



BUNDESPATENTGERICHT

33 W (pat) 302/02

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 301 46 017.5

hat der 33. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 16. August 2005 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Winkler, der Richterin Dr. Hock und des Richters Kätker

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Anmelderin wird der Beschluss der Markenstelle für Klasse 7 vom 24. Januar 2002 aufgehoben.

Gründe

I.

Beim Deutschen Patent- und Markenamt ist am 28. Juli 2001 die Wortmarke

ROBOMAN

für folgende Waren zur Eintragung in das Register angemeldet worden:

"Bagger, Baumaschinen, Geräte und Maschinen zum Fördern, Laden und Entladen, Geräte und Maschinen zur automatischen Handhabung von Werkzeugen und Werkstücken, Hebegeräte (Maschinen), Maschinen zur Grünanlagegestaltung und -pflege, von einem Motor angetriebene Werkzeuge".

Die Markenstelle für Klasse 7 hat die Anmeldung durch Beschluss vom 24. Januar 2002 gemäss § 8 Abs 2 Nr 1 und 2 MarkenG unter Bezugnahme auf den Beanstandungsbescheid vom 7. November 2001 zurückgewiesen. Im Beanstandungsbescheid war ausgeführt worden, dass es sich bei der Wortkombination um einen bereits verwendeten Begriff zur Bezeichnung einer Mischung aus einem Roboter und einem Menschen handle. In Bezug auf die beanspruchten Waren, die sämtlich dem Maschinenbereich entstammten, enthalte die angemeldete Marke lediglich eine beschreibende Angabe dahingehend, dass derartige Roboter mit menschlichen Eigenschaften ausgestattet seien, also weiterentwickelte Roboter. Gegen diese

Entscheidung hat die Anmelderin Beschwerde eingelegt. Sie beantragt sinngemäß,

den angefochtenen Beschluss aufzuheben.

Sie hat in ihrer Beschwerdebegründung ausgeführt, dass bereits aufgrund des Zwischenbescheids gemäss einer Absprache mit der Bearbeiterin der Markenstelle mit Schriftsatz vom 19. November 2001 ein Warenverzeichnis eingereicht worden sei, das den Zusatz enthalte: "alle vorgenannten Geräte auch in Kombination als Arbeitsmaschinen zur Pflege von Friedhöfen uä Parkanlagen". Die Anmelderin könne nicht nachvollziehen, weshalb dieses Schreiben nicht zur Akte gelangt sei und bittet um Prüfung, ob die Beschwerdegebühr zurückerstattet werden könne.

Im Verfahren vor dem Bundespatentgericht hat die Anmelderin ihr Warenverzeichnis schließlich durch folgenden neuen Disclaimer eingeschränkt: "alle vorgenannten Geräte in Kombination mit Arbeitsmaschinen zur Pflege von Friedhöfen und ähnlichen Parkanlagen".

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde ist begründet. Der Senat hält die angemeldete Wortmarke für unterscheidungskräftig und nicht freihaltungsbedürftig. Ihrer Eintragung gemäss §§ 33 Abs 2, 41 MarkenG stehen insoweit keine absoluten Schutzhindernisse gemäss § 8 Abs 2 Nr 1 und 2 MarkenG entgegen.

1. Bei der Beurteilung der Unterscheidungskraft als der einer Marke innewohnenden konkreten Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel für die von der Marke erfassten Waren eines Unternehmens gegenüber solchen anderer Unternehmen aufgefasst zu werden, ist grundsätzlich ein großzügiger Maßstab anzule-

gen, dh jede auch noch so geringe Unterscheidungskraft reicht aus, um dieses Schutzhindernis zu überwinden (st Rspr BGH MarkenG 2005, S 145 - BerlinCard; GRUR 2002, 540 - OMEPRAZOK). Dies gilt insbesondere deshalb, weil der Verkehr ein als Marke verwendetes Zeichen in aller Regel so aufnimmt, wie es ihm entgegentritt und er es keiner analysierenden Betrachtungsweise unterzieht. Kann demnach einer Wortmarke kein für die beanspruchten Waren im Vordergrund stehender beschreibender Begriffsinhalt zugeordnet werden und handelt es sich auch sonst nicht um ein gebräuchliches Wort der deutschen oder einer bekannten Fremdsprache, das vom Verkehr stets nur als solches und nicht als Unterscheidungsmittel verstanden wird, so gibt es keinen tatsächlichen Anhalt dafür, dass einem als Marke verwendeten Wortzeichen die Unterscheidungseignung und damit jegliche Unterscheidungskraft fehlt (st Rspr vgl BGH - BerlinCard aaO; BGH GRUR 1999, 1089 - YES).

Die hier begehrte Marke setzt sich aus den Begriffen "ROBO" und "MAN" in einem Wort geschrieben, zusammen. "ROBO" ist dabei, was auch die Anmelderin nicht bestreitet, das Kurzwort für "Roboter" (vgl BPatG 27 W (pat) 123/00 - ROBO). Dies konnte der Senat auch bei seiner Internetrecherche nachweisen. So werden beispielsweise bei einer Fußballweltmeisterschaft für Roboter die Spieler als "Robo-Manschaften" bezeichnet (www.nachlese.at), über einen Roboter-Plastikhund heißt es auf einer Internetseite in der Bildzeitung (www.bild.t-online.de): "Aibo (der Roboterhund) geht mit staksigen Robo-Schritten ", und unter www.robo-welt.de wird ein "Robo-Hubschrauber" als Spielzeug angeboten. "man" ist dem deutschen Begriff "Mann" sowohl bildlich als auch klanglich äußerst ähnlich, gehört zum Grundwortschatz der englischen Sprache und wird von den angesprochenen Verkehrskreisen, hier im wesentlichen Fachkreise, ohne weiteres verstanden. Der Gesamtbegriff ist daher als "Roboter-Mann" zu übersetzen.

Zu berücksichtigen ist allerdings in diesem Zusammenhang, dass weder der hier begehrte Ausdruck "ROBOMAN" noch "Roboter-Mann" im Zusammenhang mit den streitgegenständlichen Dienstleistungen bei der Internetrecherche des Senats

nachweisbar war. Als "ROBOMAN" wird lediglich ein Unterhaltungskünstler bezeichnet, der aufgrund seiner Bewegungsabläufe und seiner Kleidung wie ein Roboter wirkt (vgl beispielsweise www.leuchtstift.ch: Roboman für jeden Anlass"; www.mensch-oder-maschine.de: "Für Schaufensteraktionen, Stadtfeste, Messen Living Dolls, Roboman; <http://pablo-zibes.de>: "Show Roboman"). Aufgrund des zuletzt eingefügten Disclaimers werden die verschiedenen Maschinen und Geräte der Klasse 7 ausschließlich zur Pflege von Friedhöfen und ähnlichen Parkanlagen begehrt. Dass auf diesem Warengbiet ein Gerät als "Roboman" bezeichnet wird, liegt eher fern.

Es fehlt daher insgesamt an ausreichenden Anhaltspunkten dafür, dass die angesprochenen Verkehrskreise die angemeldete Marke im Sinne einer Aussage über eine bestimmte Eigenschaft oder ein sonstiges entscheidendes Merkmal der damit gekennzeichneten Waren werten, nicht aber als Kennzeichnungsmittel verstehen werden.

2. Nach § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG sind von der Eintragung weiter solche Marken ausgeschlossen, die ausschließlich aus Angaben bestehen, die im Verkehr ua zur Bezeichnung der Art, der Beschaffenheit, der Bestimmung oder der Bezeichnung sonstiger Merkmale der in Frage bestehenden Waren dienen können. Dabei ist davon auszugehen, dass ein Eintragungshindernis auch dann besteht, wenn eine Benutzung als Sachangabe noch nicht erfolgt ist, eine solche jedoch nach den Umständen erfolgen wird (BGH Mitt 2001, 66 - Test ist; 1202 - Gute Zeiten - Schlechte Zeiten).

Solche Umstände werden durch die angemeldete Wortkombination "ROBOMAN" nicht ausreichend klar und verständlich genannt. Eine Verwendung der Bezeichnung als beschreibende Angabe im Zusammenhang mit den nunmehr noch begehrten Waren konnte der Senat nicht nachweisen. Von einem auf gegenwärtiger Benutzung als Sachangabe beruhenden Freihaltebedürfnis kann daher insoweit nicht ausgegangen werden. Ebenso wenig liegen hinreichende Anhaltspunkte da-

für vor, dass im Zusammenhang mit den verbliebenen Waren in Zukunft eine Verwendung der angemeldeten Bezeichnung als Sachangabe erfolgen wird.

3. Eine Rückzahlung der Beschwerdegebühr gemäss § 71 Abs 3 MarkenG kommt im vorliegenden Fall nicht in Betracht. Sie wird grundsätzlich nur in Fällen angeordnet, in denen es aufgrund der besonderen Umstände unbillig wäre, die Gebühr einzubehalten. Dazu zählen insbesondere Verfahrensfehler (Ströbele/Hacker, Markengesetz, 7. Aufl, § 71 Rz 49 f). In jedem Fall ist dabei jedoch zu überprüfen, ob eine erforderliche Kausalität zwischen dem jeweiligen Fehlverhalten und der Notwendigkeit einer Beschwerdeeinlegung besteht.

Daran fehlt es im vorliegenden Fall. Das mit Schriftsatz vom 19. November 2001 vorgelegte Warenverzeichnis wurde bei der Beschlussfassung der Markenstelle nicht berücksichtigt. Dieses Warenverzeichnis enthält allerdings lediglich den Zusatz: alle vorgenannten Geräte "auch" in Kombination als Arbeitsmaschinen zur Pflege von Friedhöfen uä Parkanlagen. Es handelt sich insoweit nicht um eine wirkliche Beschränkung des Warenverzeichnisses auf diesen Teilbereich. Wie jedoch ausgeführt, ergibt sich erst aus der konkreten Beschränkung der begehrten Maschinen auf den Bereich der Pflege von Friedhöfen und Parkanlagen die Schutzfähigkeit der begehrten Wortkombination gemäss § 8 Abs 2 Nr 1 und 2 MarkenG. Aus diesem Grund hätte die Markenstelle auch bei Berücksichtigung dieses Schriftsatzes die Anmeldung zurückgewiesen, so dass auch in diesem Fall die Beschwerdeeinlegung erforderlich gewesen wäre.

Vors. Richter Winkler
kann wegen Urlaubs
nicht unterschreiben.

Kätker

Dr. Hock

Dr. Hock

CI/Pü