

# BUNDESPATENTGERICHT

32 W (pat) 253/01

---

**(Aktenzeichen)**

## BESCHLUSS

**In der Beschwerdesache**

...

### **betreffend die Markenmeldung 301 09 722.4**

hat der 32. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 3. Juli 2002 durch die Vorsitzende Richterin Winkler sowie die Richter Dr. Albrecht und Sekretaruk

beschlossen:

Auf die Beschwerde wird der Beschluss des Deutschen Patent- und Markenamts – Markenstelle für Klasse 28 - vom 20. August 2001 aufgehoben.

## **Gründe**

### **I.**

Die Anmeldung der Wortmarke

KIT toys

vom 7. Februar 2001 für die Waren

Spiele, Spielzeug; Turn- und Sportartikel (soweit in Klasse 28 enthalten); Fahrzeuge, nämlich Fahrräder, Dreiräder und Kinderwagen; Druckereierzeugnisse; Spielkarten

hat die Markenstelle für Klasse 28 mit Beschluss vom 20. August 2001 zurückgewiesen, weil das angemeldete Zeichen die beanspruchten Waren beschreibe. KIT stehe für einen zusammengehörigen Satz (Set), Ausrüstung, Werkzeug, Bastelsatz und enthalte zusammen mit TOYS die Gesamtaussage "Sportausrüstung, Bastelspielzeug". Spiele, Spielzeug und Spielkarten könnten ein Set bilden, weil sie sich ergänzen. Druckereierzeugnisse könnten mit Spielzeug ausgestattet sein. Damit fehle die erforderliche Unterscheidungskraft; darüber hinaus handle es sich um eine beschreibende Angabe.

Der Beschluss ist der Anmelderin am 4. September 2001 zugestellt worden.

Gegen diese Entscheidung hat die Anmelderin am 7. September 2001 Beschwerde eingelegt. Sie ist der Ansicht, KIT stehe für den Firmennamen K... und sei nur zufällig im Englischen ein Begriff. Der Durchschnittsverbraucher kenne die englische Bedeutung nicht. Sie passe auch nicht zu toys und gebe weder im Deutschen noch im Englischen einen Gesamtsinn.

Die Anmelderin beantragt sinngemäß,

den Zurückweisungsbeschluss aufzuheben und die Eintragung der Marke zu beschließen.

## II.

Die zulässige Beschwerde hat in der Sache Erfolg. Der begehrten Eintragung in das Markenregister steht weder das Eintragungshindernis der fehlenden Unterscheidungskraft der Marke (§ 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG) noch das einer Angabe i.S.v. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG entgegen.

Unterscheidungskraft im Sinne der Vorschrift des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist die einer Marke innewohnende Eignung, dem Verkehr als Unterscheidungsmittel für die angemeldeten Waren eines Unternehmens gegenüber solchen anderer zu dienen. Weist eine Wortmarke keinen für die beanspruchten Waren im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt auf und handelt es sich auch sonst nicht um ein gebräuchliches Wort der deutschen Sprache, das die Verbraucher - etwa auch wegen einer entsprechenden Verwendung in der Werbung - stets nur als solches und nicht als Unterscheidungsmittel verstehen, fehlt es nicht an der erforderlichen Unterscheidungseignung (vgl. BGH GRUR 2000, 722 - LOGO). Hierbei ist grundsätzlich ein großzügiger Maßstab anzulegen, so dass jede auch noch so geringe Unterscheidungskraft ausreicht, um dieses Schutzhindernis zu überwinden (vgl. BGH MarkenR 2000, 48 - Radio von hier; 2000, 50 - Partner with the Best).

Die angemeldete Marke ist kurz und prägnant. Sie weist keine beschreibende Aussage über die beanspruchten Waren auf. Die Verwendung von "KIT toys" als im Vordergrund stehende Sachangabe für die hier in Rede stehenden Waren ist

nicht nachweisbar. Es sind keine Belege dafür auffindbar, dass "KIT toys" - etwa als Sachangabe für Spiele oder Spielesets - verwendet wird.

Die Wörter "KIT" und "toys" entstammen der englischen Sprache. Den angesprochenen inländischen Verkehrskreisen, die Spielzeug und Sportgeräte erwerben, mag der Begriff "toys" teilweise verständlich sein. Auch "KIT" ist den deutschen Verbrauchern nicht durchwegs geläufig, selbst wenn einige es aus "survival kit" (Überlebenspaket) oder sog. Startekits (Euro, ISDN etc.) kennen.

Eine Verwendung von "KIT toys" mit einer feststehenden Bedeutung ist nicht feststellbar; Wörterbücher nennen diese Kombination nicht, und auch im Internet ist diese Kombination nicht nachweisbar. Ohne lexikalischen Eintrag und ohne Nachweis einer beschreibenden Verwendung kommt es darauf an, ob der Verbraucher die Marke als bisher unbekannte Sachaussage und nicht als betrieblichen Herkunftshinweis auffasst, was allenfalls bei einer Übersetzung als Spielzeug-Set, Spielzeug-Bastelsatz o.ä. denkbar wäre. Dagegen spricht hier schon die Umdrehung der Begriffe zu "KIT toys", die von "survival kit", das dem deutschen Kombinationsaufbau entspricht, abweicht. Außerdem erforderte selbst diese Deutung weiterreichende analysierende Denkprozesse.

Das bedeutet, dass es dem Begriff "KIT toys" an einer ohne weiteres einleuchtenden eindeutigen warenbeschreibenden Gesamtaussage fehlt, so dass das Fehlen jeglicher Unterscheidungskraft nicht feststellbar ist (vgl. BGH GRUR 1997, 627 - á la carte).

Ist nämlich der Bedeutungsinhalt einer Wortmarke unscharf, liegt darin eine über ein reines Wortverständnis in einem bestimmten Sinn hinausgehende Aussage, die der Annahme entgegensteht, dem Zeichen fehle jede Unterscheidungskraft (vgl. BGH GRUR 1999, 1093 – FOR YOU).

Ohne eine eindeutig beschreibende Bedeutung fällt die angemeldete Marke auch nicht unter die nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG von der Eintragung als Marke ausgeschlossenen Angaben.

Auch ein künftiges Freihaltungsbedürfnis (vgl. BGH GRUR 1995, 408 – PRO-TECH) ist nicht feststellbar, weil eine Tendenz, entsprechende Kombinationen in beschreibender Bedeutung zu verwenden, mangels entsprechender Anhaltspunkte nicht erkennbar ist (vgl. BGH GRUR 1998, 813, 814 - CHANGE; 2000, 882, 884 - Bücher für eine bessere Welt; Mitt 2001, 369 - GENESCAN).

Winkler

Sekretaruk

Dr. Albrecht

Hu