zahnbürsten, elektrische Zahn- und Mundspülgeräte, elektrische Zahnprothesenreiniger; sowie Teile vorerwählter Waren"

angemeldete Wortmarke

## **MICROBRUSH**

mit Beschluß vom 24. Juni 1999 gemäß §§ 37 Abs 1, 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG zurückgewiesen. Zur Begründung hat sie ausgeführt, die angemeldete Bezeichnung setze sich sprachüblich aus den englischen Bestandteilen "MICRO" und "BRUSH" zusammen. Das letztgenannte Substantiv beschreibe in seiner Bedeutung "Bürste" die beanspruchten Waren glatt. In der Verbindung mit dem weiteren Bestandteil "MICRO" ergebe sich der naheliegende Sinngehalt, daß es sich um besonders kleine Bürsten handele. "MICRO" bedeute in Wortbildungen mit Substantiven oder Adjektiven auch im Deutschen "klein, kleiner als normal, sehr klein". Es handele sich damit, jedenfalls im umgangssprachlichen Gebrauch, um die Angabe einer relativen, nicht aber einer absoluten Kleinheit im mathematischen Sinne, wie von der Anmelderin vertreten. An der angemeldeten Bezeichnung bestehe ein erhebliches zukünftiges Freihaltungsbedürfnis. Selbst wenn es den angemeldeten Gesamtbegriff noch nicht geben sollte, liege die Entwicklung von kleineren Zahnbürsten als bisher durchaus nahe. Solche kleineren Bürsten könnten durch die Bezeichnung "MICROBRUSH" beschrieben werden. Ernsthafte Zweifel an der Verständlichkeit dieser Bezeichnung bestünden nicht.

Hiergegen wendet sich die Anmelderin mit der Beschwerde. Sie hat das Warenverzeichnis in der mündlichen Verhandlung auf

"elektrische Geräte zur Förderung der Oralhygiene, nämlich elektrische Zahn- und Mundspülgeräte, elektrische Zahnprothesenreiniger; sowie Teile vorerwähnter Waren"

beschränkt und beantragt,

den angefochtenen Beschluß aufzuheben.

## II.

Die zulässige Beschwerde ist nach der erfolgten Einschränkung des Warenzeichnisses auch begründet. Der Eintragung der angemeldeten Marke stehen für die nunmehr noch beanspruchten Waren die Schutzhindernisse des § 8 Abs 2 MarkenG nicht entgegen.

Bei der angemeldeten Bezeichnung "MICROBRUSH" handelt es sich für die verbliebenen Waren nicht um eine warenbeschreibende Angabe iSd § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG. Nach dieser Bestimmung des Markengesetzes sind solche Angaben von der Eintragung als Marke ausgeschlossen, die im Verkehr zur Bezeichnung ua der Art, der Beschaffenheit oder zur Bezeichnung sonstiger Merkmale der Waren dienen können. Zu den nach dieser Vorschrift vom Markenschutz ausgeschlossenen Angaben zählen allerdings nicht nur die dort ausdrücklich aufgeführten, sondern auch solche, die für den Warenverkehr wichtige und für die umworbenen Abnehmerkreise irgendwie bedeutsame Umstände mit konkretem Bezug auf die betreffenden Waren selbst beschreiben (BGH GRUR 1998, 813, 814 – CHANGE) und die überdies entweder bereits als Sachaussage benutzt werden oder deren Benutzung als Sachaussage auf Grund konkret feststellbarer tatsächli-

cher Umstände in Zukunft zu erwarten ist (BGH GRUR 1995, 408, 409 – PROTECH). Der Beurteilung ist dabei die angemeldete Bezeichnung in ihrer Gesamtheit zugrunde zu legen und keine zergliedernde Betrachtungsweise vorzunehmen (BGH MarkenR 2000, 420, 421 – RATIONAL SOFTWARE CORPORATION).

Für die im Warenverzeichnis noch aufgeführten Waren ist eine gegenwärtige Verwendung der angemeldeten Bezeichnung als beschreibende Angabe, anders als etwa für Zahnbürsten und andere Bürstchen zur Reinigung der Zahnzwischenräume, weder lexikalisch noch im Internet festzustellen. Ein auf gegenwärtiger Benutzung beruhendes aktuelles Freihaltungsbedürfnis der angemeldeten Marke als beschreibende Sachaussage ist deshalb nicht nachweisbar.

Es liegen auch derzeit keine konkreten Tatsachen vor, die erwarten ließen, daß die Bezeichnung "MICROBRUSH" in Zukunft als warenbeschreibende Angabe für die im Warenverzeichnis verbliebenen Gegenstände dienen könnte. Die festgestellten Benutzungen der angemeldeten Bezeichnung betreffen durchweg kleine Bürsten und Schwämmchen für den Dental- und Modellbaubereich. Für andere Mundhygieneartikel ist die Bezeichnung "MICROBRUSH" hingegen als warenbeschreibende Angabe bisher ungebräuchlich, was nicht zuletzt darauf zurückzuführen ist, daß die Angabe "BRUSH" für andere Waren als Bürsten unzutreffend ist. Da die angemeldete Bezeichnung "MICROBRUSH" andere Waren als Bürsten nicht zutreffend benennen würde, steht auch nicht zu erwarten, daß sie in Zukunft als warenbeschreibende Angabe für andere Waren des Mund- und Zahnpflegebereichs Verwendung finden wird.

Der angemeldeten Marke fehlt es für die nach Einschränkung des Warenverzeichnisses noch beanspruchten Waren auch nicht an jeglicher Unterscheidungskraft iSd § 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG.

Unterscheidungskraft im Sinne dieser Bestimmung ist die einer Marke innewohnende konkrete Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel für die angemeldeten Waren eines Unternehmens gegenüber solchen anderer Unternehmen aufgefaßt zu werden. Hierbei ist von einem großzügigen Maßstab auszugehen, da der Verkehr ein als Marke verwendetes Zeichen keiner analysierenden Betrachtungsweise unterzieht. Kann demnach einer Wortmarke kein für die in Frage stehenden Waren im Vordergrund stehender beschreibender Begriffsinhalt zugeordnet werden und handelt es sich auch sonst nicht um ein gebräuchliches Wort der deutschen Sprache oder einer bekannten Fremdsprache, das – etwa wegen einer entsprechenden Verwendung in der Werbung - nur als solches und nicht als Unterscheidungsmittel verstanden wird, so gibt es keinen tatsächlichen Anhalt dafür, daß einem als Marke verwendeten Wortzeichen die Unterscheidungseignung und damit die Unterscheidungskraft fehlt (BGH BIPMZ 1999, 257, 258 – PREMIERE II).

Ein im Vordergrund stehender beschreibender Begriffsgehalt fehlt der angemeldeten Bezeichnung für die nunmehr noch beanspruchten Waren, wie bereits im Rahmen der Begründung zu § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG dargelegt wurde. Ebenso wenig handelt es sich bei der Bezeichnung "MICROBRUSH" um ein gebräuchliches Wort der englischen oder deutschen Alltagssprache oder um ein solches Wort, an das sich der Verkehr in Folge einer entsprechenden Verwendung in der Werbung als ausschließlich warenbeschreibende oder anpreisende Angabe hätte gewöhnen können. Somit fehlt es an hinreichenden tatsächlichen Anhaltspunkten dafür, daß die angemeldete Bezeichnung bei einer markenmäßigen Verwendung für die noch beanspruchten Waren nicht mehr als Marke verstanden werden könnte.

Die übrigen Schutzhindernisse des § 8 Abs 2 MarkenG sind ersichtlich ebenfalls nicht gegeben.

Schülke

Richter Kraft hat Urlaub  
und kann deshalb nicht  
unterschreiben

Reker

Schülke

prä