



BUNDESPATENTGERICHT

32 W (pat) 18/02

(Aktenzeichen)

Verkündet am
24. März 2004

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 398 53 023

(hier: Lösungsverfahren S 315/99)

hat der 32. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 24. März 2004 durch die Vorsitzende Richterin Winkler, Richter Sekretaruk und Richter Kruppa

beschlossen:

1. Auf die Beschwerde der Lösungsantragstellerin wird der Beschluss des Deutschen Patent- und Markenamts - Markenabteilung 3.4 - vom 19. November 2001 aufgehoben, soweit der Lösungsantrag hinsichtlich der Waren "Feine Backwaren und Konditorwaren" zurückgewiesen wurde.
Für diese Waren wird die Löschung der Marke 398 53 023 angeordnet.
2. Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

Gründe

I.

Gegen die am 13. September 1999 für

Gallerten (Gelees); Konfitüren, Fruchtmuse; Eier, Milch und Milchprodukte, Speiseöle und -fette; Mehle und Getreidepräparate; Brot, feine Backwaren und Konditorwaren, Speiseeis; Honig, Mellassesirup; Hefe, Backpulver; land-, garten- und forstwirtschaftli-

che Erzeugnisse sowie Samenkörner, soweit in Klasse 31 enthalten; frisches Obst und Gemüse; Futtermittel, Malz,

eingetragene Wortmarke 398 53 023

Zeffir

ist Löschungsantrag wegen des Bestehens absoluter Schutzhindernisse gestellt worden, dem die Markeninhaberin und Antragsgegnerin widersprochen hat. Zur Begründung des Löschungsantrags wurde ausgeführt, "Zeffir" stamme aus der russischen Sprache und sei eine Warenbezeichnung für ein bestimmtes Schaumgebäck.

Die Markenabteilung 3.4 hat den Löschungsantrag mit Beschluss vom 19. November 2001 zurückgewiesen. "Zeffir" sei mehrdeutig, da auch "milder Südwestwind" als Bedeutungsgehalt im Raum stehe und im übrigen kein nennenswerter Warenaustausch in diesem Bereich mit russischsprachigen Ländern bestehe, so daß "Zeffir" im Inland keine Bedeutung habe.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Beschwerde der Löschungsantragstellerin. Sie ist der Auffassung, dass zwar die übliche Schreibweise nach den allgemeinen Regeln für die Übertragung aus der kyrillischen in die lateinische Schrift "Zefir" sei, aber die Übertragung in andere Sprachen auch "Zeffir" sein könne. Zudem findet durchaus ein bedeutsamer Warenimport dieses Schaumgebäcks aus russischsprachigen Ländern statt. Nach Beschränkung ihres Löschungsbegehrens beantragt die Antragstellerin,

den Beschluß der Markenabteilung 3.4 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 19. November 2001 aufzuheben und die Marke 398 52 023 für "Feine Backwaren und Konditorwaren" zu löschen.

Die Antragsgegnerin beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie macht geltend, dass das der Marke zugrunde liegende Wort "Sefir" sei und dieser Begriff im Russischen verschiedene Bedeutungen habe. Nur eine davon sei ein Konditoreierzeugnis, das durch Schlagen eines Fruchtbeerenpürees mit Zucker und Eiweiß und anschließendes Vermischen mit heißem, bindenden Sirup aus Zucker, Melasse oder Agar-Agar oder aus Geleemasse hergestellt werde. In der früheren Sowjetunion bzw in den Nachfolgestaaten, insbesondere dort, wo weiterhin Russisch gesprochen oder zumindest verstanden werde, werde mit diesem Begriff ein Schaumgebäck verbunden. Nach der üblichen Transskription aus der kyrillischen Schrift werde diese Ware mit "Sefir" ausgedrückt. Dieses Wort und erst recht die Marke "Zeffir" sei kein Wort der deutschen Sprache und daher nicht geeignet, die Art oder eine Eigenschaft der Ware zu bezeichnen.

II.

1. Die zulässige Beschwerde ist begründet.

Nach § 54, § 50 Abs. 1 Nr. 3, Abs. 2 Satz 1, Abs. 2 Satz 1 MarkenG wird die Eintragung einer Marke wegen Nichtigkeit gelöscht, wenn sie entgegen § 8 MarkenG eingetragen worden ist und wenn das Schutzhindernis zum Zeitpunkt der Entscheidung über den Antrag auf Löschung noch besteht.

Die Bezeichnung "Zeffir" ist im Hinblick auf "feine Backwaren und Konditorwaren" seit ihrer Eintragung eine Angabe, die im Verkehr zur Bezeichnung der beanspruchten Waren dienen kann (§ 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG). Es steht außer Streit, dass mit **Зефир** in der früheren Sowjetunion und heute in den Nachfolgestaaten, in denen Russisch gesprochen oder zumindest verstanden wird, ein ganz bestimmtes Schaumgebäck der Gattung nach bezeichnet wird. Dieses Wort bedeu-

tet: lauer Westwind, Zephyr. Das Gebäck wird insbesondere in sogenannten "Russenläden" angeboten. Diese führen vornehmlich Produkte aus den Nachfolgestaaten der früheren Sowjetunion für ihre Kunden, überwiegend Einwanderer aus russischen Sprachgebieten. Diese kennen das Konditorerzeugnis зефир als Produktbezeichnung. Diese Läden sind jedem Kunden zugänglich.

Nach den Feststellungen des Senats kann dieses Wort auch in der Schreibweise "Zeffir" in der Bundesrepublik Deutschland im Verkehr zur Bezeichnung von Schaumgebäck dienen.

Die russische Produktbezeichnung ist in kyrillischen Buchstaben geschrieben. Für die Übertragung von der kyrillischen in die lateinische Schrift gibt es Transkriptionsregeln. Diese dienen dazu, das Wort aus der Heimatsprache durch diejenigen Buchstaben in die Zielsprache zu übertragen, die das originale Klangbild des fremdsprachigen Wortes weitestgehend erhalten. Um dies zu erreichen, wird das russische Wort für Schaumgebäck in erster Linie zutreffend "Sefir" geschrieben, denn das kyrillische "Z" klingt wie das deutsche stimmhafte "S". Wird jedoch berücksichtigt, dass die Transskription möglichst auch den Sinngehalt des Ursprungswortes neben dem authentischen Klang widerspiegeln soll, käme für den deutschen Verbraucher auch die Schreibweise "Zephyr" oder "Zephir" ernsthaft in Betracht. Damit ist der "laue Wind" angesprochen, von dem die Produktbezeichnung abgeleitet ist. "Zeffir" weicht von diesen naheliegenden Übertragungsergebnissen ab. Trotzdem hat auch diese Schreibweise als Bezeichnung des Produktes Eingang in den kaufmännischen Verkehr mit diesen Waren gefunden. Wie bereits im Verfahren vor dem Patentamt zwischen den Beteiligten erörtert, hat die Firma L... "Zeffir" mit Rechnung vom 18.03.1998 nach Deutschland geliefert (Anlage 8 zum Schriftsatz RA B... vom 15.08.2000, Bl. 113 AA). In dieser Rechnung ist der beanspruchte Begriff als Produktbezeichnung verwendet. Selbst wenn man mit der Markeninhaberin davon ausgeht, dass diese Rechnung nur geringe Warenmengen abdeckt und diese nur als Kostproben verteilt wurden, so ändert dies nichts am Gebrauch von "Zefir" als Angabe der Art der Waren. Dass es nicht bei Kostproben geblieben ist, belegen die Gebäckverpackungen (Anl. 9, 10). Anlage 9

zeigt auf der Vorderseite – jeweils kyrillisch – einen Markennamen und, dahinter zurücktretend, die Gattungsbezeichnung "Seffir in Schokolade". Die Rückseite informiert in sieben Sprachen darüber, woraus Seffir (deutsch) besteht. Für Englisch und Französisch wird das Wort als "Zeffir" wiedergegeben. Bei der Anlage 10 befinden sich die Gattungsbegriffe in sieben Sprachen bereits auf der Vorderseite der Verpackung, darunter Seffir (deutsch) und Zeffir (französisch, englisch). Die Haltbarkeitsdaten ("best before") sind August 2000 und September 2000. Damit müssen bereits zum Eintragungszeitpunkt Vorkehrungen für den Marktauftritt getroffen worden sein.

Auch wenn für die deutschen Verbraucher die Schreibweise "Seffir" bestimmt ist, so wird den Feststellungen entsprechend, auch "Zeffir" als Produktbezeichnung auf dem deutschen Markt für Kunden benutzt, die als Endabnehmer eher an französischen oder englischen Erläuterungen interessiert sind, oder für Kunden, die die Ware aus Deutschland etwa nach England oder Frankreich exportieren.

Der Umstand, dass erst im Laufe der Zeit, aber noch nicht zum Eintragungszeitpunkt, die Waren in namhafter Menge auch außerhalb der sog. "Russenläden" angeboten wurden, ändert nichts an der Beurteilung, da auch solche Läden, auf deutschem Boden und für Deutsche zugänglich, keine markenrechtliche Exklaven darstellen.

2. Für eine Auferlegung von Kosten besteht kein Anlass (§ 71 Abs 1 MarkenG).

3. Die Rechtsbeschwerde wird gemäß § 83 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG zur Fortbildung des Rechts zugelassen. Es bedarf der Klärung, ob die Bedienung nur eines kleinen Teilmarkts für ein Handeln "im Verkehr" i.S. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG ausreicht.

Winkler

Sekretaruk

Kruppa

Hu