



BUNDESPATENTGERICHT

33 W (pat) 105/03

(Aktenzeichen)

Verkündet am
24. Mai 2005

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 396 27 920

hat der 33. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 24. Mai 2005 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Winkler, der Richterin Dr. Hock und des Richters Kätker

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Antragstellerin wird der Beschluss der Markenabteilung 3.4 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 29. Januar 2003 aufgehoben und die Löschung der Marke 396 27 920 angeordnet.

Gründe

I

Gegen die am 7. November 1996 erfolgte Eintragung der Wortmarke 396 27 920

MEGABOND

für

Klebstoffe für das gewerbliche Schuhhandwerk; lösemittelhaltige Klebstoffe auf der Basis von Polychloropren für das gewerbliche Schuhhandwerk; lösemittelhaltige Klebstoffe auf Basis von Polyurethanen für das gewerbliche Schuhhandwerk

(Warenverzeichnis in der in der mündlichen Verhandlung überreichten Fassung)

ist nach § 50 Abs. 1 Nr. 3, 54 MarkenG Antrag auf Löschung gestellt worden. Zum Zeitpunkt des Erlasses des Löschungsvorbescheides nach § 54 Abs. 2 MarkenG vom 28. November 2001 ist die angegriffene Marke mit Verfügung vom 20. November 2001 bereits auf die K... GmbH im Rahmen einer rechtsgeschäftlichen Übertragung umgeschrieben worden. Dennoch ist im Löschungsvorbescheid im Feld "Inhaber: ..." noch die vorherige Markeninhaberin, die "K1... GmbH & Co" aufgeführt worden. Die Markeninhaberin hat mit am 26. Januar 2002 eingegangenen Schriftsatz dem ihr am 5. Dezember 2001 zugestellten Löschantrag widersprochen. Dabei hat sie in den Betreff-Angaben hinter der Angabe "Inhaber: ..." ebenfalls die vorherige Inhaberin der angegriffenen Marke genannt. Im weiteren Verlauf des Lösungsverfahrens vor der Markenabteilung haben die Beteiligten, teilweise auch die Markenabteilung, in den Betreff-Angaben ihrer Bescheide und Eingaben weiterhin die ehemalige Inhaberin der angegriffenen Marke angegeben.

Mit Beschluss vom 29. Januar 2003 hat die Markenabteilung 3.4 des Deutschen Patent- und Markenamts den Löschantrag zurückgewiesen. Nach Auffassung der Markenabteilung liegen keine Lösungsgründe im Sinne des § 50 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG vor. Schutzhindernisse nach § 8 Abs. 2 MarkenG, insbesondere das Fehlen jegliche Unterscheidungskraft oder ein Freihaltungsbedürfnis, ließen sich nicht mit hinreichender Sicherheit feststellen. Zwar unterliege die in der Marke enthaltene Bezeichnung "MEGA" in Bezug auf Klebstoffe einem Freihaltebedürfnis, außerdem möge der englische Begriff "bond" eine Angabe zur Beschreibung der Wirkung der eingetragenen Waren darstellen, bei einer Kombination schutzunfähiger Markenelemente richte sich die Beurteilung der markenrechtlichen Schutzfähigkeit jedoch nach dem durch die Zusammenfügung bestimmten Gesamteindruck. Mit diesem vermittele die angegriffene Marke zwar einen in Richtung

"hervorragende Klebeverbindung, Haftwirkung" gehenden Sinngehalt, sie stelle aber weder einen Fachbegriff auf dem Gebiet der gewerblichen Klebstoffe dar noch entspreche sie auf diesem Gebiet dem üblichen Sprachgebrauch. Auch die von der Anmelderin genannten Beispiele von Verwendungen der Wortkombination "MEGABOND" belegten nichts anderes, da es sich, unabhängig vom fehlenden Nachweis zum maßgeblichen Zeitpunkt der Eintragung der Marke, um markenmäßige Verwendungen handele. Vielmehr stelle die angegriffene Marke zwar ein deutlich "sprechendes" Zeichen dar, sie verfüge jedoch noch über einen ausgeprägten Kunstwortcharakter, zumal das Grundwort "BOND" nicht die Waren selbst, sondern nur das Resultat ihrer Anwendung bezeichne.

Soweit sich die Antragstellerin auf die Entscheidung des 29. Senats des Bundespatentgerichts vom 26. September 2001 (29 W (pat) 298/99) - SuperBond berufe, sei der zeitliche Abstand der Entscheidung zum Zeitpunkt der Eintragung der angegriffenen Marke ebenso zu berücksichtigen, wie der Umstand, dass bei der genannten Entscheidung keine indiziellen Wirkungen von Voreintragungen vergleichbarer Marken im Ausland zu berücksichtigen waren. Außerdem könne eine unterschiedliche Bewertung der Markenbestandteile "super" und "Mega" gerechtfertigt sein, zumal der Zusatz "super" nach wie vor wesentlich häufiger und ungezwungener für Wortbildungen benutzt werde als "Mega". So habe die Markenabteilung auf dem betreffenden Warenggebiet Begriffe wie "megaadhesive", "megaglues", "Megaklebkraft", "Megaklebstoff" oder "Megakleber" nicht ermitteln können, während die entsprechenden Pendanten mit dem Wortanfang "Super-" in großer Zahl vorgekommen seien. Dies korrespondiere auch mit der mehrfachen Eintragung der Wortbildung "MEGABOND" in englischsprachigen Ländern. Umso mehr erscheine es zweifelhaft, dass die Wortbildung bereits zum Eintragungszeitpunkt als Warenbeschreibung benötigt worden sei. Im übrigen sei der Grundsatz zu berücksichtigen, dass verbleibende Zweifel bei der Feststellung einer zurückliegenden Verkehrsauffassung nicht zu Lasten des Markeninhabers gehen dürften.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Beschwerde der Antragstellerin. Zur Begründung verweist sie auf den o.g. Beschluss des 29. Senats zur Markenmeldung "SuperBond" und ergänzend auf weitere, ebenfalls 1996 oder davor ergangene gerichtliche und neuere patentamtliche Zurückweisungsentscheidungen zu Marken mit dem Bestandteil "Mega". Die von der Markenabteilung auch für das Jahr der Eintragung vorgenommene Differenzierung zwischen den Bezeichnungen "super" und "mega" sei im Hinblick auf die 1996 erlassene Entscheidung des Bundesgerichtshofs zur Marke "MEGA" mit den darin genannten Wortverbindungen "Megahit", "Megastar" usw. befremdlich. Ergänzend legt die Antragstellerin Internet-Auszüge vor, in denen in Diskussionsforen der Ausdruck "Megakleber" und die mit dem Wort "glue" (engl. "binden, Kleber") gebildete Wortkombination "Megaglu" nach ihrer Auffassung in beschreibender Weise benutzt werden.

Soweit die Markenabteilung die Auffassung vertreten habe, dass die von der Antragstellerin vorgelegten Verwendungen von "MEGABOND" nur markenmäßige Benutzungen darstellten, könne daraus nicht der Schluss gezogen werden, fehlerhaft eingetragene Marken seien rechtsbeständig. Im übrigen werde der Bestandteil "MEGABOND" innerhalb von Gesamtkombinationen wie "CRL LOCTITE MEGABOND", "SAS 300 MEGABOND" oder "MEGABOND 290" beschreibend benutzt, zumal Zahlen und Buchstaben auf dem Gebiet der Klebstoffe üblicherweise als Marken eingetragen und benutzt würden.

Die Antragstellerin bestreitet, dass die angegriffene Marke, wie von der Markeninhaberin behauptet, seit acht Jahren benutzt werde und dass an ihr ein "wertvoller Besitzstand" bestehe. Angesichts der Zeitspanne von der Eintragung bis zum Löschungsantrag wäre für die Antragstellerin auch nur ein Zeitraum von fünf Jahren maßgeblich. Außerdem hätte die Löschung der angegriffenen Marke nicht zur Folge, dass das Wort "MEGABOND", nicht mehr benutzt werden könne. Auch die Angreifbarkeit einer eingetragenen Marke innerhalb einer Antragsfrist von 10 Jahren (§ 50 Abs. 2 MarkenG) spreche gegen die Berücksichtigung eines etwaigen wertvollen Besitzstands.

Ebenso wenig sprächen Voreintragungen in anderen Ländern für die Schutzfähigkeit der angegriffenen Marke. Dies entspreche auch europäischer Spruchpraxis. Ergänzend verweist die Antragstellerin auf patentamtliche Zurückweisungsentscheidungen aus dem Bereich der Klebetechnik zu "Mega" (z.B. "Die Mega-Strips", "MEGA-MONTAGE") und "Bond" (z.B. "Powerbond"; "MICROBOND") sowie auf - ihrer Auffassung nach - beschreibende "MEGA"-Wortverbindungen (z. B. "UHU tape Mega-Strips"; "Pattex MEGA GRIP").

Die Antragstellerin beantragt,

den angefochtenen Beschluss aufzuheben und die Löschung der angegriffenen Marke anzuordnen.

Die Markeninhaberin beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie macht sich die Gründe des angefochtenen Beschlusses zu eigen. Der Verweis der Antragstellerin auf Entscheidungen zu Marken mit dem Bestandteil "Mega" sei unerheblich, da solche Entscheidungen keine Präjudizwirkungen hätten und es auch zahlreiche Marken mit "Mega" gebe, etwa die von der Antragstellerin verwendete Kennzeichnung "MEGAPEARLS" für perlenförmige Waschmittel. Die von ihr angeführten Begriffe "MEGAKLEBER" und "MEGAGLUE", bei denen die Bestandteile "KLEBER" und "GLUE" direkte Angaben der Art der Ware seien, könnten aus den im angegriffenen Beschluss ausgeführten Erwägungen nicht mit "MEGABOND" gleichgesetzt werden. Soweit der Senat den Beteiligten Unterlagen, insbesondere zum Bedeutungsgehalt des Begriffs "Mega", übersandt habe, betreffen diese weitgehend literarische Erläuterungen aus der Zeit nach Eintragung der angegriffenen Marke und könnten daher im Lösungsverfahren nicht herangezogen werden.

Das Wort "Bond" sei breiten deutschen Verkehrskreisen nicht bekannt, worauf auch zahlreiche Markeneintragungen mit diesem Bestandteil hindeuteten. Es sei erläuterungsbedürftig, zum Beispiel könne es als der Klebstoff von James Bond aufgefasst werden. Es stelle auch keine unmittelbare Merkmalsbezeichnung der Waren dar. Hierauf deuteten auch Voreintragungen wie etwa "Turbobond", "TecBond" hin, während Zurückweisungsbeschlüsse keine einheitliche Tendenz zeigten. Die von den Waren der angegriffenen Marke angesprochenen Verkehrskreise, nämlich Schuster bzw. Angehörige des Schuhhandwerks verfügten nicht über ausreichende Kenntnisse der englischen Sprache, um den Bedeutungsgehalt von "Bond" im Sinne von "Haftwirkung, Haftfestigkeit" zu verstehen. Belege über eine beschreibende Verwendung dieses Wortes seien weder von der Antragstellerin noch von der Markenabteilung oder dem Senat für die Zeit vor der Eintragung der angegriffenen Marke beigebracht worden. In Gesamtbezeichnungen wie der von der Antragstellerin genannten "MEGABOND 333" könne "MEGABOND" auch eine Zweitmarke sein. Soweit die Anmeldung der Marke "SuperBond" für Klebstoffe mit der Entscheidung des 29. Senats des Bundespatentgerichts vom 26. September 2001 (29 W (pat) 298/99) zurückgewiesen worden sei, liege möglicherweise ein Wandel der Verkehrsauffassung vor, der aber zum Zeitpunkt der Eintragung der angegriffenen Marke im Jahr 1996 nicht festgestellt werden könne.

Da die Markeninhaberin die angegriffene Marke bereits seit fast acht Jahren benutze, liege ein wertvoller Besitzstand vor, der bei einer Löschung der Marke verloren ginge. Unter Berücksichtigung der Entscheidung BGH GRUR 2003, 628 - Klosterbrauerei könne ein schutzwürdiger Besitzstand nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit einer Löschung entgegenstehen. Die Marke werde massiv beworben. Im Jahr 1999 seien ... DM für die Dienste einer Werbeagentur aufgewendet worden, was die Markeninhaberin mit Artikeln aus der Fachpresse und Werbeanzeigen illustriert. Ergänzend verweist sie auf die bereits 1995 erfolgte Voreintragung der Marke 395 38 054 - "MEGABOND" für Waren der Klasse 1, unter anderem für Klebstoffe, für einen Dritten.

Der Senat hat den Beteiligten verschiedene Literatur- und Internetauszüge mit Erläuterungen bzw. Verwendungen der Worte "Mega" und "Bond" in Alleinstellung oder in Kombination mit weiteren Angaben sowie Beispiele aus der Rechtsprechung übersandt.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II

Die zulässige Beschwerde der Antragstellerin ist begründet.

1. Zunächst war festzustellen, dass die Markeninhaberin dem Löschungsantrag rechtzeitig widersprochen hat. Hiergegen spricht nicht, dass der von Patentanwälten erklärte Widerspruch vom 25. Januar 2002 unter der in den Betreffzeilen aufgeführten Angabe "Inhaber: ..." fälschlich die zu diesem Zeitpunkt nicht mehr eingetragene "K1... GmbH & Co." aufgeführt hat. Diese Gesellschaft ist, unabhängig von der Frage, ob sie - wie in der mündlichen Verhandlung vorgetragen - zu diesem Zeitpunkt mit dieser Firma gar nicht mehr existierte, nicht als Widersprechende gegen den Löschungsantrag anzusehen. Vielmehr haben die erklärenden Anwälte erkennbar nur die im Löschungsvorbescheid enthaltenen, insoweit falschen, Angaben so detailliert wie möglich übernommen. Auf diese Weise wird nach der Lebenserfahrung am ehesten gewährleistet, dass die Eingabe dem richtigen Verfahren zugeordnet und von der empfangenden Behörde als direkte Antwort auf den vorherigen Bescheid angesehen wird. Da das Unterlassen eines Widerspruchs auf den Löschungsvorbescheid zum Verlust des Schutzrechts geführt hätte, kann es der Markeninhaberin nicht entgegengehalten werden, wenn sie den Widerspruch unter diesen Umständen in einem möglichst weitem Umfang mit Angaben versehen hat, die dem Löschungsvorbescheid direkt entsprechen.

2. Die Beschwerde und der Löschungsantrag sind begründet. Die angegriffene Marke ist entgegen § 8 MarkenG eingetragen worden. Das Schutzhindernis besteht auch bis heute fort (§ 50 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 Satz 1 MarkenG). Der angegriffenen Marke fehlt bereits seit dem Zeitpunkt ihrer Eintragung jegliche Unterscheidungskraft (§ 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG).

Die Marke setzt sich erkennbar aus den beiden Bestandteilen "MEGA" und "BOND" zusammen. Entgegen der Auffassung der Markeninhaberin war das Wort "MEGA" bereits zum Eintragungszeitpunkt im November 1996 ein der werblichen Steigerung dienendes Eigenschaftsversprechen. Es ist z.B. in Duden, Das große Wörterbuch der deutschen Sprache, 2. Auflage, 1994, als Begriff erläutert worden, mit dem in Substantiv-Bildungen etwas als "besonders, mächtig, hervorragend, bedeutend (als Steigerung von Super-)" bezeichnet wird. Im Wörterbuch der Werbesprache, 1. Aufl., 1991, S. 144, ist es als "Eigenschaftsversprechen, Adjektiv, super, ultra, großartig, meist für technische oder chemische Produkte, etwa für überaus leistungsfähige Chips: Mega-Chips ..." erläutert, wobei auch die weiteren Eigenschaftsversprechen "megacool" und "megastark" als eigenständig erläuterte Stichworte in das Nachschlagewerk mit aufgenommen worden sind. Mit inhaltlich entsprechenden Erläuterungen hat der Senat den Begriff "MEGA" auch in weiteren Nachschlagewerken aus der Zeit vor oder um die Eintragung der angegriffenen Marke belegen können, sei es in Alleinstellung oder als vorangestellter Bestandteil einer Wortzusammensetzung, wie "Mega-Deal" o.Ä. (vgl. oberaffengeil - Neues Lexikon der Jugendsprache, 1996, S. 94; Werbers Deutsch: Marketing-Slang von A - Z, 1996, S. 37).

Darüber hinaus können entgegen der Ansicht der Markeninhaberin auch noch Veröffentlichungen berücksichtigt werden, die innerhalb eines noch überschaubaren Zeitraums nach der Eintragung der angegriffenen Marke erschienen sind. Denn hierbei ist die Zeitverzögerung zu berücksichtigen, die von der Feststellung (einer bereits erfolgten oder zumindest erkennbaren) Entwicklung in der deutschen Sprache bis zur Veröffentlichung des Buches vergeht. Dies betrifft vor allem

die redaktionelle Vorbereitung, wie etwa die Vervollständigung und abschließende Aufbereitung der Gesamtheit aller in das Nachschlagewerk aufzunehmenden Begriffe, einschließlich der Erarbeitung ihrer Erläuterungen, sowie die Prüfung und Genehmigung durch den Verlag samt den dabei vorzunehmenden Korrekturen. Daneben ist auch die technische Vorbereitung der Veröffentlichung eines Buches zu berücksichtigen, wie etwa die Satzerstellung und Drucklegung. Daher können auch die Erläuterungen des Wortes "MEGA" in Alles easy - Ein Wörterbuch des Neudeutschen, 1997, und Strauch: Das Werbelexikon, 1997, ohne weiteres auch noch für die Verhältnisse zum Zeitpunkt der Eintragung mit berücksichtigt werden.

Ergänzend sind die aufgrund tatsächlicher Feststellungen erlassenen Zurückweisungsentscheidungen verschiedener Senate des Bundespatentgerichts zu Wortverbindungen mit dem Bestandteil "MEGA" aus der Zeit um 1996 oder davor mit einzubeziehen (24. Sen. v. 5.12.1995, 24 W (pat) 263/94 - "MEGA DRIVE"; v. 7.9.1999, 24 W (pat) 188/99 - Mega Wave; 30. Sen. v. 6.2.1995, 30 W (pat) 276/93 - "MEGA-SPEED"; 27. Sen. v. 7.3.1995, 27 W (pat) 98/93 - MEGACHESS. Dies gilt vor allem für den Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 20. Juni 1996 zur Markenmeldung "MEGA" (GRUR 1996, 770), in dem verschiedene mit "Mega" gebildete werblich-beschreibende Wortverbindungen zitiert worden sind, die noch von der Vorinstanz, also deutlich vor der Entscheidung über die Rechtsbeschwerde im Jahr 1996, ermittelt wurden ("Megahit", "Megastar", "Megaprojekt", "megastark").

Für den Senat bestehen daher keine Zweifel, dass es sich beim Wort "MEGA" bereits zum Zeitpunkt der Eintragung der angegriffenen Marke um eine im deutschen Sprachraum verbreitete Angabe im Sinne von "besonders, mächtig, hervorragend" gehandelt hat, die aufgrund ihrer vielfachen Verwendung in den "unterschiedlichsten Lebensbereichen" (vgl. BGH a.a.O.) praktisch jedermann geläufig war.

Der Senat geht weiter davon aus, dass auch der zweite Markenbestandteil, das englische Wort "BOND" einem für die Frage der Unterscheidungskraft maßgeblich

chen Teil der angesprochenen Verkehrskreise mit seinem deutschen Bedeutungsgehalt "Haftfestigkeit, Haftwirkung, Bindung, kleben" bereits zum Eintragungszeitpunkt bekannt war. Dabei sind entsprechend der in der mündlichen Verhandlung eingeschränkten Fassung des Warenverzeichnisses nur die Produzenten, Händler und Abnehmer von auf das gewerbliche Schuhhandwerk spezialisierten Klebstoffen zu berücksichtigen. Gemäß der (allerdings bestrittenen) Behauptung der Markeninhaberin geht der Senat zu ihren Gunsten davon aus, dass jedenfalls auf der Abnehmerseite im Bereich des gewerblichen Schuhhandwerks im wesentlichen Handwerker oder mit ähnlichen Tätigkeiten betraute Arbeiter zu berücksichtigen sind, die allenfalls über elementare Grundkenntnisse der englischen Sprache, zum Teil möglicherweise noch nicht einmal hierüber verfügen. Von diesen Verkehrsteilnehmern kann nicht erwartet werden, dass ihnen das nicht zum Grundwortschatz der englischen Sprache gehörende Wort "bond" allein aufgrund ihrer allgemeinen Sprach- bzw. Schulbildung bekannt ist.

Jedoch muss davon ausgegangen werden, dass auch die o.g. Abnehmerkreise solche englischen Begriffe kennen, die ihnen auf ihrem Fachgebiet in Form von (gelesenen oder gehörten) Fachtexten oder Werbung zwangsläufig immer wieder begegnen. Denn auch ein fremdsprachlich ungebildeter bzw. ungewandter Verkehrsteilnehmer erlernt erfahrungsgemäß zumindest solche Begriffe, die für sein Fachgebiet von zentraler Bedeutung sind, denen er mit anderen Worten kaum ausweichen kann. Dies kann durch fachliche Schulung, interessiertes oder notwendiges Nachfragen (zum Beispiel bei nicht oder schlecht übersetzten englischsprachigen Betriebsanleitungen) oder zufälliges "Aufschnappen" geschehen. Die Markeninhaberin selbst gibt hierfür ein beredtes Beispiel ab, indem sie mit Schriftsatz vom 22. Juni 2004 als Anlage 2 eine Werbeanzeige für ihren Klebstoff "Megabond" in der Fachzeitschrift "Schuhwerk spezial" Ausgabe 10/96 vorgelegt hat, in der es heißt:

"Dieser Klebstoff mit dem geheimnisvollen Namen "MEGA-BOND" (von engl. to bond = kleben) ist das Ergebnis fortschrittlicher Entwicklungsarbeit ...".

Außerdem ist zu berücksichtigen, dass völlig ungebildete Kräfte, die zum Beispiel als Aushilfskräfte oder Leiharbeiter allenfalls mit der Anwendung, nicht aber mit der Bestellung von Spezialklebstoffen in Berührung kommen, nicht zu den maßgeblichen angesprochenen Verkehrskreisen gehören. Andererseits zählen zu den Verkehrskreisen auch die Hersteller und Händler von Spezialklebstoffen sowie die Einkäufer und in der Produktion beschäftigten leitenden Mitarbeiter von Schuhfabriken, von denen die Kenntnis des Wortes "bond" ohne weiteres erwartet werden kann. Daher muss insgesamt davon ausgegangen werden, dass dieses Wort dem überwiegenden Teil der angesprochenen Verkehrskreise in seiner Bedeutung "Haftfestigkeit, Haftwirkung, Bindung, kleben" geläufig ist. Da es sich bei "bond" im Gegensatz zu "Mega" nicht um eine Art Modewort sondern um einen festen englischen Sachbegriff handelt, können die oben genannten tatsächlichen Verhältnisse auch schon für den Zeitpunkt der Eintragung 1996 zugrunde gelegt werden.

Die Kombination der beiden Markenbestandteile zu "MEGABOND" ist sprachüblich. Sie entspricht üblichen Steigerungsausdrücken, die im Englischen wie im Deutschen gleich gebildet werden, wobei sich englische Ausdrücke z.T. identisch in der deutschen Umgangssprache finden, z.B. "Superpower", "ultra speed", "megacool" usw. Wie beliebt Wortverbindungen mit dem vorangestellten Bestandteil "Mega" gerade auch im Bereich der Klebstoffe sein können, zeigen z.B. die Werbung für einen Sekundenkleber (www.beamtime.de/c-30517/in...: "TOP SEKUNDENKLEBER - der MEGA Kleber bekannt aus TV - jetzt kaufen ...") und ein Beitrag in einem Internet-Forum (www.pagenstecher.de/topic103411, Autoschaden-teil-3.html: "... was weiß ich, mit mega Kleber oder so!"). Ergänzend ist auf die von der Antragstellerin eingereichten Internetauszüge zu verweisen, in denen das Wort "Megakleber" zwar häufig markenmäßig, teilweise aber auch erkennbar beschreibend verwendet wird (www.nickles.de/c/a/forum2-537324052.htm: "Lö-

sungsmittel bringt bei diesem Megakleber nix"; http://db.utopia-fahrrad.de/UT_Mess.a4d?Nr=2702&Code=forum: "Wenn man bei der Federgabel den Megakleber "KANGAROO" mal als "Auslieferbeschriftung" ansieht, ist ...".

Die Sprachüblichkeit der Kombination aus dem vorangestellten Wort "Mega" und dem nachgestellten Wort "Bond" wird im übrigen auch dadurch belegt, das das Wort "Megabond" in der englischen Sprache offenbar tatsächlich, wenn auch im Bereich des Haareratzes, als Fachbegriff existiert (vgl. www.regrowth.com/hair_loss_treatments/nonsurgical_hair_replacement_system...:

"Nonsurgical Hair Replacement Terms

Terminology

Term	Definition
------	------------

...	...
-----	-----

Megabond	Another name for a bonding variation. ...").
----------	--

Angesichts der Gesamtheit aller o.g., zumeist erst im Beschwerdeverfahren ermittelten, tatsächlichen Anhaltspunkte vermag der Senat nicht der Markenabteilung zu folgen, die zwar bereits einen Grenzfall, jedoch keine zureichenden Anhaltspunkte für ein Schutzhindernis angenommen hat. Vielmehr stellt die angegriffene Marke "MEGABOND" sowohl zum Zeitpunkt der Eintragung als auch zum Zeitpunkt der mündlichen Verhandlung eine werblich-beschreibende Angabe über eine besondere, mächtige, hervorragende Haftwirkung dar. Bis auf die sprachlich modischer wirkende Wortwahl unterscheidet sie sich damit nicht maßgeblich von der Wortkombination "SuperBond", die für nahezu identische Waren Gegenstand einer Zurückweisungsentscheidung des 29. Senats des Bundespatentgerichts war (29. Sen. v. 26.9.2001, 29 W (pat) 298/99 - SuperBond). Dies gilt umso mehr, als das Wort "Mega" teilweise als Synonym für "super" oder als Steigerung dieses Wortes erläutert wird (vgl. Duden, a.a.O.; Wörterbuch der Werbesprache, a.a.O.; vgl. a. Anglizismen-Wörterbuch, 2001, S. 895 mit Verweis auf "Super(-)"). Eine

Eignung zur betrieblichen Herkunftsunterscheidung war und ist angesichts des im Vordergrund stehenden rein werblichen und zugleich beschreibenden Gehalts der angegriffenen Marke nicht erkennbar. Sie ist daher entgegen § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG eingetragen worden, wobei dieses Schutzhindernis bis heute fortbesteht. Damit liegt ein Lösungsgrund nach § 50 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG vor.

Entgegen der Auffassung der Markeninhaberin steht der damit anzuordnenden Löschung kein schutzwürdiger Besitzstand entgegen, der etwa nach dem Grundsatz der Verhältnismäßigkeit zu berücksichtigen wäre. Der von der Markeninhaberin hierzu angeführten Entscheidung BGH GRUR 2003, 628 - Klosterbrauerei lässt sich, jedenfalls für das registerrechtliche Antragslösungsverfahren, nichts Gegenteiliges entnehmen. In der genannten Entscheidung ging es um die Berechtigung einer Brauerei, die hervorgehobene Bezeichnung "Kloster Pilsner" auf Bierflaschenetiketten anbringen zu dürfen, obwohl ein Bezug zu einem Kloster nicht (mehr) bestand. Nach Auffassung des Bundesgerichtshofs steht das Irreführungsverbot nach § 3 UWG (i.V.m. § 17 Abs. 1 Nr. 5 LMBG) unter dem Vorbehalt des Verhältnismäßigkeitsgrundsatzes, so dass ein Verbot auf Grund einer Interessenabwägung ausgeschlossen sein kann, wenn die Belange der Allgemeinheit bei einer nur geringen Irreführungsgefahr nicht in erheblichem Maße und ernstlich in Mitleidenschaft gezogen werden, während andererseits durch das Verbot ein wertvoller Besitzstand an einer Individualkennzeichnung zerstört werden würde (BGH a.a.O., 630 re. Sp.). Dementsprechend sah der Bundesgerichtshof für eine seit über 150 Jahren unbeanstandet benutzte Bezeichnung bei einem im Wesentlichen auf das lokale und regionale Verbreitungsgebiet beschränkten Bierabsatz keinen zureichenden Untersagungsgrund.

Für das registerrechtliche Lösungsverfahren hat der Gesetzgeber jedoch eigene Regelungen vorgesehen, die neben weiteren Erwägungen auch den Besitzstand differenziert (mit-)berücksichtigen. Je nach Art der Einleitung des Lösungsverfahrens (von Amts wegen oder auf Antrag) und des geltend gemachten Lösungsgrundes kann ein Lösungsverfahren nach § 50 MarkenG nur in be-

stimmten Grenzen durchgeführt werden, zu denen auch die Beachtung von Antragsfristen gehören. Im Fall der vorliegend beantragten Löschung auf Antrag nach § 50 Abs. 1 Nr. 3 MarkenG wegen Eintragung entgegen § 8 MarkenG besteht eine Antragsfrist von 10 Jahren nach der Eintragung. In diese Regelung sind erkennbar (auch) Erwägungen zum Besitzstand mit eingeflossen (vgl. Begründung zum Markenrechtsreformgesetz, BlfPMZ 1994, Sonderheft, S. 90 li. Sp.: "Damit wird neben der Verwirkung gegenüber älteren Rechten zusätzlich eine Unanfechtbarkeit aus absoluten Gründen eingeführt."). Zudem muss das Eintragungshindernis auch noch im Zeitpunkt der Löschungsentscheidung fortbestehen (§ 50 Abs. 2 MarkenG), so dass auch eine zwischenzeitliche Verkehrsdurchsetzung, die hier allerdings nicht geltend oder gar glaubhaft gemacht worden ist, als besonderer Fall eines Besitzstandes mit berücksichtigt werden kann. Insgesamt ist angesichts der insoweit - gerade auch im Vergleich zum Warenzeichengesetz - differenzierten Regelungen in § 50 Abs. 2 und 3 MarkenG kein Grund ersichtlich, ergänzend auf wettbewerbsrechtliche Erwägungen zur Verhältnismäßigkeit und zum Besitzstand zurückzugreifen.

Nach alledem ist die Beschwerde begründet, so dass der angefochtene Beschluss unter Anordnung der Löschung der angegriffenen Marke aufzuheben war.

3. Bei der gegebenen Sach- und Rechtslage besteht kein Anlass, aus Gründen der Billigkeit einem der Verfahrensbeteiligten die Kosten des Beschwerdeverfahrens gemäß § 71 Abs. 1 MarkenG aufzuerlegen.

Winkler

Dr. Hock

Kätker

CI