



BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 60/03

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 398 24 640.8

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 12. November 2003 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Albert sowie des Richters Kraft und der Richterin Eder

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Anmelderin werden die Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 28 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 10. Juli 2000 und vom 9. Januar 2003 aufgehoben.

Gründe

I.

Die genannte Markenstelle hat die für die Waren

„Spielwaren, insbesondere Spielzeug für Babies und Kleinkinder, wie Schlüssel, Spiegel, Bälle, Plüsch- und Weichmaterial-Spielfiguren, aufblasbares Spielzeug, Pop-up-Spielzeug, Rasseln, Quietsch-Quetsch-Spielzeug, Spielzeugsets mit Badefiguren, Spielzeug mit Rückkehreffekt wie Spielzeugfiguren auf Rädern, Kunststoffformen und -flaschen im Set, Spielkameras, Spielzeuguhren, didaktisches Mehrzweckspielzeug, Puzzlespiele, Bauklötze umfassend einen Ständer und Aufsteckelemente, Sicherheitswerkzeuge wie Hammer, Fahrzeuge für das Geschicklichkeitstraining, Betätigungsspielzeug in Form eines Elefants, Tätigkeitsspielzeug wie Tierfiguren- und Bauernhoffiguren-Sets, Spielzeug mit Musik- und/oder Lichtspieeffekten, insbesondere Spieleisenbahnen, Mobiles für Babywiegen und Kleinkinderbetten; Spielfahrzeuge mit und ohne Motor, Puppenwagen“

angemeldete Wortmarke

CHILD GUIDANCE

durch die Beschlüsse des Erstprüfers wegen fehlender Unterscheidungskraft mit der Begründung zurückgewiesen, die angemeldete Wortmarke stelle einen pädagogischen terminus technicus dar, unter dem nachweisbar heilpädagogische Erziehungshilfe angeboten werde, für die besondere Spiele entwickelt worden seien. Im Zusammenhang mit den beanspruchten Waren weise die angemeldete Kennzeichnung auch für die betroffenen Eltern nur darauf hin, dass die so gekennzeichneten Waren für diese Erziehung bestimmt und geeignet seien. Die hiergegen gerichtete Erinnerung hat die Erinnerungsprüferin zurückgewiesen. Die englischsprachige Angabe „CHILD GUIDANCE“ weise nur rein beschreibend darauf hin, dass es sich bei den beanspruchten Waren um Produkte handle, die der psychotherapeutisch orientierten Hilfe für Kinder und Jugendliche dienen. Für die auf dem Gebiet der heilpädagogisch tätigen inländischen Fachkreise sei die angemeldete Kennzeichnung ein geläufiger Fachbegriff für entsprechende Therapien. Sie sei somit eine Bestimmungsangabe, da sie Art und Zweck der beanspruchten Waren beschreibe. Im Interesse der Anbieter von therapeutischem Spielzeug sei die angemeldete Bezeichnung mithin freizuhalten.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Anmelderin. Entgegen der Annahme der Markenstelle handle es sich bei „child guidance“ nicht um einen Fachbegriff für bestimmte Therapien, sondern er stehe für den deutschen Begriff „Erziehungsberatung“, der ungeeignet sei, Spielwaren zu beschreiben. Darüber hinaus sprächen mehrere Eintragungen in englischsprachigen Ländern gegen ein Freihaltebedürfnis. Dementsprechend beantragt sie die Aufhebung der angefochtenen Beschlüsse.

II.

Die zulässige Beschwerde erweist sich in der Sache als begründet, denn der begehrten Eintragung für die von der Anmelderin beanspruchten Waren stehen die

Schutzhindernisse des § 8 MarkenG nicht entgegen, wenn es sich dabei vielleicht auch um einen Grenzfall handeln mag.

1. Bei der angemeldeten Marke geht es nicht um eine Angabe, die dem Verkehr ua zur Bezeichnung der Art, der Beschaffenheit, der Bestimmung oder zur Bezeichnung sonstiger Merkmale der beanspruchten Waren dienen kann (§ 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG). Ein Schutzhindernis iSd vorgenannten Bestimmung liegt nur dann vor, wenn die angemeldete Kennzeichnung für den Warenverkehr wichtige und für den umworbenen Abnehmerkreis irgendwie bedeutsame Umstände mit konkretem Bezug auf die betreffenden Waren selbst beschreibt (vgl BGH BIPMZ 1989, 410 – FOR YOU) und die entweder bereits als Sachaussage benutzt wird oder deren Benutzung als Sachaussage aufgrund konkret feststellbarer tatsächlicher Umstände in Zukunft zu erwarten ist (vgl BGH GRUR 1985, 408 – PROTECH). Zu diesen Angaben oder Umständen gehört die Anmeldung in bezug auf die beanspruchten Spielwaren jedoch nicht.

Eine Verwendung der Bezeichnung „CHILD GUIDANCE“ als beschreibende Angabe für die von der Anmelderin beanspruchten Spielwaren hat die Markenstelle nicht belegt. Auch der Senat hat die erforderlichen Feststellungen nicht zu treffen vermocht. Ein auf gegenwärtiger Benutzung beruhendes aktuelles Freihaltebedürfnis an der angemeldeten Marke als beschreibende Sachaussage ist deshalb nicht nachweisbar. Ebenso wenig liegen konkrete Tatsachen vor, die dafür sprechen könnten, dass die Gesamtbezeichnung in Zukunft als beschreibende Angabe für die betreffenden Waren dienen könnte. Selbst wenn mit der Markenstelle davon ausgegangen wird, dass die aus den zwei englischen Begriffen „child“ und „guidance“ gebildete Bezeichnung „CHILD GUIDANCE“ im englischen Sprachraum als pädagogischer Fachbegriff verwendet wird, mit dem das Angebot (heil-)pädagogischer Erziehungsberatungshilfe (für Kinder) bezeichnet wird, so fehlt ihm die Eignung, die hier in Rede stehenden „Spielwaren“ konkret zu beschreiben: Es mag schon nicht ohne weiteres erkennbar sein, durch welche spezifischen Eigenschaften sich die betreffenden Spielwaren auszeichnen könnten oder müssten,

um zur heil-pädagogischen Behandlung von Kindern beitragen zu können. Jedenfalls ist aber nicht erkennbar, daß die beanspruchten Spielzeuge (wie Spielzeuge überhaupt) geeignet wären, die „Erziehungsberatung“ selbst zu unterstützen. Der Umstand, dass im Rahmen der Erziehungsberatung möglicherweise Kinder mit bestimmtem Spielzeug getestet werden oder Eltern bestimmtes Spielzeug empfohlen wird, macht die Anmeldung noch nicht zu einer Bestimmungsangabe, die für die Mitbewerber der Anmelderin freizuhalten wäre. Im übrigen sprechen gerade die von der Anmelderin nachgewiesenen Voreintragungen der beanspruchten englischsprachigen Bezeichnung in Ländern des betreffenden Sprachkreises gegen eine Notwendigkeit zur freien Verwendbarkeit der Marke.

2. Ebenso kann der Marke nicht jegliche Unterscheidungskraft iSd § 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG abgesprochen werden. Unterscheidungskraft iSd Vorschrift ist die einer Marke innewohnende (konkrete) Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel für die von der Marke erfassten Waren eines Unternehmens gegenüber solchen anderer Unternehmen aufgefasst zu werden (vgl zB BGH GRUR 2001, 1151 – marktfrisch). Hierbei ist grundsätzlich ein großzügiger Maßstab anzulegen, dh jede auch noch so geringe Unterscheidungskraft reicht aus, um dieses Schutzhindernis zu überwinden, zumal der Verkehr ein als Marke verwendetes Zeichen in aller Regel aufnimmt, wie es ihm entgegentritt, und es keiner analysierenden Betrachtung unterzieht. Kann einer Wortmarke kein für die beanspruchten Dienstleistungen im Vordergrund stehender beschreibender Begriffsinhalt zugeordnet werden und handelt es sich auch nicht um eine gebräuchliche Bezeichnung, die vom Verkehr stets nur als solche und nicht als Unterscheidungsmittel verstanden wird, gibt es keinen tatsächlichen Anhalt dafür, dass einem als Marke verwendeten Wortzeichen die Unterscheidungseignung fehlt (vgl BGH MarkenR 1999, 349 – YES).

Hiervon ausgehend kann der Bezeichnung „CHILD GUIDANCE“ in bezug auf die beanspruchten Spielwaren nicht die erforderliche Unterscheidungseignung abgesprochen werden: Eine diese Erzeugnisse beschreibende Sachaussage, die auf bestimmte Merkmale der infrage stehenden Waren selbst Bezug nimmt, stellt

diese Bezeichnung – wie dargelegt – nicht dar. Ebenso wenig liegen Anhaltspunkte dafür vor, dass der Verkehr etwa durch eine Verwendung der angemeldeten Bezeichnung in der Werbung als schlagwortartige Aussage daran gewöhnt sein könnte, in ihr in bezug auf die in Rede stehenden Spielwaren keine Marke mehr zu sehen. Es kommt hinzu, dass dem inländischen, deutschen Verkehr der Sinngehalt der englischsprachigen Anmeldung weit überwiegend unbekannt sein dürfte, weil insbesondere der Begriff „GUIDANCE“ nicht zum englischen Grundwortschatz gehört. Die angemeldete Marke wird dem einem durchschnittlichen Abnehmer deshalb regelmäßig keine auf der Hand liegende Aussage vermitteln, die ihn veranlassen könnte, darin nur eine sachbezogene Angabe zu sehen. Da der Bezeichnung „CHILD GUIDANCE“ auch wegen ihrer Kürze eine gewisse Prägnanz nicht abgesprochen werden kann, ist ihre Zurückweisung nicht gerechtfertigt.

Demgemäss waren die angefochtenen Beschlüsse aufzuheben.

Albert

Richterin Eder kann wegen Urlaubs nicht unterschreiben.

Albert

Kraft

Bb