

BUNDESPATENTGERICHT

24 W (pat) 57/02

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 399 29 887.8

hat der 24. Senat des Bundespatentgerichts (Marken-Beschwerdesenat) in der Sitzung vom 10. Dezember 2002 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Ströbele, des Richters Guth und der Richterin Kirschneck

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Anmelderin werden die Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 3 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 27. März 2000 und 16. Januar 2002 aufgehoben, soweit der angemeldeten Marke die Eintragung für die Waren "Polier- und Schleifmittel" versagt worden ist.

Im übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Wortmarke

GEWEBE CONDITIONER

ist für Waren und Dienstleistungen

"Wasch- und Bleichmittel und sonstige Mittel für die Textilpflege;
Putz-, Polier-, Fettentfernungs- und Schleifmittel; Seifen."

zur Eintragung in das Markenregister angemeldet worden.

Die Markenstelle für Klasse 3 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Anmeldung durch zwei Beschlüsse, von denen einer im Erinnerungsverfahren ergangen ist, als beschreibende nicht unterscheidungskräftige und freihaltebedürftige Angabe gemäß § 8 Abs 2 Nr 1 und 2 MarkenG zurückgewiesen.

"GEWEBE CONDITIONER" sei eine Wortschöpfung aus dem deutschen Wort "Gewebe" und dem englischen Begriff "conditioner" (= Weichspüler, Konditioniermittel), der schon auf den Gebieten der Haarpflege, bei Dusch- und Badepräparaten sowie (Flüssig-) Seifen Verwendung finde. Durch zahlreiche Interneteinträge sei ferner belegt, daß der Begriff "Gewebe Conditioner" herstellerübergreifend zur Bezeichnung eines innovativen Wäschepflegeprodukts eingesetzt werde, welches in Weiterentwicklung der bisher bekannten Weichspüler die Textilfasern glätten und von innen revitalisieren solle, um das Bügeln zu erleichtern. Die Marke beschreibe damit treffend und naheliegend die Art und den Verwendungszweck der beanspruchten Waren, welche sämtlich einen unmittelbaren Bezug zur Reinigung und Pflege von Textilien aufwiesen. In dieser Bedeutung sei der Begriff den maßgeblichen inländischen Verkehrskreisen auch bekannt. Trotz der Kombination zweier verschiedensprachiger Begriffe komme der beschreibende Aussagegehalt unmißverständlich zum Ausdruck, im übrigen sei der Verkehr zunehmend an derartige deutsch-englische Wortkombinationen gewöhnt (zB Bahncard, Gesundheitscheck, Haarstyling etc). An der Marke bestehe demnach als beschreibende Sachangabe ein Freihaltebedürfnis. Darüber hinaus fehle ihr die erforderliche Unterscheidungskraft.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Anmelderin. Sie macht im wesentlichen geltend, die Marke sei unter Berücksichtigung der Rechtsprechungsgrundsätze des Bundesgerichtshofs unterscheidungskräftig und nicht Freihaltebedürftig. Die Wortkombination "GEWEBE CONDITIONER" sei in bezug auf die angemeldeten Waren nicht unmittelbar beschreibend, sondern ein mehrdeutiger und interpretationsbedürftiger Begriff ohne feststehende Bedeutung. Das englische Wort "conditioner" könne nicht mit "Weichspüler" übersetzt werden. Der Fachbegriff im Englischen sei hierfür "fabric softener". Außerdem handle es sich bei den Produkten, die die Anmelderin unter der Marke vertreiben wolle, gar nicht um Weichspüler. Man spreche vielmehr davon, daß das Gewebe "ausgerüstet" werde. Das inländische Publikum kenne im übrigen den Begriff "conditioner", wenn überhaupt, nur im Zusammenhang mit Haarpflegeprodukten, die aber einem anderen Warenaktor

angehörten. Die von der Markenstelle angeführten Internetauszüge betrafen überwiegend eigene Produkte der Anmelderin. Übrig bliebe nur die Verwendung durch die Konkurrenzfirma H..., die naturgemäß versuche, die entwickelten Neukreationen der Anmelderin zu verwässern. Auf die Eintragung der vergleichbaren Marke 1 158 549 "Öko-Softener" für identische Waren werde hingewiesen. An der Marke bestehe auch kein Freihaltebedürfnis iSd § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG. Danach seien nur Gattungsbezeichnungen oder Bezeichnungen ausgeschlossen, die zur Kennzeichnung von Waren der angemeldete Art im Verkehr üblich geworden seien (so ua BGH GRUR 2000, 722, 723 "LOGO"; GRUR 1997, 465, 467 "Bonus"). Dies treffe aber für die in bezug auf die angemeldeten Waren unbestimmte und interpretationsbedürftige Bezeichnung "GEWEBE CONDITIONER" nicht zu.

Die Anmelderin beantragt (sinngemäß),

die angefochtenen Beschlüsse aufzuheben.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde hat in der Sache nur in dem im Tenor genannten Umfang Erfolg. Für die übrigen beanspruchten Waren hat die Markenstelle die Anmeldung zu Recht zurückgewiesen. Insoweit steht auch nach Auffassung des Senats der Eintragung der Marke das absolute Schutzhindernis des § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG entgegen.

Nach § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG sind solche Marken dem Registerschutz nicht zugänglich, die im Verkehr insbesondere zur Bezeichnung der Art, der Beschaffenheit, der Bestimmung oder sonstiger Merkmale der Waren oder Dienstleistungen dienen können. Hierbei ist nicht erforderlich, daß es sich um eine Gattungsbe-

zeichnung oder um eine Bezeichnung handelt, die zur Kennzeichnung von Waren der angemeldeten Art im Verkehr üblich geworden ist. Die Regelung verbietet die Versagung der Eintragung vielmehr auch schon dann, wenn die fragliche Benutzung als Sachangabe noch nicht zu beobachten ist, eine solche Verwendung aber jederzeit in Zukunft erfolgen kann (vgl. ua EuGH, GRUR 1999, 723, 726 "Chiemsee"; BGH GRUR 2000, 882, 883 "Bücher für eine bessere Welt"). Um eine in diesem Sinn beschreibende freihaltebedürftige Sachangabe handelt es sich bei der angemeldeten Marke.

Entgegen der Meinung der Anmelderin besitzt die Wortkombination "GEWEBE CONDITIONER" für die in Rede stehenden Waren einen eindeutigen, die Art oder Beschaffenheit unmittelbar beschreibenden Begriffsinhalt. Das allgemein geläufige deutsche Wort "Gewebe" bezeichnet einen gewebten, textilen Gegenstand. Das daran angefügte englische Substantiv "conditioner" hat gemäß gängiger Englischwörterbücher die Bedeutung "Pflegespülung (für Haare)" sowie "Weichspüler (für Wäsche)" (vgl. Pons, Großwörterbuch für Experten und Universität, Engl-Dt, 2001, S. 166; Langenscheidt Wörterbuch Englisch, Erster Teil, Engl-Dt, 1999, S. 126). Dem steht nicht entgegen, daß es im Englischen für "Weichspüler" auch noch den Begriff "fabric softener" gibt. Im Zusammenhang mit Produkten, die der Pflege von Gewebe dienen, erschließt sich damit die Bedeutung des Gesamtbegriffs "GEWEBE CONDITIONER" nächstliegend und eindeutig im Sinn von "Gewebe-Weichspüler", dh. eines speziellen Weichspülers für Gewebe.

In dieser Bedeutung ist die angemeldete Marke einem beachtlichen Teil der angesprochenen Verkehrskreise, neben dem Fachverkehr (Hersteller und Händler) auch interessierten Verbrauchern, ohne weiteres verständlich und kann deshalb im inländischen Geschäftsverkehr zur Beschreibung einschlägiger Produkte eingesetzt werden. So wird der englische Begriff "conditioner" in Deutschland bisher schon in der oben genannten Bedeutung "Pflegespülung" für Haarpflegeprodukte verwendet (vgl. zB Raab/Kindl, Pflegekosmetik, Ein Leitfaden, 3. Aufl. 1999, S. 335: "...Die 'Conditioners' sind unter den verschiedensten Bezeichnungen wie Haarpflegung (hair-rinses), Kurspülungen oder Haarkuren mit unterschiedlichen Zusätzen erhältlich. ..."). Es ist deshalb zu erwarten, daß das Publikum die ihm aus dem Bereich der Haarpflegeprodukte bekannte Bedeutung des Begriffs "Conditioner" zwanglos auf entsprechende, in ihrer Wirkung vergleichbare Produkte (zB Spülungen) im Bereich der Gewebe- bzw. Textilpflege übertragen wird.

Abgesehen davon wird, worauf im Erinnerungsbeschluß unter Beifügung von einschlägigen Fundstellen aus dem Internet zutreffend hingewiesen wurde, die konkret angemeldete Begriffszusammenstellung "Gewebe Conditioner" im Verkehr zur beschreibenden Bezeichnung einer bestimmten Art von Wäschepflegeprodukten bereits verwendet. Eine Verwendung der Bezeichnung erfolgt dabei nicht nur durch die Anmelderin selbst für ihr Eigenprodukt, den Gewebe Conditioner Lenor Downy, sondern auch für Produkte Dritter und zwar außer für den Gewebe-Conditioner Vernel Soft & Easy der Firma H... (vgl in der Anlage zum Erinnerungsbeschluß) auch noch für den Domol Gewebe Conditioner (Rossmann) (vgl die der Anmelderin vom Senat übersandte Internet-Seite www.dooyoo.de). Weiterhin wird im Internet in diversen (Haushalts-) Tips, Ratgebern uä die Begriffsbildung "Gewebe Conditioner" von neutraler Seite jeweils eindeutig als beschreibende Bezeichnung für eine neue Generation von Weichspülern gebraucht. So finden sich zB auf der (der Anmelderin vom Senat übersandten) Internet-Seite www.swr.de in dem Haushaltstipp des Südwest Fernsehens die Erläuterungen zum "Unterschied Weichspüler – Gewebeconditioner" sowie auf der (ebenfalls übermittelten) Internet-Seite www.dm-drogeriemarkt.de unter der Rubrik "Weichspüler, Hygienespüler & Co." die Ausführungen zu "Gewebe-Conditioner", wo es ua heißt "Diese neue Generation der Weichspüler haben die gleiche Wirkungsweise wie die herkömmlichen."

In der dargelegten, im Verkehr bereits verwendeten und verständlichen Bedeutung eines (speziellen) Gewebe-Weichspülers kann die Begriffsbildung "GEWEBE CONDITIONER" auch zur Beschreibung der konkret mit der Anmeldung beanspruchten Waren, mit Ausnahme der im Tenor genannten, dienen und ist demgemäß nach der Vorschrift des § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG von der Eintragung ausgeschlossen. Bei den betroffenen Waren kann es sich zum Teil um Weichspüler handeln, insbesondere bei den "sonstigen Mitteln für die Textilpflege", für welche die Marke eine Gattungsbezeichnung darstellt. In bezug auf die übrigen Waren, "Wasch- und Bleichmittel für die Textilpflege, Putz-, Fettentfernungsmittel und Seifen", die alle dem Bereich der Gewebe- bzw Textilpflege angehören und einen sog "Gewebe Conditioner" als kombinierten Wirkstoffbestandteil enthalten können, fungiert die Anmeldemarke als Beschaffenheitsangabe.

Eine andere rechtliche Beurteilung ergibt sich insoweit schließlich nicht aus der von der Anmelderin angeführten Markeneintragung 1 158 549 "Öko-Softener" für Waren der Klasse 3. Aus der Eintragung vergleichbarer oder selbst gleicher Marken kann nämlich auch unter dem Gesichtspunkt des Gleichbehandlungsgrundsatzes (Art 3 GG) kein Eintragungsanspruch hergeleitet werden, da es sich bei der Entscheidung über die Eintragbarkeit einer Marke nicht um eine Ermessens-, sondern um eine gebundene Entscheidung handelt (vgl ua BGH GRUR 1997, 527, 529 "Autofelge"; BIPMZ 1998, 248, 249 "Today"). Weiter muß die Beachtung des Grundsatzes der Gleichbehandlung mit der Beachtung des Gebots rechtmäßigen Handelns im Einklang gebracht werden, das besagt, daß sich niemand auf eine fehlerhafte Rechtsanwendung zugunsten eines anderen berufen kann (vgl EuG MarkenR 2002, 260, 266 "SAT. 2").

Stattzugeben ist der Beschwerde jedoch, soweit die Anmeldung für die Waren "Polier- und Schleifmittel" zurückgewiesen wurde. In bezug auf diese Waren weist der Begriff "GEWEBE CONDITIONER" keinen erkennbar beschreibenden Bezug auf, da diese ihrer Art nach keine Mittel sind, die zur Behandlung von gewebten Gegenständen eingesetzt werden. Mangels eines unmittelbar beschreibenden Begriffsinhaltes steht der Eintragung der angemeldeten Marke daher diesbezüglich nicht das Schutzhindernis des § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG entgegen. Desgleichen fehlt der angemeldeten Marke insoweit auch nicht jegliche Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG.

Dr. Ströbele

Guth

Kirschneck

Bb