



# BUNDESPATENTGERICHT

32 W (pat) 345/03

**(AktENZEICHEN)**

## BESCHLUSS

**In der Beschwerdesache**

...

**betreffen die Markenmeldung 303 21 126.1**

hat der 32. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 22. Juni 2005 unter Mitwirkung des Richters Dr. Albrecht als Vorsitzender sowie der Richter Kruppa und Merzbach

beschlossen:

Der Beschluss des Deutschen Patent- und Markenamt vom 20. Oktober 2003 wird aufgehoben.

## **Gründe**

### **I**

Die für "diätetische Erzeugnisse für Kranke; Marzipan, Nougat, Marzipan- und Nougaterzeugnisse; Brotaufstrich unter hauptsächlichlicher Verwendung von Zucker, Kakao, Nougat, Milch und/oder Fetten; Pralinen, auch gefüllt; Zucker, Zuckerwaren, Vanillezucker, Bonbons, insbesondere Karamel-, Pfefferminz-, Frucht-, Gummibonbons, Dauerlutscher, Kaugummi für nichtmedizinische Zwecke; Müsli und Müsliriegel (in der Hauptsache bestehend aus Getreideflocken, Trockenobst, Nüssen), Popcorn; feine Back- und Konditorwaren; Speiseeis, Eiskrem; gesalzene und ungesalzene Nüsse und andere Knabberartikel, soweit in Klasse 30 enthalten; Salzgebäck, Getreidechips, Knabberartikel (soweit in Klasse 30 enthalten)" angemeldete Bildmarke

siehe Abb. 1 am Ende

hat die Markenstelle für Klasse 41 mit Beschluss vom 20. Oktober 2003 zurückgewiesen. Dies ist damit begründet, der angemeldeten Marke fehle für die beanspruchten Waren jegliche Unterscheidungskraft. Bei "Junior's" handle es sich um eine Bestimmungsangabe hinsichtlich der Zielgruppe. Der englische Begriff "junior" habe im Deutschen die Bedeutung von "der Jüngere; jüngerer Schüler oder Student". In der deutschen Sprache existiere der Begriff mit den Bedeutungen "Sohn; jüngerer Teilhaber; jüngerer Sportler" sowie in der Werbesprache mit den Bedeutungen "Jugendlicher, Heranwachsender". Die Genitivform und das Apostroph könnten dem Wort keine Unterscheidungskraft verleihen.

Die graphische und farbliche Ausgestaltung ver helfe ebenfalls nicht zur Eintragung, da sie sich im Rahmen einer in der heutigen Werbegr aphik häufig vorkommenden Form bewege. Gerade bei Waren für Kinder und Jugendliche seien derartige Gestaltungsmittel häufig anzutreffen.

Ob die angemeldete Marke auch freihaltungsbedürftig sei, könne dahingestellt bleiben.

Dieser Beschluss wurde als Einschreiben am 28. Oktober 2003 versendet.

Am 13. November 2003 hat die Anmelderin Beschwerde eingelegt.

Sie ist der Auffassung, die Waren seien nicht nur für Jugendliche bestimmt; auch Erwachsene und ältere Menschen konsumierten diese. Einen Warenbezug habe "Junior's" nicht.

Die Anmelderin beantragt sinngemäß,

den Beschluss der Markenstelle aufzuheben und die Eintragung der Marke zu beschließen.

Im Übrigen wird auf den Inhalt der Amts- und Gerichtsakte Bezug genommen.

## II

Die zulässige Beschwerde hat im Ergebnis Erfolg, denn der Bildmarke fehlt nicht jegliche Unterscheidungskraft (§ 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG); sie ist auch nicht freihaltungsbedürftig (§ 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG).

**a)** Unterscheidungskraft ist die einer Marke innewohnende konkrete Eignung, dem Verkehr als Unterscheidungsmittel für die von der Marke erfassten Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens gegenüber solchen anderer Unternehmen zu dienen. Hauptfunktion der Marke ist es, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen zu gewährleisten. Für die Beurtei-

lung der Unterscheidungskraft gilt grundsätzlich ein großzügiger Maßstab. Hat eine Wortmarke keinen für die fraglichen Waren und Dienstleistungen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt und handelt es sich auch sonst nicht um ein gebräuchliches Wort der deutschen oder einer bekannten Fremdsprache, das die Verbraucher – etwa wegen einer entsprechenden Verwendung in der Werbung - stets nur als solches und nicht als Unterscheidungsmittel verstehen, so fehlt ihr nicht jegliche Unterscheidungskraft (stRspr; vgl. BGH BIPMZ 2002, 85 - INDIVIDUELLE).

"Junior's" mag einen Hinweis auf die angesprochenen Kunden geben, weil es nicht darauf ankommt, ob die Waren allein für Jugendliche geeignet sind; jedenfalls können die Anbieter speziell Jugendliche ansprechen. "Junior's" mag außerdem einen Hinweis auf die Packungsgröße geben.

Jedenfalls die graphische Ausgestaltung mit den unregelmäßigen Buchstaben in unterschiedlichen Farben verleiht der Marke Unterscheidungskraft. Die vom Buchstaben selbst nicht motivierte Oberlänge des N, die Schrägstellung des O, die Gestaltung des J und des R mit den langen Schrägstrichen sowie des S mit einem kleinen oberen Bogen und einem großen unteren Bogen mögen jeweils für sich werbeüblich sein; jedenfalls in ihrer Zusammenstellung verleihen sie der angemeldeten Marke Unterscheidungskraft, zumal eine noch so geringe Unterscheidungskraft ausreicht (vgl. BGH WRP 2000, 1140, 1142 - BÜCHER FÜR EINE BESSERE WELT). Die originelle Zusammenstellung der Buchstabenformen und Farben ergibt einen bildlichen Gesamteindruck, der über eine einfache und übliche Werbegravik hinausgeht. Damit vermittelt die angemeldete Marke als Ganzes einen hinreichend phantasievollen und prägnanten Eindruck, um das Erinnerungsvermögen des Verkehrs in herkunftshinweisender Funktion zu beeinflussen (vgl. BGH GRUR 1991, 136, 137 - NEW MAN).

**b)** An der konkret ausgestalteten Marke besteht auch kein Freihaltungsbedürfnis im Sinn des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG. Es ist nämlich nicht ersichtlich, dass Mit-

bewerber der Anmelderin, zu denen insbesondere Süßwarenhersteller zählen, in der Lage sein müssten, mit der konkreten graphisch und farblich ausgestalteten Bezeichnung "Junior's" zu werben (vgl. BGH BIPMZ 1999, 365 - HOUSE OF BLUES). Abwehrrechte gegen das Wort "Junior's" in jeglicher Gestaltung erhält die Anmelderin durch die Marke nicht.

Dr. Albrecht

Kruppa

Merzbach

Hu

Abb. 1

