



BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 300/03

(Aktenzeichen)

Verkündet am
2. Juni 2004

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 300 89 016.8

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 2. Juni 2004 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Stoppel des Richters v. Schwichow und der Richterin Schwarz-Angele

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Angemeldet zur Eintragung in das Markenregister ist das Wort

TURBOWHIP

als Kennzeichnung für die Waren „Maschinen für die Herstellung von Produkten der Schokolade- und Süßwarenindustrie; Maschinen zum satzweisen Kochen, Vakuumieren und Aufschlagen und/oder Belüften von Süßwarenmassen bei der Herstellung von Produkten der Schokolade- und Süßwarenindustrie“.

Die Markenstelle für Klasse 7 hat die Anmeldung wegen fehlender Unterscheidungskraft und des freihaltungsbedürftigen beschreibenden Gehalts der Marke zurückgewiesen. Die beantragte Marke beschreibe die Waren als Produkte, mit denen schnell und kraftvoll geschlagen oder gemischt werden könne.

Mit der hiergegen gerichteten Beschwerde verfolgt die Anmelderin ihr Begehren auf Eintragung weiter. Sie meint, zwar sei „whip“ ein im Haushalts- und Gaststättenbereich bekannter Ausdruck, in dem hier maßgebenden Fachgebiet habe er aber keinen beschreibenden Inhalt. Auch werde der Begriff „turbo“ in aller Regel nur mit Adjektiven (zB „turboschnell“), nicht aber mit Substantiven oder einem Verb kombiniert. In ihrer Gesamtheit sei die Marke also eigentümlich und durchaus zur Kennzeichnung geeignet.

II.

Die zulässige Beschwerde ist nicht begründet, denn der begehrten Eintragung in das Markenregister steht sowohl das Eintragungshindernis der fehlenden Unterscheidungskraft wie der beschreibenden freihaltungsbedürftigen Angabe entgegen (§ 8 Abs 2 Nr 1 u. 2 MarkenG).

Das Markenwort "TURBOWHIP" ist sprachüblich aus den Einzelwörtern "turbo" und "whip" zusammengesetzt, wobei „whip“ gerade bei der Süßwarenherstellung eine ganz konkrete Bedeutung hat, nämlich „Aufschlag (Süßwarenherstellung)“, „Schlagcreme“ und „schlagen, aufschlagen“ (Wörterbuch der Lebensmittel, Ernährung und Kochkunst, bbv, 1983). Ein ähnlicher Vermerk findet sich auch im „Großwörterbuch des Lebensmittelwesens, Lück“, in dem unter „whip“ die deutschen Begriffe „Schlagcreme, Cremespeise, schaumig schlagen“ usw vermerkt sind. Dass es darüber hinaus auch noch die Fachbegriffe „overum“ für „Aufschlag“ und „aerate“ für „belüften“ gibt, ändert nichts an dem unzweideutigen Aussagegehalt von „whip“ gerade für die hier in Frage kommenden Produkte. Anders als die Anmelderin meint, bewirkt die Verbindung von „whip“ mit „turbo“ auch keine schutzbegründende Eigentümlichkeit, denn das Modewort „turbo“ eignet sich für eine Vielzahl von Wortkombinationen, was Begriffe wie „Turbo-Abitur“, „Turbo-Effekt“, „Turbo-Kapitalismus“, „turbo-geil“, „turbo-laden“ (gefunden in der elektronischen Ausgabe der Süddeutschen Zeitung, Ausgabe 1999 – 2002) zeigen. „Turbowhip“ bedeutet also nichts anderes, als einen schlagwortartigen Hinweis darauf, dass die Maschinen die Süßwarenmassen schnell und kraftvoll aufschlagen. In eben diesen Sinn wird es auch von den angesprochenen Verkehrskreisen verstanden werden, denn es handelt sich dabei nicht in erster Linie um technisch versierte Maschinenbauer, die bei der Beschreibung von Maschinen vielleicht eher Fachbegriffe erwarten würden, angesprochen sind vielmehr die Betriebsingenieure und das Management eines Süßwarenherstellers, denn von diesen werden derartige Maschinen bestellt. Hinzu kommt, dass der

Begriff „whip“ aufgrund mehrerer Kennzeichnungen im Lebensmittel- und Haushaltsbereich nicht unbekannt ist (zB das Salat-Dressing Miracle Whip und der Milchaufschäumer Latte Whip), so dass auch Fremdsprachen Unkundige den Bedeutungsinhalt erkennen. Im übrigen wird die Marke von der Anmelderin selbst in diesem beschreibenden Sinn gebraucht, denn sie bewirbt die damit gekennzeichneten Satzkocher und Druckbelüftungskessel als ideale Lösung zum „Aufschlagen“ gekochter Zuckermassen.

Die beanspruchte Wortkombination beschreibt damit in unmittelbarer und unzweideutiger Art und Weise eine für den Verkehr wesentliche Eigenschaft der beanspruchten Waren, womit sie als Marke schutzunfähig ist.

Dies entspricht auch der ständigen Rechtsprechung und insbesondere der Entscheidung des Europäischen Gerichtshofs (MarkenR 2004, 111 - 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).

Soweit die Anmelderin ihren Eintragungsanspruch auf die Eintragung ähnlich lautender Marken stützt, steht dem entgegen, dass es sich zum einen bei der Entscheidung über die Eintragung um eine Rechtsfrage handelt – womit eine Ermessensbindung ausscheidet -, zum anderen Art 3 GG nur einen Rechtsanspruch auf gleiches Recht im Recht gewähren könnte und keinen Anspruch auf eine ebensolche unrechtmäßige Entscheidung. Voreintragungen können allenfalls bei Zweifelsfällen als Indiz für ein bestimmtes Verkehrsverständnis oder für Marktgepflogenheiten (vor allem, wenn es sich um

benutzte Marken handelt) gewertet werden, bei einer wie hier vorliegenden eindeutigen Sach- und Rechtslage besteht aber kein Raum für die Heranziehung derartiger Umstände.

Die Beschwerde war damit zurückzuweisen.

Stoppel

v. Schwichow

Schwarz-Angele

Bb