



BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 132/08

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 307 02 732. 5

hat der 28. Senat (Marken–Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 13. Januar 2010 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Stoppel, der Richterin Martens und des Richters Schell

beschlossen:

Die Beschwerde der Anmelderin wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Angemeldet zur Eintragung in das Markenregister ist die Wortfolge

Battery-Booster

als Kennzeichnung für die nachfolgend aufgeführten Waren der Klassen 7 und 12 sowie für die Dienstleistungen der Klasse 37:

„Ortsfeste oder durch fremde Kraft bewegliche Maschinen zum Bewegen von Lasten; Ortsfeste oder durch fremde Kraft bewegliche Maschinen zum Anhängen von Lasten an Schleppmaschinen; maschinelle Vorrichtungen, anzubringen an Fahrzeugen für die Fortbewegung auf dem Lande, auf oder im Wasser oder in der Luft, dem Bewegen von Lasten dienend. soweit in Klasse 7 enthalten; Teile von Vorrichtungen, die an Fahrzeugen zur Bewegung auf dem Lande, auf oder im Wasser oder in der Luft angebracht werden und dem Bewegen von Lasten dienen, soweit in Klasse 7 enthalten.

Fahrzeuge zur Bewegung auf dem Lande, auf oder im Wasser oder in der Luft zum Bewegen von Lasten mit dem jeweiligen Fahrzeug; Elektroschlepper; Verbrennungsmotorgetriebene Schlepper; Hybridschlepper; Fahrzeuge zur Bewegung auf dem Lande, auf oder im Wasser oder in der Luft, unter Einsatz deren Kraftentfaltung Lasten bewegt werden; Vorrichtungen zum Verkuppeln von Fahrzeugen für die Bewegung auf dem Lande, auf oder im Wasser oder in der Luft mit Fahrzeugen zur Bewegung auf dem Lande, auf oder im Wasser oder in Luft, soweit in Klasse 12 enthalten; Anhängerkupplungen; Elektrokupplungen für

die Herstellung von Verbindungen zwischen Fahrzeugen auf dem Lande, auf oder im Wasser oder in der Luft; Antriebsvorrichtungen, Getriebevorrichtungen, Schaltvorrichtungen, Armaturen, Karosseriebauteile, Beleuchtungseinrichtungen für Fahrzeuge für die Bewegung auf dem Lande, auf oder im Wasser oder in der Luft, soweit in Klasse 12 enthalten.

Instandsetzung von Fahrzeugen zur Bewegung auf dem Lande, auf dem Wasser oder in der Luft; Instandsetzung von Vorrichtungen zum Bewegen von Lasten relativ zu Fahrzeugen zur Bewegung auf dem Lande, auf oder im Wasser oder in Luft; Instandsetzung von Fahrzeugteilen zur Verkuppelung von Fahrzeugen zur Bewegung auf dem Lande, im Wasser oder in der Luft; Instandsetzung von ortfesten oder durch fremde Kraft beweglichen Einrichtungen zum Bewegen von Lasten oder deren Teile.“

Die Markenstelle für Klasse 12 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Anmeldung für die in den Klassen 7 und 12 beanspruchten Waren als beschreibende Angabe nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG teilweise zurückgewiesen. Zur Begründung wurde ausgeführt, sie bestehe aus einem Fachbegriff der englischen Sprache mit der deutschen Bedeutung „Pufferladegerät (für Batterien), Batteriezusatzmaschine, Spannungserhöher“, der als Beschaffenheitsangabe bzw. zur Merkmalsbeschreibung der fraglichen Waren im Verkehr dienen könne.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Beschwerde des Anmelders mit dem sinngemäßen Antrag,

die Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 12 vom 03.09.2007 und vom 09.07.2008 im Umfang der Zurückweisung aufzuheben und die vollständige Eintragung der Marke anzuordnen.

Zur Begründung trägt er vor, ein Freihaltungsbedürfnis läge nicht vor, da die angemeldete Bezeichnung objektiv ungeeignet sei, die beanspruchten Waren zu beschreiben. Bei einem „battery booster“ handele es sich um eine Stromquelle, die zum Zweck der Starthilfe bei Kraftfahrzeugen Verwendung finde. Die von der Markenstelle aus englischen Fachwörterbüchern zitierten deutschsprachigen Begriffe seien nicht Gegenstand des Warenverzeichnisses. Auch die herangezogenen Internetaufweise belegten keine beschreibende Verwendung der angemeldeten Bezeichnung. Die konkret beanspruchten Waren seien zudem gerade nicht mit einem „battery booster“ ausgestattet. Selbst wenn dies aber der Fall sein sollte, begründe dies kein Freihaltungsbedürfnis an der Bezeichnung für das Gesamtgerät. Außerdem müsse die Regelung des § 23 Nr. 2 MarkenG beachtet werden. Ohnehin entnehme der angesprochene inländische Verkehr der Marke „Battery-Booster“ keinen beschreibenden Sachhinweis, da der maßgebliche Durchschnittsverbraucher die Bedeutung des englischen Wortes „booster“ nicht kenne. Auf einen rechtlichen Hinweis des Senats vom Juni 2009 hat der Anmelder seine Auffassung bekräftigt, wonach ein Schutzhindernis für die konkret beanspruchten Waren nicht vorliege.

II.

Die zulässige Beschwerde des Anmelders ist nicht begründet. In Übereinstimmung mit der Markenstelle ist nach den Feststellungen des Senats die angemeldete Marke im Hinblick auf die beanspruchten Waren zur Merkmalsbeschreibung i. S. v. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG geeignet.

Nach dieser Norm sind Marken dann von der Eintragung ausgeschlossen, wenn sie ausschließlich aus Zeichen oder Angaben bestehen, die im Verkehr u. a. zur Bezeichnung der Art, der Beschaffenheit oder zur Bezeichnung sonstiger Merkmale der beanspruchten Waren dienen können. Unter „sonstige Merkmale“ sind dabei alle für die angesprochenen Verkehrskreise im Hinblick auf die fraglichen Waren in irgendeiner Weise bedeutsamen Umstände zu verstehen (vgl. BGH

GRUR 2000, 231, 233 – FÜNFER). Ob einem Zeichen ein beschreibender Charakter zukommt, ist nach dem Verständnis der angesprochenen Verbraucher im Hinblick auf die konkret beanspruchten Waren oder Dienstleistungen zu beurteilen (vgl. EuGH GRUR 2006, 411, 413, Rdn. 24 – Matratzen Concord/Hukla). Da für das allgemeine Verkehrsverständnis neben den inländischen Verbrauchern auch der Handel mit den einschlägigen Waren maßgeblich mit zu berücksichtigen ist (vgl. EuGH GRUR 2006, 411, 412, Rn. 24 - Matratzen Concord), kommt es entgegen der Ansicht des Anmelders insoweit nicht ausschließlich darauf an, ob der deutsche Endverbraucher den englischen Begriff „booster“ kennt.

Der Ausschlussstatbestand des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG soll die Entstehung von markenrechtlichen Monopolen an beschreibenden Zeichen oder Angaben verhindern und damit dem Allgemeininteresse an der ungehinderten Verwendbarkeit solcher Bezeichnungen Rechnung tragen. Entgegen der vom Anmelder vertretenen Auffassung, spielt die Regelung des § 23 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG im Rahmen der Schutzfähigkeitsprüfung keine Rolle, da diese Norm lediglich der Klarstellung und Beschränkung von Markenrechten im Verletzungsprozess dient und damit einen bereits bestehenden Markenschutz voraussetzt. Dagegen liegt der Schutzzweck des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG darin, die Fehlmonopolisierung beschreibender Angaben von vornherein zu verhindern. Die Schutzschranke des § 23 Abs. 2 MarkenG kann somit in keinem Fall zur Einschränkung eines schutzwürdigen Freihaltungsinteresses i. S. v. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG herangezogen werden (vgl. vgl. EuGH GRUR 1999, 723, 725 Rdn. 28 – Chiemsee).

Für die Annahme eines Freihaltungsbedürfnisses i. S. v. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG ist es nicht erforderlich, dass sich eine beschreibende Verwendung der fraglichen Angabe bereits nachweisen lässt. Gelingt dieser Nachweis allerdings, spricht dies eindeutig für ein schutzwürdiges Interesse der Wettbewerber an ihrer freien Verwendbarkeit. Wie auch der Anmelder nicht in Abrede stellt, setzt sich die angemeldete Marke aus den beiden englischsprachigen Wörtern „Battery“ und

„Booster“ zusammen, wobei sich auch deren Kombination als technischer Fachbegriff in der von der Markenstelle zitierten deutschen Bedeutung lexikalisch nachweisen lässt. Für die Beurteilung der Schutzfähigkeit der angemeldeten Marke führt in diesem Zusammenhang der Hinweis des Anmelders nicht weiter, wonach er keinen Schutz für die lexikalischen ermittelten Warenbegriffe „Pufferladegerät (für Batterien), Batteriezusatzmaschine, Spannungserhöher“ beanspruche, vielmehr kommt es entscheidend darauf an, ob der Fachbegriff zur Merkmalsbeschreibung für die konkret beanspruchten Waren i. S. v. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG dienen kann, was vorliegend für sämtliche von der Zurückweisung betroffenen Waren zu bejahen ist.

Nach den Feststellungen des Senats handelt es sich bei „Booster“ um einen technischen Begriff, mit dem generell eine leistungsverstärkende Wirkung beschrieben wird. In der Elektrotechnik versteht man darunter einen Spannungs- oder Leistungsverstärker bzw. etwa bei Diesellokomotiven oder bei Raketen einen Hilfsantrieb (vgl. <http://de.wikipedia.org/wiki/Booster>). „Battery“ wird im Deutschen mit „Batterie, Akkumulator“ wiedergegeben und damit generell als Speicher für elektrische Energie verstanden. Die Verwendung der beiden Fachwörter in Kombination beschränkt sich im Deutschen entgegen der Ansicht des Anmelders nicht auf eine Stromquelle zum Zweck der Starthilfe bei Kraftfahrzeugen. Dies haben bereits die Feststellungen der Markenstelle (Zitate aus Fachwörterbüchern sowie insbes. Anlagen 1 und 3 zum Beschluss vom 3.9.2007) ergeben. Soweit der Anmelder daraus eine schutzbegründende Mehrdeutigkeit der Marke ableiten will, mag diese abstrakt betrachtet zwar durchaus gegeben sein, nicht jedoch im Zusammenhang mit den konkret beanspruchten Waren. Im Übrigen wird auf die höchstrichterliche Rechtsprechung verwiesen (vgl. etwa EuGH, GRUR 2004, 146, Rdn. 32 – Doublemint), nach der ein Wortzeichen bereits dann von der Eintragung ausgeschlossen ist, wenn es zumindest in einer seiner möglichen Bedeutungen ein wesentliches Merkmal der fraglichen Waren oder Dienstleistungen bezeichnet, was hier der Fall ist.

Bei „Battery-Booster“ handelt es sich um ein auf eine Batterie oder einen Akkumulatord einwirkendes Gerät, das deren Leistung steigert. Im Zusammenhang mit den beanspruchten Maschinen und maschinellen Vorrichtungen sowie deren Teile entnimmt der Verkehr der Wortkombination daher, dass diese mit einem Leistungsverstärker ausgestattet sein können, der das Bewegen oder Anhängen von Lasten ermöglicht oder zumindest erleichtert. Auch die beanspruchten Waren der Klasse 12, insbesondere die (Spezial-) Fahrzeuge oder die Vorrichtungen zum Verkuppeln von Fahrzeugen können so beschaffen sein, dass sie mit Modulen ausgerüstet sind oder ergänzt werden können, die elektrische Energie bereit halten, um im Bedarfsfall die erforderliche Antriebsleistung zu verstärken. So heißt es in Anlage 3 zum Erstprüfer-Beschluss vom 3.9.2007 (BatteryBooster BB4 www.rofan.de): *„Durch Aktivierung der Boosterfunktion (Einschalten des Dieselmotors) erhöht sich die Geschwindigkeit automatisch auf die höchste Stufe. Die notwendige Energie erhält der Antriebsmotor nun von einem starken 30kW Generator. Die überschüssige Energie wird zum Laden der Fahrbatterie verwendet.“* Das zitierte Funktionsschema eines BatterieBoosters eignet sich damit vor allem für Maschinen bzw. Fahrzeuge, die Lasten von unterschiedlichem Gewicht bewegen müssen oder an die ein oder mehrere Anhänger angekuppelt werden. Die mit der Anmeldung beanspruchten „Antriebsvorrichtungen, Getriebevorrichtungen, Schaltvorrichtungen“ oder „Karosseriebauteile“ können als Teile von Maschinen oder Fahrzeugen, die mit einem „Battery-Booster“ betrieben werden bzw. hierfür speziell angepasst oder besonders geeignet sein. Mit einem die Antriebsleistung bei Bedarf verstärkenden Gerät können aber auch Beleuchtungseinrichtungen mit besonders hohem Energieverbrauch betrieben werden. Die Sachbezeichnung „Battery-Booster“ beschreibt somit sämtliche beanspruchten Waren hinsichtlich ihrer Beschaffenheit oder ihrer Zweckbestimmung. Die Wortkombination ist damit ohne weiteres geeignet, ein wesentliches Merkmal der fraglichen Produkte zu beschreiben bzw. schlagwortartig zu bewerben. Dass auf dem einschlägigen Warenssektor die angemeldete Bezeichnung bereits als Fachwort - wenn auch in leicht abweichender, der deutschen Sprache eher entsprechenden Schreibweise - eingesetzt wird, zeigen die von der Markenstelle im

Erstbeschluss genannten Beispiele, wobei die Verwendung des Begriffs ersichtlich nicht in kennzeichnender Weise, sondern als beschreibender Sachhinweis erfolgt.

Im Ergebnis steht der Eintragung der Marke daher ein schutzwürdiges Interesse der Mitbewerber an ihrer freien Verwendbarkeit entgegen (§ 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG). Ob ihr zudem jegliche Unterscheidungskraft abzusprechen ist (§ 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG), kann bei dieser Sach- und Rechtslage dahingestellt bleiben.

Die Beschwerde des Anmelders ist daher abzuweisen. Die vorliegende Entscheidung hat auf die nicht von der Zurückweisung durch die Markenstelle betroffenen, jedoch mit der Anmeldung ebenfalls beanspruchten Dienstleistungen, keine Auswirkungen. Zwar ist für den Senat nicht nachvollziehbar, weshalb die Markenstelle - ohne jede Begründung - die Anmeldung für die beanspruchten Dienstleistungen offenbar für schutzfähig erachtet. Dieser Punkt der angefochtenen Beschlüsse ist jedoch nicht Teil des Streitgegenstandes der Beschwerde geworden und daher einer Entscheidung durch den Senat nicht mehr zugänglich.

Stoppel

Schell

Martens

Me