



BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 284/03

(AktENZEICHEN)

Verkündet am
2. März 2005

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 302 06 796.5/07

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 2. März 2005 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Stoppel, der Richterin Schwarz-Angele und des Richters Paetzold

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Angemeldet zur Eintragung in das Markenregister ist das Wort

FoamJet

als Kennzeichnung für die Waren

"Mischköpfe, insbesondere zum Mischen von Flüssigkeiten, insbesondere von viskosen und/oder reaktiven Flüssigkeiten".

Die Markenstelle für Klasse 07 hat die Anmeldung wegen fehlender Unterscheidungskraft der angemeldeten Marke und ihrer Freihaltebedürftigkeit als beschreibende Angabe gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 und 2 MarkenG zurückgewiesen mit der Begründung, die betroffenen Fachkreise würden der Bezeichnung im Kontext der Waren keinen Hinweis auf den Hersteller, sondern nur eine für einen wesensbestimmenden Teil der Waren glatt beschreibende Angabe entnehmen, nämlich den Hinweis auf die Ausstattung mit einer "Schaumdüse".

Mit der hiergegen gerichteten Beschwerde verfolgt der Anmelder sein Begehren auf Eintragung weiter. Er meint unter Verweis auf eine Voreintragung in den USA, die Marke sei unterscheidungskräftig und enthalte keine eindeutig beschreibende Angabe, da der Bestandteil „jet“ mehrdeutig und seine Hauptbedeutung „Strahl“ sei, während für den Begriff „Düse“ andere Worte der englischen Sprache verwendet würden (Ausnahme bei „jet nozzle“ als „Düse des Strahltriebwerks“). Die von der Markenstelle gefundenen Nachweise im Internet für eine beschreibende

Verwendung betreffe nicht das hier beanspruchte Warengbiet und erscheine zudem eher markenmäßig.

Der Anmelder beantragt sinngemäß,
den angefochtenen Beschluss aufzuheben.

Den von ihm hilfsweise beantragten Termin zur mündlichen Verhandlung hat er nicht wahrgenommen.

II.

Die zulässige Beschwerde ist nicht begründet, denn der begehrten Eintragung in das Markenregister steht nicht nur das Eintragungshindernis mangelnder Unterscheidungskraft (§ 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG), sondern auch das Vorliegen einer Freihaltungsbedürftigen Sachangabe entgegen (§ 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG).

Die entsprechenden Feststellungen der Markenstelle decken sich insoweit mit den Recherchen des Senats in allgemeinen Lexika. Das Markenwort "FoamJet" ist, wie bereits die Markenstelle zutreffend festgestellt hat, sprachüblich aus den Einzelwörtern "Foam" und "jet" gebildet. Das Wort "Foam" bedeutet in der englischen Sprache „Schaum“ und wird auch in Verbindung mit weiteren Substantiven verwendet (Foam bath = Schaumbad, foam plastic = Schaumstoff, foam rubber = Schaumgummi, vgl. PONS-Großwörterbuch Englisch-Deutsch, 2001, S. 310, re.Sp.); das Wort "jet" wird sachbezogen zumindest auch in der Bedeutung "Düse, Strahl" verwendet, wie der Anmelder selbst einräumt.

Entgegen seiner Auffassung steht dieser Begriff auch in unmittelbarem Sachbezug zu den versagten Waren und ist deshalb für die Mitbewerber freizuhalten. Denn insoweit weist "Foam jet" bei den angesprochenen Verkehrskreisen lediglich darauf hin, dass es sich hierbei um einen Mischkopf mit einer Schaumdüse handelt, was nichts anderes bedeutet, dass die hindurch geleitete (viskose oder reaktive)

Flüssigkeit aufgeschäumt wird, was gerade bei Schaumstoff außerordentlich nahe liegt. Auch wenn es nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes für die Schutzversagung einer mehrdeutigen Angabe ausreicht, wenn diese in einer ihrer Bedeutungen beschreibend ist (vgl. EuGH GRUR 2004, 146 - doublemint), wäre die vom Anmelder geltend gemachte weitere Bedeutung des Einzelworts „Jet“ ebenfalls oder sogar erst recht lediglich beschreibend in dem Sinne, dass der Mischkopf einen Schaumstrahl erzeugt.

Jedenfalls wird der hier betroffene Fachverkehr ohne großes Nachdenken eine der beiden Bedeutungen erkennen, zumal der Begriff in anderen technischen Bereichen bereits verwendet wird, wie die Markenstelle unter Hinweis auf Fundstellen im Internet dargelegt hat, die keineswegs alle markenmäßig wirken, sondern insbesondere in den dem angegriffenen Beschluss beigefügten Verwendungsbeispielen („foam jet Large/medium“ bzw. „the foam jet differs from ...“) erkennbar beschreibend eingesetzt wird. Zwar ist keine Verwendung des Markenwortes im unmittelbaren Umfeld der beanspruchten Waren ermittelt worden. Damit entfällt jedoch noch nicht das Freihaltungsbedürfnis, denn für ein solches reicht es, wenn die beanspruchte Marke ohne weiteres als Sachangabe zur Beschreibung dienen kann (vgl. EuGH aaO.).

In rechtlicher Hinsicht sei die Anmelderin noch auf die neuere Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofes hingewiesen (insb. EuGH MarkenR 04, 111 - Biomild), wo klar zum Ausdruck kommt, dass die bloße Kombination von Wortbestandteilen, von denen jeder Merkmale der beanspruchten Waren 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 führen können (EuGH aaO., Rdn. 39). Diese Auffassung teilt im übrigen auch der Bundesgerichtshof (vgl. BGH GRUR 2003, 1050 - City-Service).

Da der beschreibende Gehalt der Wortmarke für den betroffenen Fachverkehr ohne weiteres auf der Hand liegt, muss im vorliegenden Fall auch die Unterscheidungskraft der Wortfolge verneint werden.

Lediglich der Vollständigkeit halber sei darauf hingewiesen, dass auch die Binnengroßschreibung nicht die erforderliche Schutzfähigkeit der Marke herbeiführen kann, da es sich insoweit um ein absolut übliches Stilmittel der heutigen Werbegrafik handelt.

Soweit die Anmelderin ihren Eintragungsanspruch auf die Eintragung einer identischen Marke in den USA stützt, steht dem entgegen, dass es sich zum einen bei der Entscheidung über die Eintragung um eine Rechtsfrage handelt – womit eine Ermessenbindung 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

Schwarz-Angele

Paetzold

Na/Bb