



BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 338/03

(AktENZEICHEN)

Verkündet am

4. Mai 2005

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 302 20 160.2

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 4. Mai 2005 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Stoppel, der Richterin Schwarz-Angele und des Richters Paetzold

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Angemeldet am 24. April 2002 zur Eintragung in das Markenregister ist das Wort

Han-Stimulation

zur Kennzeichnung der Waren:

"Vorrichtungen zur Stimulation von Nerven und Muskeln".

Die Markenstelle für Klasse 10 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Anmeldung wegen fehlender Unterscheidungskraft und bestehenden Freihaltebedürfnisses mit der Begründung zurückgewiesen, das Zeichen sei lediglich ein unmittelbar beschreibender Sachhinweis auf Produkte, die zur Schmerztherapie nach Prof. Han geeignet seien, und werde in diesem Sinne bereits als medizinischer Fachbegriff verwendet.

Mit der dagegen gerichteten Beschwerde macht die Anmelderin geltend, das angemeldete Zeichen könne schon deshalb nicht unmittelbar beschreibend wirken, weil die angemeldete Wortkombination lexikalisch bzw in der medizinischen Fachliteratur nicht nachweisbar sei. Die wenigen Belege im Internet gingen auf Info-Material der Anmelderin zurück, die im übrigen von Professor Han zur Verwendung seines Namens ermächtigt sei. Für die beanspruchten Waren sei der von der Markenstelle unterstellte Sinngehalt ohnehin irrelevant, da durch die Wortkombination

allenfalls eine Therapieform, nicht aber eine Eigenschaft der Waren zum Ausdruck gebracht werde.

II.

Die zulässige Beschwerde ist nicht begründet. Auch nach Auffassung des Senates scheidet eine Eintragung der angemeldeten Wortmarke an einem nach § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG bestehenden Freihaltebedürfnis.

Die Markenstelle ist zutreffend davon ausgegangen, daß die Anmeldung sich in der Kombination eines bloßen Verwendungshinweises der Waren (geeignet zur Stimulation von zB Muskeln oder Nervenbahnen) mit einer Fantasiebezeichnung (Han) erschöpft, wobei letztere vor dem Hintergrund vergleichbarer (Fach-) Wortbildungen im Bereich von Medizin und Medizintechnik vom Verkehr schnell und zwanglos als Name erkannt und identifiziert wird. Sowohl gerätetechnische Neuheiten wie gängige Behandlungsmethoden werden im Medizinsektor gerne mit dem Namen ihres Schöpfers verknüpft, wie ein Blick in medizinische Lexika wie etwa den Pschyrembel zeigt, wo man Begriffe findet wie "Batista-Operation, Baumgarten-Syndrom, Mitsuda-Reaktion, Minor-Zeichen, Michaelis-Konstante, Ham-Test, Hansen-Krankheit, Bachblüten-Therapie, Schüssler-Salz, Feldenkreis-Methode usw". In diese Wortbildungen reiht sich die als Marke beanspruchte Wortkombination nahtlos ein und vermittelt dem Verkehr nichts anderes als den Sachhinweis, dass die so gekennzeichneten Waren besonders geeignet sind, die von Prof. Han kreierte Therapieform zu unterstützen bzw durchzuführen. Hierbei handelt es sich technisch gesehen um den alternierenden Einsatz hoch- und niederfrequenter Felder durch entsprechende Apparaturen, die vor allem Nervenbahnen stimulieren. Solche Geräte werden nicht nur von der Anmelderin, sondern auch von weiteren Mitbewerbern angeboten, wobei in der Werbung bzw Bedienungsanleitung von "folgenden Stimulationsarten die Rede ist: kontinuierliche Niederfrequenzstimulation, Burst-Stimulation, impulsdauermodulierte Stimulation und Mischfrequenzstimulation, sog. Han-Stimulation". Im übrigen hat die Markenstelle

nachgewiesen, dass die Wortkombination schon vor dem Anmeldezeitpunkt als medizinischer Fachbegriff Verwendung gefunden hatte (zB als Tagungsthema auf dem 13. Deutschen Interdisziplinären Schmerzkongreß Ende Februar 2002).

Daß vor diesem Hintergrund die beanspruchte Wortkombination wesentliche Eigenschaften der beanspruchten Waren beschreibt, liegt damit für den Senat auf der Hand und ist von der Anmelderin in keiner Weise argumentativ und sachlich ausgeräumt worden. Richtig ist allein, dass sich die Wortkombination nicht in den einschlägigen Nachschlagewerken findet. Dies begründet jedoch noch nicht die Schutzfähigkeit eines Wortes im Sinne des Markengesetzes. Denn auch Wortneubildungen können vom Markenschutz ausgenommen sein, wenn sie sprachüblich gebildet sind und vom Verkehr ohne weiteres im Warenkontext verstanden werden, wie das vorliegend der Fall ist.

In rechtlicher Hinsicht sei die Anmelderin lediglich noch auf die neuere Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs hingewiesen (insbes. Entsch. V. 12. Februar 2004 – C-265/00 - Biomild), wo klar zum Ausdruck kommt, dass die bloße Kombination von Wortbestandteilen, von denen jeder Merkmale der beanspruchten Ware beschreibt, für diese Merkmale selbst dann beschreibend bleibt, wenn es sich um eine sprachliche Neuschöpfung handelt; die bloße Aneinanderreihung solcher Bestandteile ohne Vornahme einer ungewöhnlichen Änderung, insbes. syntaktischer oder semantischer Art kann nämlich nur zu einer Marke führen, die ausschließlich aus Angaben oder Zeichen besteht, die im Verkehr zur Bezeichnung von Merkmalen der genannten Waren dienen können (EuGH aaO Rdnr 39). Dieser Auffassung hat sich übrigen auch bereits der Bundesgerichtshof angeschlossen (vgl BGH GRUR 2003, 1050 CityService).

Zusammenfassend kann mithin festgestellt werden, dass die Wortkombination "Han-Stimulation" von den angesprochenen Verkehrskreisen in Bezug auf die beanspruchten Waren zwanglos als Hinweis auf deren Verwendung bei der Schmerztherapie durch Mischfrequenzstimulation nach Han aufgefasst wird. Dies

stellt jedoch eine unmittelbar verständliche Bezeichnung der Bestimmung dieser Geräte dar und unterliegt für die angemeldeten Waren einem Freihaltebedürfnis gemäß § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG.

Die Beschwerde konnte damit keinen Erfolg haben und war als unbegründet zurückzuweisen.

Stoppel

Schwarz-Angele

Paetzold

Pü