



# BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 52/05

---

(Aktenzeichen)

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

**betreffend die Markenmeldung 303 35 312.0**

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 3. Mai 2006 unter Mitwirkung ...

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

## **Gründe**

### **I.**

Angemeldet zur Eintragung in das Markenregister ist die Wortmarke

Altenburger Weichkäse mit Ziegenmilch

für die folgenden Waren der Klasse 29:

„Käse, Molkereiprodukte“.

Die Markenstelle für Klasse 29 hat diese Anmeldung zunächst mit Bescheid vom 4. September 2003 wegen fehlender Unterscheidungskraft und eines bestehenden Freihaltungsbedürfnisses gem. § 8 Abs. 2 Nr. 1 und 2 MarkenG beanstandet. Nachdem die Anmelderin zu diesem Bescheid keine Stellungnahme abgegeben hatte, hat die Markenstelle die Anmeldung mit Beschluss vom 8. Dezember 2003 aus den Gründen des vorangegangenen Bescheides zurückgewiesen.

Diesen Beschluss hat die Anmelderin mit der Erinnerung angegriffen und dazu vorgetragen, nach der Anlage zur Käseverordnung komme die Verwendung des Begriffes „Altenburger Ziegenkäse“ als beschreibender Begriff in Betracht. Dieser Käse sei jedoch nur in der Größe 250 Gramm beziehungsweise ½ Zylinder denkbar. Bei den hiervon abweichenden Größen, die durch die Anmeldung nur angesprochen werden könnten, handele es sich um reine Phantasiebegriffe, die im Sinne des Verbraucher allenfalls klarstellende Funktion haben könnten. Mithin

handele es sich keinesfalls um einen nicht unterscheidungsfähigen Begriff, so dass die angemeldete Marke schutzfähig sei.

Mit Beschluss vom 8. September 2004 hat die Markenstelle auch die Erinnerung als unbegründet zurückgewiesen. Das Wort „Altenburger“ sei ein Hinweis auf die Herkunft der beanspruchten Waren aus der Stadt oder aus dem Landkreis Altenburg. Die Wortfolge „Weichkäse mit Ziegenmilch“ enthalte zwei Beschaffenheitsangaben. Insgesamt handele es sich bei der angemeldeten Wortkombination um eine reine Warenbeschreibung, die freihaltungsbedürftig und deswegen nicht schutzfähig sei.

Gegen diesen Beschluss richtet sich die Beschwerde der Anmelderin. Diese hat ihr Rechtsmittel im Beschwerdeverfahren nicht begründet und auch keine Anträge gestellt.

Zu den näheren Einzelheiten wird Bezug genommen auf den Inhalt der Akten.

## II.

Die zulässige Beschwerde der Anmelderin ist nicht begründet, weil der begehrten Eintragung das Schutzhindernis eines bestehenden Freihaltungsbedürfnisses gem. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG entgegensteht.

§ 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG verbietet u. a. die Eintragung solcher Marken, die ausschließlich aus Zeichen oder Angaben bestehen, die im Verkehr zur Bezeichnung der Art, der Beschaffenheit oder der geographischen Herkunft der Waren dienen können. Um eine solche Marke handelt es sich bei der angemeldeten Wortkombination. Wie die Markenstelle zutreffend dargetan hat, handelt es sich bei dem Wort „Altenburger“ um eine allgemein verständliche adjektivische Angabe zum möglichen Herkunftsort „Altenburg“ und damit um eine schutzunfähige geographische Herkunftsangabe i. S. v. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG. Der Europäische Ge-

richtshof (EuGH) hat in seiner Chiemsee-Entscheidung hervorgehoben, dass solche Herkunftsangaben nicht erst dann schutzunfähig werden, wenn an dem jeweiligen Ort tatsächlich Unternehmen bestehen, die generell als Herkunftsbetriebe der beanspruchten Waren in Frage kommen. Es genügt vielmehr, wenn die Entstehung entsprechender Betriebe für die Zukunft vernünftigerweise nicht ausgeschlossen werden kann (EuGH GRUR 1999, 723, 725 f.). So verhält es sich hier. „Altenburg“ heißt eine über tausend Jahre alte Stadt in Thüringen mit etwa 38.000 Einwohnern. Sie ist Kreisstadt des Landkreises „Altenburger Land“, der über 105.000 Einwohner zählt. Wegen ihres Alters und ihrer städtebaulichen Schönheit ist die Stadt seit langem Ziel des inländischen Tourismus. Sie ist außerdem ein wirtschaftliches Mittelzentrum, in dem u. a. auch die Nahrungs- und Genussmittelindustrie in nicht unerheblichem Umfang vertreten ist. Altenburg befindet sich fast in der Mitte des Städte-Dreiecks Leipzig-Chemnitz-Gera, am südlichen Rand der fruchtbaren Leipziger Tieflandsbucht. Die wirtschaftliche Bedeutung der Stadt und ihre landschaftliche Lage lassen Stadt und Kreis ohne weiteres als Herkunftsorte für landwirtschaftliche Produkte in Frage kommen mit der Folge, dass der Markenbestandteil „Altenburger“ in der angemeldeten Wortmarke für eine Verwendung durch die Mitbewerber der Anmelderin freigehalten werden muss und nicht schutzfähig ist i. S. v. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG. Wie bereits von der Markenstelle zutreffend festgestellt und von Seiten der Anmelderin unwidersprochen - bezeichnet das Wort „Weichkäse“ die allgemein bekannte und große Produktgruppe von Käsen mit weichem Teig. Dieser Käsetyp reicht von Frischkäsen bis zu halbfesten Schnittkäsen. Bei den festeren Formen kommen Käse mit und ohne Schimmelbildung vor. Die Worte „mit Ziegenmilch“ enthalten die Angabe, dass der Weichkäse aus Ziegenmilch gemacht wurde. Das ist eine wichtige Beschaffenheitsangabe, weil Käse und Molkereiprodukte aus der Milch verschiedener Tierrassen hergestellt werden können und die Frage, von welchem Tier die Milch stammt, regelmäßig großen Einfluss auf die Konsistenz und den Geschmack der Produkte hat. Insgesamt stellt sich daher die angemeldete Wortfolge „Altenburger Weichkäse mit Ziegenmilch“ als eine einheitliche glatte Warenbeschreibung der beanspruchten Waren dar, die

für jedermann ohne weiteres und insbesondere ohne jede weitere Analyse verständlich ist. Als glatte Warenbeschreibung ist die Wortfolge Freihaltungsbedürftig i. S. v. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG und also nicht schutzfähig. Auf die Frage nach einer möglichen Unterscheidungskraft der Marke kommt es deswegen nicht mehr an.

Der Hinweis der Anmelderin auf § 8 der Käseverordnung in Zusammenhang mit Anlage 1b zu dieser Verordnung führt zu keinem anderen Ergebnis. Die zitierte Vorschrift bedeutet lediglich eine Beschränkung der freien Verfügbarkeit der konkreten Herkunftsangabe „Altenburger Ziegenkäse“. Aufgrund von § 8 der Käseverordnung im Zusammenhang mit ihrer Anlage 1b kann diese Angabe nur für solche Ziegenkäse benutzt werden, die aus dem Herstellungsgebiet nach Spalte 2 der Anlage stammen und im Übrigen den Anforderungen nach Spalten 3 bis 6 der Anlage genügen. Für andere Ziegenkäse darf die konkrete Herkunftsangabe „Altenburger Ziegenkäse“ nicht verwandt werden. Diese Vorschriften lassen die Vorschriften des § 8 MarkenG unberührt, der die Schutzhindernisse für Marken regelt. Insbesondere folgt aus der Käseverordnung nicht etwa, dass für Altenburger Ziegenkäse nur die Herkunftsangabe „Altenburger Ziegenkäse“ eine Herkunftsangabe i. S. v. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG sei und folglich für alle anderen denkbaren Herkunftsangaben für Ziegenkäse aus Altenburg nicht mehr das Schutzhindernis der Freihaltebedürftigkeit i. S. v. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG bestehen könnte.

gez.

Unterschriften