



# BUNDESPATENTGERICHT

32 W (pat) 54/05

---

(Aktenzeichen)

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

### betreffend die Markenmeldung 303 65 606.9

hat der 32. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts unter  
Mitwirkung ...  
in der Sitzung vom 31. Januar 2007

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

## **Gründe**

### **I.**

Die Wortmarke

Power Drops

ist am 12. Dezember 2003 zur Eintragung für folgende Waren angemeldet worden:

- „05: Bonbons für medizinische Zwecke;
- 30: Süßwaren; Bonbons, insbesondere Traubenzuckerbonbons für Nahrungszwecke.“

Seitens der Markenstelle für Klasse 30 des Deutschen Patent- und Markenamts ist die Anmeldung nach vorangegangener Beanstandung in einem ersten Beschluss vom 27. September 2004 als nicht unterscheidungskräftige Angabe zurückgewiesen worden. Die angemeldete Bezeichnung setze sich aus schutzunfähigen beschreibenden Bestandteilen zusammen, die auch in der Gesamtheit eine lediglich beschreibende Aussage ergäben. Der Begriff „Power“ sei breiten inländischen Verkehrskreisen in seiner Bedeutung „Stärke, Leistung, Kraft“ geläufig. Auch „Drops“ sei ein gängiger, in der Werbung vielfach verwendeter Begriff. Nahrungsergänzungsmittel oder Vitaminpräparate würden oftmals in Tablettenform als Drops angeboten und sorgten für den Erhalt der generellen Leistungsfähigkeit des

Verbrauchers. Auch Süßwaren und Bonbons könnten durch Zusätze wie Vitamine, Fruchtzucker und insbesondere Traubenzucker eine Leistungssteigerung bewirken. In Hinblick auf den im Vordergrund feststehenden beschreibenden Charakter der Wortfolge „Power Drops“ werde diese nicht als betrieblicher Herkunftshinweis verstanden.

Die nicht näher begründete Erinnerung des Anmelders ist durch Beschluss einer Beamtin des höheren Dienstes der Markenstelle vom 9. März 2005 zurückgewiesen worden.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Beschwerde des Anmelders.

Die Wortkombination verfüge zumindest über eine geringe Unterscheidungskraft, weil sie nicht sprachregelgemäß gebildet und daher ungewöhnlich sei. Sie werde auch nicht stets in einem beschreibenden Sinn verstanden; vielmehr sei sie mehrdeutig und rege zum Nachdenken an. Eine Vielzahl ähnlicher Marken sei eingetragen, wobei diesem Umstand eine gewisse Indizwirkung zukomme.

Wegen sonstiger Einzelheiten wird auf den Akteninhalt verwiesen.

## II.

Die zulässige Beschwerde des Anmelders bleibt in der Sache ohne Erfolg. Der als Marke angemeldeten Wortfolge fehlt für die beanspruchten Waren - in Übereinstimmung mit der Auffassung der Markenstelle - jegliche Unterscheidungskraft (§ 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG).

Unterscheidungskraft in diesem Sinne ist die einem Zeichen innewohnende konkrete Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel für die von der Marke er-

fassten Waren (oder Dienstleistungen) eines Unternehmens gegenüber solchen anderer Unternehmen aufgefasst zu werden. Denn die Hauptfunktion einer Marke besteht darin, die Ursprungsidentität der so gekennzeichneten Waren zu gewährleisten (st. Rspr.; vgl. EuGH GRUR Int. 2005, 1012, Rdn. 27 - BioID; BGH GRUR 2003, 1050 - Cityservice; GRUR 2006, 850, 854 - FUSSBALL WM 2006). Weist eine Bezeichnung einen beschreibenden Begriffsinhalt auf, der für die in Frage stehenden Waren ohne weiteres und ohne Unklarheiten als solcher erfasst wird, ist der angemeldeten Bezeichnung die Eintragung als Marke wegen Fehlens jeglicher Unterscheidungskraft zu versagen. Bei derartigen beschreibenden Angaben gibt es keinen tatsächlichen Anhaltspunkt, dass der Verkehr sie als betriebliche Unterscheidungsmittel versteht (BGH GRUR 2001, 1151 - marktfrisch; GRUR 2005, 417 - BerlinCard).

Es kann keinem Zweifel unterliegen - und wird vom Anmelder wohl auch nicht ernsthaft in Abrede gestellt -, dass die Einzelwörter, aus denen die angemeldete Bezeichnung zusammengesetzt ist, je für sich dem angesprochenen inländischen Verkehr bekannte Begriffe darstellen. „Drops“ ist bereits seit Jahrzehnten als Lehnwort Teil des deutschen Sprachschatzes; niemand sieht hierin ein - ungewöhnliches - Fremdwort. Laut Duden, Das große Wörterbuch der deutschen Sprache, 3. Aufl., Bd. 2, S. 871, bezeichnet „Drops“ „(zu mehreren in eine Rolle verpackte) ungefüllte, flache, runde Fruchtbonbons“. Der englischsprachige Begriff „Power“ ist ebenfalls seit langer Zeit im deutschen Sprachgebrauch verankert und zwar - wie die Markenstelle zutreffend ausgeführt hat - in den Bedeutungen „Kraft, Stärke, Leistung, Wucht“ (vgl. Duden, a. a. O., Bd. 7, S. 2983). Jedes dieser beiden Wörter wäre in Alleinstellung für Bonbons, unabhängig davon, ob diese nun für medizinische Zwecke oder für Genusszwecke bestimmt sind, wegen fehlender Unterscheidungskraft nicht schutzfähig.

In der Gesamtheit, auf die bei der Beurteilung der Unterscheidungskraft maßgeblich abzustellen ist, ergibt sich nichts Abweichendes. Denn ein merklicher Unterschied zwischen der Wortfolge im Ganzen und der bloßen Summe ihrer Bestand-

teile lässt sich - bezogen auf die beanspruchten Waren - nicht feststellen (vgl. EuGH GRUR 2004, 674 - Postkantoor; GRUR 2004, 680 - BIOMILD). Diese Rechtsprechung bezieht sich zwar auf Art. 3 Abs. 1 lit. c der Markenrichtlinie, dem im deutschen Recht § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG entspricht. Da aber für die Beurteilung der Unterscheidungskraft (§ 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG) ebenfalls - wie oben ausgeführt - zu prüfen ist, ob für den angesprochenen Verkehr (d. h. hier in erster Linie die Endverbraucher) eine beschreibende Bedeutung der angemeldeten Wortfolge im Vordergrund des Verständnisses steht, können insoweit keine anderen Maßstäbe gelten. Eine ungewöhnliche Wortkombination liegt im vorliegenden Fall nicht vor. Die bloße Zusammenfügung der schutzunfähigen Einzelwörter ergibt keinen hinreichend abweichenden, d. h. betriebskennzeichnenden, Eindruck.

Daher steht, in Übereinstimmung mit der Auffassung der Markenstelle, für maßgebliche Endverbraucherkreise die Vorstellung im Vordergrund, dass mit der Bezeichnung „Power Drops“ auf solche Bonbons hingewiesen werden soll, die sich durch einen kräftigen Geschmack und/oder eine starke Wirkung auszeichnen. Demgegenüber liegt die Vorstellung fern, es solle der Hinweis auf die Herkunft der betreffenden Bonbons aus einem (einzigem) Geschäftsbetrieb gegeben werden.

Ob der Eintragung zusätzlich auch das Schutzhindernis der Produktmerkmalsbezeichnung (gem. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG) entgegensteht, kann - in Übereinstimmung mit den angefochtenen Beschlüssen der Markenstelle - als nicht entscheidungserheblich dahingestellt bleiben.

Aus der Schutzgewährung für andere, vermeintlich ähnliche deutsche, ausländische oder europäische Marken vermag der Anmelder keinen Anspruch auf Registrierung abzuleiten. Die deutsche Rechtsprechung geht von jeher davon aus, dass Voreintragungen - selbst identischer Marken - weder für sich, noch in Verbindung mit dem Gleichheitssatz des Grundgesetzes zu einer Selbstbindung derjenigen Stellen führen, welche über die Eintragung zu befinden haben (vgl. z. B. BGH

BIPMZ 1998, 248 - Today; BPatGE 32, 5 - CREATION GROSS). Denn die Entscheidung über die Schutzfähigkeit einer Marke stellt keine Ermessens-, sondern eine Rechtsfrage dar. Im Recht der Europäischen Gemeinschaft (Markenrichtlinie, GMV) gilt nichts Abweichendes, wie der Europäische Gerichtshof in den letzten Jahren mehrfach festgestellt hat (vgl. z. B. GRUR 2004, 674 - Postkantoor; GRUR 2004, 428, Nr. 63 - Henkel). Eintragungen von Marken in das Gemeinschaftsmarkenregister oder in die Register einzelner Staaten können zwar Beachtung finden, führen aber nicht zu einer rechtlichen Bindung der nationalen Markenämter.

Auf Durchsetzung der angemeldeten Marke im Verkehr (gem. § 8 Abs. 3 MarkenG) hat der Anmelder sein Eintragungsbegehren nicht gestützt.

Mithin war die Beschwerde zurückzuweisen.

gez.

Unterschriften