

Dr. Ralf Sieckmann

Patentanwalt, Cohausz Hannig, Dawidowicz & Partner, Düsseldorf

Erste Entscheidung zur Eintragung einer Geruchsmarke nach dem Gemeinschaftsmarkenabkommen

Anmerkung zur Entscheidung der 2. Beschwerdekammer des HABM, vom 11.2.1999 - R 156/1998-2 - The smell of fresh cut grass

Mit dem nachstehend im Rechtsprechungsteil in deutscher Übersetzung wiedergegebenen Entscheidung¹⁾ hat die 2. Beschwerdekammer des Harmonisierungsamtes für den Binnenmarkt (HABM) in Alicante offenbar erstmalig nach Stattgabe der Anmelderbeschwerde die Veröffentlichung einer Geruchsmarke angeordnet, die zunächst ausschließlich wegen fehlender graphischer Darstellbarkeit durch den Sachprüfer zurückgewiesen worden war.

I. Der Sachverhalt

Die Rollenabfrage dieser Marke in der Datenbank CTMARK von Questel vom 2.3.99 (Bekanntmachungen bis 1.3.99) weist die Marke bisher als noch nicht bekanntgemachte Anmeldung mit folgenden Daten aus:

MARK - THE SMELL OF FRESH CUT GRASS
DT - WO (Word mark)
ST - PA (Unpublished application)
APN - EM428870
APD - 1996-12-11
OWN - Vennootschap onder Firma Senta Aromatic Marketing
OWA - Polanerbaan 13e, WOERDEN
OWC - NL
AG - MARKGRAAF B.V: And others....
CI - CL28
LA - Dutch (Language of the application)
- English (Second language)
PROD- CL28: Tennisballen
ENPR- CL28: Tennis balls

NOTE- DES Description

The mark consists of the smell of fresh cut grass applied to the product
PR - 1996-07-19 BX 875407
DU - 10
DRO - 1996-12-11
XPD - 2006-12-11

Aus der vorstehend wiedergegebenen Rollenabfrage und der Entscheidung des HABM¹⁾ erkennt man, daß die vorliegende Geruchsmarke im Anmeldeformular als Wiedergabe der Marke neben dem Ankreuzen des Feldes „Andere Art Marke“ und Zusatz von „Geruchsmarke“ - die Datenbankeintragung unter DT (Wordmarke) ist offenbar ein Eingabefehler – nur durch die „Erläuterung der anderen Art Marke“: „Die Marke besteht aus dem Duft von frischem, geschnittenem Gras = Heu, welches auf das Produkt aufgebracht worden ist“ definiert worden ist. In Anspruch genommen wird die Priorität einer Anmeldung als BENELUX-Marke.

Voraussetzung für das Vorliegen einer Markenform und somit auch für die Zuerkennung eines Anmeldetages beim HABM gemäß den Artikeln 27, 26 (1) d der Verordnung (EG) Nr. 40/94 des Rates vom 20.12.1993 über die Gemeinschaftsmarken (GMVO)²⁾ ist nach Artikel 4 GMVO u.a. die graphische Darstellbarkeit der angemeldeten Marke.

Hiernach „können Gemeinschaftsmarken alle Zeichen sein, die sich graphisch darstellen lassen“, insbesondere Wörter einschließlich Personennamen, Abbildungen, Buchstaben, Zahlen und die Form oder Aufmachung der Ware, soweit solche Zeichen geeignet sind, Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens von denjenigen anderer Unternehmen zu unterscheiden.

Der Prüfer hat die Marke ausschließlich wegen der unzureichenden graphischen Darstellbarkeit der Markenform durch die Angabe „Geruchsmarke“ ergänzt durch „Die Marke besteht aus dem Duft von frischem, geschnittenem Gras, welches auf das Produkt aufgebracht worden ist“. zurückgewiesen.³⁾

Die Beschwerdekammer stellt im Gegensatz zum Prüfer aber nicht auf eine graphische Darstellbarkeit der Geruchsmarke im Sinne von Artikel 4 GMVO ab, sondern

Veröffentlicht in WRP 1999, 618ff und deutsche Übersetzung der Entscheidung a.a.O. 681ff

vielmehr auf den olfaktorische Geruchseindruck der beteiligten Verkehrskreise beim Lesen der vorgenannten Beschreibung des Dufteindrucks⁴⁾ und folgert, ein für jedermann charakteristischer Duft sei offenbar zugleich, eine spezielle Waren eines speziellen Unternehmens charakterisierende Kennzeichnung, die durch eine Wiedergabe in Schreibschrift auch graphisch darstellbar sei.⁵⁾

II. Eigene Meinung zum Beschluß:

Im Beschluss wird zunächst richtig festgestellt,⁶⁾ daß „der Geruch von frischem geschnittenem Heu oder Gras ein charakteristischer Geruch ist“, den ein nicht geruchsblinder Verbraucher⁷⁾ aus seiner mehr oder weniger großen Erfahrung kennen sollte und hiermit angenehme Erfahrungen assoziiert. Nichtsdestoweniger bleibt es aber ein **subjektiv wahrgenommener** Geruch, der beispielsweise im Flachland anders empfunden wird als in den Bergen, oder bei Sonneneinstrahlung.

Wie üblichen Monographien zur Parfümerie, beispielsweise dem Poucher⁸⁾ zu Blumenparfüms zu entnehmen ist, ist der Geruch von frischem gemähten Heu zwar auch in verschiedenen mehrjährigen Pflanzen außer Heu selbst wahrnehmbar, wird heute allerdings nur noch **synthetisch hergestellt** mit Riechstoffzusammensetzungen, die als Hauptgeruchsträger Cumarin, Dimethylhydrochinon, Bergamot, Lavendel oder Tonkabohnenabsolue enthalten. Hieraus können durch den Zusatz weiterer Blütenöle oder synthetischer Duftstoffe und üblichen Fixateuren Riechstoffzusammensetzungen erhalten werden, die für eine gewisse Zeit auf einem Tennisball appliziert, **mehr oder weniger nach frischem geschnittenen Heu** riechen können / werden, bevor eine, wie auch bei anderen parfümierten Produkten bekannte Zersetzung durch Sonnen- und Hitzeeinwirkung stattfindet.

1. Eignung zur Kennzeichnung von Waren eines Unternehmens ?

Einem derartigen vom Verbraucher zwangsläufig subjektiv, positiv oder negativ, wahrgenommenen Geruch fehlt zunächst aber von Hause aus die Eignung, auf spe-

zielle Waren eines **speziellen** Unternehmens hinzuweisen (Artikel. 4, 2. Alternative GMVO), da die beteiligten Verkehrskreise eher vermuten werden, der Tennisball sei vor dem Spiel auf einem frisch gemähten Rasen gelagert worden und die Tennisballoberfläche habe diesen Geruchsstoff eher **zufällig** aufgenommen. Der Geruch selbst, kann, da er nur synthetisch hergestellt werden kann, dem **subjektiven** assoziativem Geruch nur **ähneln**, diesen aber wegen der Komplexität und geringen Wetterfestigkeit niemals dauernd treffen.

2. Graphische Darstellbarkeit durch mittelbare Wiedergabe (Beschreibung) ?

Hier reicht die Beschreibung einer von jedem Verbraucher **anders** im Gehirn gespeicherten, wahrgenommenen und aus der Erinnerung wiedergegebenen Geruchsvorstellung nicht aus, um eine **objektive**, also graphische Darstellbarkeit zu erzielen. Zwar ist die graphische Darstellbarkeit weder in Artikel 2 der ersten Richtlinie des Rates der EG Nr. 89/104 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedsstaaten über die Marken vom 21.12.1988 (Markenrechtsrichtlinie)⁹⁾ noch in Artikel 4 GMVO näher definiert, aber eine **eindeutige**, zweidimensionale Wiedergabe durch Schriftzeichen im weitesten Sinne wie chemische Formeln, Notenbilder o. ä. bleibt gemäß Fezer erforderlich,¹⁰⁾ die nicht durch eine rein subjektive Assoziation ersetzt werden kann. So fordern auch Ingerl/Rohnke,¹¹⁾ eine zweidimensionale Darstellung (der Markenform), die schon aus Zweckmäßigkeitsgründen (Aktenführung) erforderlich ist. Auch bei der Veröffentlichung im Markenblatt kann nur eine zweidimensionale Wiedergabe erfolgen. Erleichterung der administrativen Handhabung, Interesse der Allgemeinheit, durch die Veröffentlichung eindeutig über die in Kraft stehenden Marken und ihren Schutzbereich informiert zu werden. Graphische Darstellbarkeit, Zeichen muß nicht selbst abgebildet werden, sondern es ist nur erforderlich, daß es zweidimensional eindeutig definierbar ist. So können auch ungewöhnliche zweidimensionale graphische Darstellungen dann zugelassen werden, wenn Sie hinreichend eindeutig sind, um den Schutzbereich für den Verkehr klar zu definieren. Weiter führen die beiden aus,¹²⁾ dies könnte beispielsweise bei Geruchsmarken die graphische Darstellung „über die chemische Struktur- und Summenformel, eine Rezeptur oder eine Verfahrensbeschreibung“ sein, also

Veröffentlicht in WRP 1999, 618ff und deutsche Übersetzung der Entscheidung a.a.O. 681ff

objektiv meßbare und darstellbare Merkmale. „Eine rein qualitative Beschreibung wie „holziger Grundton mit frischer Kopfnote reichen nicht aus.“¹⁰⁾

Die in der Entscheidung zitierten älteren Beschwerdekammerentscheidungen insbesondere die Entscheidung der weiteren 3. Beschwerdekammer „orange“¹³⁾ weisen auf diesen Bestimmtheitsgrundsatz hin, wonach bei besonderen graphischen Darstellungen wie z.B. Farben, eine alleinige Beschreibung durch einen relativ unpräzisen Begriff „ORANGE“ d.h. ohne jede Detaillierung oder Angabe eines bestimmten Codes keine Wiedergabe einer Marke sein kann bei der Vielzahl der unter einen relativen Farbbegriff fallenden Farbtöne oder Farbschattierungen.

Eine Übertragung dieses Bestimmtheitsgrundsatzes auf Gerüche ist aber meist nur für solche Gerüche möglich, die eine Einzelriechsubstanz, enthalten, z.B. das auf Taschentüchern anzutreffende Menthol. Natürliche oder synthetische Riechstoffzusammensetzungen, wie sie offenbar als Kennzeichnung für Tennisbälle eingesetzt werden sollen, müßten demgegenüber entweder bei Markenamt hinterlegt und so über eine Akteneinsicht zugänglich sein, oder zusammen mit der Bekanntmachung wird ein Hinweis auf eine Bezugsmöglichkeit des Riechstoffs oder, wie es bei Parfüms üblich ist, die Geruchsmarke wird in mikroverkapselter Form im Markenblatt jeweils zusammen mit den bibliographischen Daten und dem Waren- Dienstleistungsverzeichnis veröffentlicht, damit eine objektive Markenform zur Verfügung steht.

3. Freihaltebedürfnis nach Artikel 7 (1) c GMVO ?

Schließlich sollte selbst einer Artikel 4 GMVO genügenden Geruchsmarke ein Freihaltebedürfnis zugunsten von Wettbewerbern entgegenstehen, da die Anzahl der vom Verbraucher unmittelbar zuzuordnenden Geruchsstoffe bei aus Pflanzenteilen erhaltenen ätherischen Ölen sich in der Praxis auf weniger als 100 Typen, meist bis zu 30 Typen beschränkt, was künftige Wettbewerber, die anderen Freizeit- und Sportartikel mit diesem Duft kennzeichnen möchten, unnötig einschränkt.

III. Ausblick

Die vorliegenden Ausführungen zur erstmaligen Eintragung einer Geruchsmarke zeigen, daß die Rechtsprechung des Harmonisierungsamtes für den Binnenmarkt seit der ersten Entscheidung in Markensachen vom 21.01.98 leider noch nicht ganz einheitlich und daher schwer abschätzbar ist.

Nach der bisher veröffentlichten Statistik der Beschwerdefälle des HABM¹⁴⁾ (Stand Februar 99) beträgt nämlich die Zurückweisungsquote bei der 1. Beschwerdekammer ca. 65 % (29 Fälle), der 2. Beschwerdekammer ca. 65 % (34 Fälle) und der 3. Beschwerdekammer sogar ca. 87 % (32 Fälle). Der Geschäftsverteilungsplan der Beschwerdekammern¹⁵⁾ sieht, anders als nationale Regelungen,¹⁶⁾ keine Spezialisierung der Kammern auf spezielle Waren- und Dienstleistungsbereiche vor.

So bleibt derzeit nichts anderes übrig, als sich vor einer endgültigen rechtlichen Beurteilung durch eine Beschwerdekammer die Angelegenheit nach Möglichkeit direkt mit dem Prüfer anläßlich einer mündlichen Verhandlung, einer telefonischen Erörterung¹⁷⁾ vor der Zurückweisung durch das HABM zu diskutieren.

-
- 1) Beschluß HABM, WRP 1999, dieses Heft.
 - 2) Abl EG Nr. L 11 v. 14.1.1994, geändert durch VO Nr. 3288/94 (EG) des Rates, vom 22.12.1994, Abl. EG Nr. L 349 vom 31.12.1994.
 - 3) Beschluß a.a.O. Nr. 4 des Beschlusses.
 - 4) Beschluß a.a.O. Nr. 14, 15 des Beschlusses.
 - 5) Beschluß a.a.O. Nr. 15 des Beschlusses.
 - 6) Beschluß a.a.O. Nr. 15 des Beschlusses .
 - 7) 1,2 % der Bevölkerung; s. I. Ebberfeld, Anosmie, Leben ohne Geruchssinn, Dragoco report 45, 6/1998, 264.
 - 8) W. A. Poucher, Perfumes, cosmetics and soaps, 7 ed. 1974, Bd. 2, 181, 183 f.
 - 9) Abl. EG Nr. 40 v. 11.2.1989. Fezer, Markenrecht, 1997§ 8 Rn. 14.
 - 10) Fezer, Markenrecht, 1997§ 8 Rdn. 14.
 - 11) Ingerl/Rohnke, MarkenG, 1998, § 8 Rdn. 12.
 - 12) Ingerl/Rohnke, a.a.O., § 8 Rdn 13.

Veröffentlicht in WRP 1999, 618ff und deutsche Übersetzung der Entscheidung a.a.O. 681ff

13) Abl HABM 1998, 640 (Nr. 11 – 13).

14) Daten erhältlich im Internet unter www.oami.eu.int/de/marque/decis.htm.

15) Abl. HABM 1997, 1370, Artikel 1.

16) BI f. PMZ 1999, 52 (56 f).

17) s. Kapitel 2, im Internet unter: www.oami.eu.int/de/marque/directives/partiea.htm.

HABM, Entscheidung der 2. Beschwerdekammer vom 11.2.1999 - R 156/1998-2

Sachverhalt

1. Mit der am 11. Dezember 1996 beim Amt eingereichten Anmeldung beantragte der Beschwerdeführer als Geruchsmarke „den Duft frischen, geschnittenen Grases“ für Waren, nämlich Tennisbälle in Klasse 28 der Klassifikation von Nizza zu registrieren. Der Anmeldung wurde der Anmeldetag vom 11. Dezember 1996 zuerkannt.
2. Mit Bescheid vom 25. Juni 1998 vertrat der Prüfer im Anschluß an die Formalprüfung der Anmeldung die Auffassung, daß die Marke nach Artikel 7 (1) a der Verordnung (EG) Nr. 40/94 des Rates vom 20.12.1993 über die Gemeinschaftsmarken (Abl. 1994 L 11, 1), im folgenden GMVO genannt, nicht eintragbar sei. Der Prüfer führte aus, daß der Ausdruck, „„Duft frischen geschnittenen Grases“ keine graphische Darstellung der Geruchsmarke selbst sei und die angemeldete Marke nur eine Beschreibung der Marke sei und weiterhin die Marke im Anmeldeantrag in keiner Gestalt oder Form zugegen sei“.

Der Prüfer bat den Beschwerdeführer, hierzu innerhalb von 2 Monaten Stellung zu nehmen.

3. Mit Eingabe vom 16. Juni 1998 nahm der Beschwerdeführer zu den Beanstandungen des Prüfers wie folgt Stellung:

- Geruchsmarken seien vom Schutz als Gemeinschaftsmarken weder aufgrund der GMVO, noch der Ausführungsverordnung noch den Prüfungsrichtlinien ausgeschlossen.
 - Geruchsmarken sollten dann eingetragen werden, wenn sie „graphisch darstellbar sind“, also Dritte in der Lage wären, den Schutz der Marke bei einer Veröffentlichung zu beurteilen. Dies erfordere eine Analyse der Anmeldung im Einzelfall und der Art und Weise, wie die Marke beschrieben worden sei. Die entscheidende Frage sei, ob Dritte ohne weiteres verstünden, was beansprucht würde.
 - Artikel 4 GMVO erfordere ausschließlich, daß die Marke graphisch darstellbar sei. Da keine Form oder Gestalt beansprucht würde, sei es nicht notwendig, die Marke „in einer Form oder Gestalt einzureichen“, wie dies der Prüfer vorschläge.
 - Die Voraussetzung einer „graphischen Darstellbarkeit“ sei aus der europäischen Markenrechtsrichtlinie abgeleitet, die auch auf nationale Anmeldungen in den Mitgliedsstaaten Anwendung finde. Im Vereinigten Königreich, welches eine sehr strenge Prüfungspraxis habe, wären ähnliche Geruchsmarken mit einer ähnlichen Definition des Geruchstyps der Marke, bereits eingetragen worden.
4. Mit Beschluß vom 24. August 1998 informierte der Prüfer den Beschwerdeführer über seine Entscheidung, die Anmeldung zurückzuweisen. Er stimme mit dem Beschwerdeführer überein, daß Geruchsmarken nach Gemeinschaftsmarkenrecht nicht vom Schutzbegehren ausgeschlossen seien. Er führte weiter aus, daß die Marke nicht graphisch darstellbar sei und insofern nach Artikel 7 (1) (a) GMVO zurückzuweisen sei. Weiterhin führte der Prüfer aus, daß ,seiner Meinung nach, die Marke nicht graphisch wiedergegeben ist. Eine Geruchsmarke ist beansprucht und eine verbale Beschreibung der Marke ist angegeben. Aber wo ist die Marke selbst? Was angegeben ist, erscheint als die graphische Wiedergabe eines **Be—richts**, was die Marke ist, zu sein, ist aber nicht die Marke selbst. Folglich ist aufgrund des graphischen Wiedergabe des Berichts, was die Marke ist [Anmerkung des Übersetzers: des Geruchseindruck] nicht klar, wo der Schutzbereich beginnt und endet. Wie unterscheidet sich beispielsweise der “Duft von frischen geschnittenem Heu“ von frischem Heu oder von geschnittenem Heu? Beinhaltet der Schutzbereich auch auf die Wortfolge selbst? Diese Fragen ergeben sich wegen

der fehlenden Definition der Marke selbst. Unter Punkt 4 der Erwiderung wurde ausgeführt, daß die Marke in BENELUX registriert worden sei, und das Vereinigte Königreich „ähnliche“ Marken akzeptiere. Dies verstärkt zwar das Argument, hilft aber nicht, die maßgebliche Beanstandung auszuräumen.

5. Der Beschwerdeführer legte gegen den Entschluß des Prüfers unter gleichzeitiger Beifügung einer Beschwerdebeurteilung Beschwerde ein.

Beschwerdebeurteilung:

6. Die Beschwerdebeurteilung ist wie folgt:

- a. Die Beanstandung basiert auf der Nichtvorliegen von Artikel 7 (1) (a), welcher wiederum auf Artikel 4 rückbezogen ist, der fordert, daß ein Zeichen

1. sich graphisch darstellen lassen muß, und
2. geeignet ist, Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens von denjenigen anderer Unternehmen zu unterscheiden.

Der Prüfer bestätigt eindeutig, daß seine Beanstandung sich nur auf das erste Erfordernis bezieht, also eine Unterscheidungskraft gegeben ist.

- b. Die Meinung des Prüfers, daß die Marke sich nicht graphisch darstellen lasse, sei durch die Beweismittel klar widerlegt. Die Marke sei in üblicher Schreibung hinterlegt worden mit dem Hinweis „Geruchsmarke“ und die Beschreibung der Marke sei auf die gleiche Weise erfolgt.

- c. Die Beanstandung sei damit begründet, daß die Wiedergabe der Marke eine Beschreibung der Marke, aber nicht die Marke selbst sei, d.h. der Geruch.

Diese Beanstandung ist in der Verordnung nicht vorgesehen, und würde im übrigen ein neues Erfordernis schaffen, welches im Gesetz nicht vorgesehen sei.

- d. Weiter habe der Prüfer zugestanden, daß „Geruchsmarken nicht als solche ausgeschlossen seien, und das die Prüfung einer derartigen Marke von Fall zu Fall erfolgen müsse“ so daß im Prinzip die Eintragung nach der Verordnung möglich sei. Sofern diese Beanstandung aufrechterhalten würde, würde dies den völligen Ausschluß der Eintragung von Geruchsmarken nach der Verordnung bedeuten, da es keine andere geeignetere Möglichkeit der graphischen Darstellbarkeit gebe.
- e. Gemäß den Kommentaren ist der Grund der graphischen Darstellbarkeit „ das Erfordernis, die Marke wiederzugeben und zu veröffentlichen wie auch nach ihr im Register zu recherchieren (The Community Trade Mark, INTA 1996, S. 13) bzw. „es interessierten Dritten zu ermöglichen, den Schutzbereich von existierenden Gemeinschaftsmarken zu bestimmen, sei es durch Studium der Bekanntmachungen des Gemeinschaftsmarkenamtes oder durch Durchführung einer Recherche im Gemeinschaftsmarkenregister (Blackstone`s Guide to the Community Trade Mark, Blackstone Press Limited. 1998, S. 30).
- f. Durch Wiedergabe der Marke, wie in der vorliegenden Anmeldung, ist die Marke unzweideutig definiert und durch die Ergänzung der Art der Marke sowie der Beschreibung der Marke ist diese klar und der Schutzbereich ist klar, so daß die Wiedergabe, Publikation und Recherche der Marke keine praktischen Probleme stellt. Hierdurch werden auch Fragen verhindert, wie „enthält der Schutzbereich auch die Worte selbst“, wie sie vom Prüfer aufgeworfen worden sind.
- g. Die Prüfungsrichtlinien des Gemeinschaftsmarkenamtes führen unter Nr. 8.2 aus, daß Hörmarken eintragbar seien, insbesondere Tonfolgen. Gemäß den selben Richtlinien kann eine Wiedergabe in Notenschrift eine annehmbare Form der graphischen Wiedergabe darstellen. In der Tat ergibt sich bei Hörmarken ein ähnliches Problem, wie es der Prüfer im vorliegenden Falle aufgeworfen hat, da eine Notenschrift nur eine „Beschreibung“ der Musik wiedergibt, nicht aber die Musik selbst. Folglich ist dies als ein Weg einer graphischen Darstellbarkeit angesehen.

Es versteht sich, daß Geruchsmarken nicht anders behandelt werden können unter Anwendung strengerer Regeln, die im Gesetz nicht vorgesehen sind.

- h. Artikel 4 GMVO basiert auf der Markenrechtsrichtlinie (Artikel 2), die in die nationalen Rechte der Mitgliedsstaaten umgesetzt werden soll. Das Vereinigte Königreich und Benelux wenden das gleiche Erfordernis der „graphischen Darstellbarkeit“ in ihrer Eintragungspraxis an und wenden hierbei die strengsten Prüfungserfordernisse an. Nichtsdestoweniger haben beide eintragenden Ämter ähnliche graphische Wiedergaben von Geruchsmarken zugelassen unter Verwendung dieser neuen Definition (Kopien beigelegt).
- i. Aus der vorstehenden Argumentation folgt, daß Geruchsmarken eingetragen werden können, wenn sie Unterscheidungskraft aufweisen und daß eine graphische Darstellbarkeit der Marke durch Worte, insbesondere wenn sie mit der Angabe des Typs der Marke und einer weiteren Beschreibung kombiniert werden, in angemessener Weise die Marke definiert, dem entspricht, was für ähnliche Markenarten (Hörmarken) akzeptiert worden ist, und insofern dem Erfordernis von Artikel 7 (1) (a) und Artikel 4 in Kombination genügt.

Entscheidungsgründe

- 7. Die Beschwerde erfüllt die Anforderungen von Artikel 57, 58 und 59 der GMVO und Regel 48 der Verordnung der Kommission (EU) Nr. 2868/95 vom 13. Dezember 1995, die GMVO (ABl. Nr. L 303 15-12-199, S. 1), im folgenden Ausführungsverordnung (AO) genannt wird. Sie ist daher zulässig.
- 8. Streitpunkt der vorliegenden Beschwerde ist, ob eine Marke, die eingetragen werden soll, die von Hause aus ein Riechstoff oder eine Geruchsmarke ist, in einer genügend graphischen Form vorliegt, um Artikel 4 GMVO zu genügen.
- 9. Um diesen Streitpunkt prüfen zu können, ist es zunächst erforderlich, den in Artikel 4 GMVO enthaltene Erfordernis der „graphischen Darstellbarkeit“ näher zu betrachten.

10. Die Artikel 4, 26 und 27 GMVO und Regel 3 AO geben das im Gemeinschaftsmarkensystem enthaltene Prinzip wieder, wonach eine bloße Beschreibung, die keine klare und präzise Angabe einer Marke wiedergibt, nicht als genügende graphische Darstellung angesehen werden kann. Die Entscheidungen der Beschwerdekammern betreffend dreidimensionaler Marken vom 21. Januar 1998 (Entscheidung R 4/97-2 Antoni Tomas Burakowski und Alison Jane Roberts handelnd unter Antoni & Alison (Abl. 3/98 S. 180)), „Orange“ vom 12. Februar 1998 (Entscheidung R 7/97-3 Orange Personal Communication Service Ltd. (Abl. 5/98 S. 640) erklären die Wichtigkeit und Signifikanz dieses Prinzips für Zwecke der Prüfung, Recherche und Eintagung für die verschiedenen betroffenen Interessenten, wie das Amt, potentielle Anmelder, potentielle Widersprechende und die Öffentlichkeit.
11. Der Beschwerdeführer möchte seine Waren, nämlich „Tennisbälle“, mittels eines Mittels mit einem speziellen Duft kennzeichnen.
12. Im Gegensatz zu dreidimensionalen Marken oder Farbmarken, die in Regel 3 AO näher behandelt sind, findet man in der Ausführungsverordnung keine Vorschriften über die Wiedergabe von Geruchsmarken.
13. Daher stellt sich die Frage, ob diese Beschreibung genug klare Informationen für den Leser darüber gibt, damit sie mit einer unmittelbaren und unzweideutigen Vorstellung darüber von dannen gehen, was die Marke darstellt, wenn sie im Zusammenhang mit Tennisbällen benutzt wird.
14. Der Geruch von frischem geschnittenem Gras ist ein charakteristischer Geruch, den jeder sogleich aus seiner Erfahrung erkennt. Viele erinnert der Duft oder Geruch von frischem geschnittenem Gras an den Frühling oder Sommer, gemähte Felder oder Spielfelder, oder an andere derart angenehme Erfahrungen.
15. Die Kammer vertritt die Auffassung, daß die Beschreibung, die mit der Geruchsmarke zur Verfügung gestellt wurde, um für Tennisbälle eingetragen zu werden, angemessen ist und das Erfordernis der graphischen Darstellbarkeit nach Art 4 GMVO erfüllt.

Veröffentlicht in WRP 1999, 618ff und deutsche Übersetzung der Entscheidung a.a.O. 681ff

16. In Hinblick auf das Vorgesagte wird die angefochtene Entscheidung aufgehoben und die Sache an den Prüfer zur weiteren Durchführung gemäß Artikel 62 (1) GMVO rückverwiesen.

Entscheidungsformel

Aus diesen Gründen entscheidet die Kammer

1. die Entscheidung aufzuheben,
2. Die Sache an den Prüfer zurückzuverweisen.

Englische Originalentscheidung, veröffentlicht durch das HABM
<http://www.oami.eu.int/de/marque/decisappel/decis156-98.htm>,
deutsche Übersetzung von PA Dr. Sieckmann.

(Anm: Vgl. hierzu auch **Sieckmann**, Erste Entscheidung zur Eintragung einer Geruchsmarke nach dem Gemeinschaftsmarkenabkommen –WRP 1999, 618 in diesem Heft)