

# BUNDESPATENTGERICHT

24 W (pat) 251/99

---

**(Aktenzeichen)**

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

**betreffend die Markenmeldung 397 26 582.4**

hat der 24. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 11. Juli 2000 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Ströbele sowie des Richters Dr. Schmitt und der Richterin Werner

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Anmelderin werden die Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 3 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 19. November 1998 und vom 25. Mai 1999 aufgehoben.

## **G r ü n d e**

### **I.**

In das Markenregister eingetragen werden soll die Bezeichnung

### **BABYAKTIV.**

Das ursprüngliche Verzeichnis umfaßte die Waren

"Mittel zur Körper- und Schönheitspflege, insbesondere Hautcremes, Öle und Lotionen; Mittel für die Körperhygiene, insbesondere Öltücher, Feuchttücher, feuchte Waschlappen; feuchte Hautpflege- und Reinigungstücher für die kosmetische Verwendung; Badezusätze, nicht für medizinische Zwecke; Seifen; Wattestäbchen; Shampoos, alle vorgenannten Waren, insbesondere für Babys und Kleinkinder bestimmt; Stilleinlagen; Wundschutzcremes; Babyhöschenwindeln überwiegend aus Papier oder Zellstoff".

Die Markenstelle für Klasse 3 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Anmeldung wegen fehlender Unterscheidungskraft zurückgewiesen und der hiergegen gerichteten Erinnerung aus demselben Rechtsgrund den Erfolg versagt. Sie

hat dazu ausgeführt, die angemeldete Marke erschöpfe sich in einer Angabe betreffend die Beschaffenheit der Waren, nämlich dahingehend, daß den Waren Wirksamkeit gerade im Hinblick auf die spezifischen Anforderungen von oder in Zusammenhang mit der Fürsorge für Babys zukomme. Das Zeichen diene daher nicht der Unterscheidung verschiedener Hersteller, sondern der Unterscheidung von gattungsgleichen Waren nach ihren Eigenschaften.

Die Anmelderin hat Beschwerde eingelegt und die Anmeldung bezüglich der Waren

"Babyhöschenwindeln, überwiegend aus Papier oder Zellstoff"

zurückgenommen.

In dem verbleibenden Warenumfange hält sie die angemeldete Marke für unterscheidungskräftig und für nicht Freihaltungsbedürftig.

Sie beantragt (sinngemäß),

die angefochtenen Beschlüsse aufzuheben.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sachverhalts wird auf den Inhalt der Akten Bezug genommen.

## II.

Die Beschwerde ist nach der Einschränkung des Warenverzeichnisses begründet.

In dem jetzt noch beanspruchten warenmäßigen Umfang scheidet die Eintragung der angemeldeten Marke nicht an den Vorschriften des § 8 Abs 2 Nr 1 und 2 MarkenG. Das Wort "BABYAKTIV" stellt insoweit keine beschreibende freiheitsbedürftige Angabe im Sinne von § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG dar. Von dieser Bestimmung werden nur solche Wörter erfaßt, die einen unmittelbaren Warenbezug aufweisen, also die im Gesetz im einzelnen aufgeführten Angaben, sonstige Merkmale der Waren oder unmittelbar mit ihnen in Beziehung stehende Umstände bezeichnen (BGH GRUR 1999, 1 093, 1 094 "FOR YOU"). Dem angemeldeten Wort fehlt es insoweit an einem ausreichend eindeutigen beschreibenden Charakter. Es vermittelt keine konkreten sachlichen Informationen insbesondere über den Bestimmungszweck oder über eine Eigenschaft der unter "BABYAKTIV" jetzt noch angebotenen Waren.

Die angemeldete Marke besteht aus dem Substantiv "BABY" und dem Adjektiv "AKTIV". Auch wenn diese Wortzusammenfügung offenbar neu ist, so ist sie doch unbedenklich sprachregelgemäß gebildet. Eine gewisse Besonderheit ist ihr gleichwohl insofern eigen, als im Deutschen augenscheinlich keine Zusammenfügung existiert, bei der dem Adjektiv "aktiv" eine Bezeichnung für lebende Wesen bzw Personen vorangestellt ist (vgl Muthmann, Rückläufiges deutsches Wörterbuch, 1988, 981).

Soweit damit dem Ausdruck "BABYAKTIV" überhaupt ein warenbezogener Sinngehalt entnommen werden kann, beschränkt sich dieser auf den möglichen Hinweis, daß die gekennzeichneten Waren zur Aktivität, dh zur Beweglichkeit und Unternehmungslust von Kleinkindern beitragen könnten. Mit dieser Aussage lassen sich aber allenfalls die Eigenschaften der ursprünglich beanspruchten Babyhöschenwindeln beschreiben, welche eine besondere Bewegungsfreiheit vermitteln und deshalb die Aktivität des Babys fördern könnten. Hinsichtlich dieser Waren hat die Anmelderin indes im Beschwerdeverfahren die Anmeldung zurückgenommen. Der von der Markenstelle vorgenommenen Deutung der angemeldeten Marke "BABYAKTIV" als Angabe der Art, daß die betroffenen Waren für Babys ak-

tiv im Sinne von besonders wirksam seien, vermag der Senat dagegen nicht zu folgen. Im Gegensatz zu Begriffen wie "hautactiv" (vgl BPatG GRUR 1996, 489), die eine unmißverständliche und werbeübliche beschreibende Aussage enthalten, liegt diese seitens der Markenstelle angenommene Bedeutung von "BABYAKTIV" keineswegs nahe, sondern verlangt eine zergliedernde, analysierende Betrachtungsweise, die auch entfernteren (beschreibenden) Begriffsbedeutungen nachgeht, was der von der Rechtsprechung verlangten Beurteilung einer angemeldeten Marke als Ganzes nicht gerecht wird (vgl BGH GRUR 1996, 771, 772 "THE HOME DEPOT"). So ist nicht zu verkennen, daß sogar ein Begriff wie "babywirksam" (im Gegensatz zu "hautwirksam") noch relativ vage und mehrdeutig bleibt. Dies gilt um so mehr für die Wortverbindung "BABYAKTIV", bei der eine Deutung "aktives Baby" (iSv lebhaftes, unternehmungslustiges Kleinkind) wesentlich näher liegt als eine Assoziation in Richtung "besonders wirksam für Babys". Insoweit stellt die angemeldete Marke für die verbleibenden Waren der Klassen 3 und 5, die im wesentlichen der Pflege von Kleinkindern dienen, keine deutlich und unmißverständlich beschreibende Angabe dar, die einem Freihaltungsbedürfnis der Mitbewerber unterliegen könnte (vgl Althammer/Ströbele, Markengesetz, 5. Aufl, § 8 Rdn 63 und 102; vgl auch BGH GRUR 1999, 988, 989 "HOUSE OF BLUES"). Dies gilt erst recht für die weiterhin beanspruchten Stilleinlagen, zumal diese Produkte für Frauen, nicht für Babys bestimmt sind.

Der angemeldeten Marke "BABYAKTIV" fehlt auch nicht gemäß § 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG jegliche Unterscheidungskraft. Wie sich aus den vorherigen Ausführungen ergibt, kann dem Ausdruck "BABYAKTIV" kein für die fraglichen Waren im Vordergrund stehender beschreibender Begriffsgehalt zugeordnet werden und es handelt sich auch sonst nicht um ein gebräuchliches Wort der deutschen oder einer bekannten Fremdsprache, das vom Verkehr stets nur als solches und nicht als betriebliches Unterscheidungsmittel verstanden wird (vgl BGH GRUR 1999, 1089, 1091 "YES"). Desgleichen sind keine sonstigen Anhaltspunkte ersichtlich, die einem solchen Verständnis der beteiligten Verkehrskreise entgegenstehen könnten.

Der Beschwerde ist somit stattzugeben.

Ströbele

Werner

Schmitt

Ko