



BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 116/06

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 305 71 043.5

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts durch den Vorsitzenden Richter Dr. Fuchs-Wisseemann und die Richterinnen Kopacek und Prietzel-Funk am 18. Juli 2007

beschlossen:

Auf die Beschwerde werden die Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 21 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 23. März 2006 und 8. September 2006 aufgehoben.

Gründe

I.

Die Markenstelle für Klasse 21 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Anmeldung der Wortmarke

WeihnachtsWäldchen

für die Waren und Dienstleistungen der Klassen 16, 19, 21, 25, 29, 30, 31, 32, 33, 35, 41 und 43:

„Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien, soweit in Klasse 16 enthalten; Druckereierzeugnisse, Buchbinderartikel; Fotografien; Schreibwaren; Klebstoffe für Papier- und Schreibwaren oder für Haushaltszwecke; Künstlerbedarfsartikel; Pinsel; Schreibmaschinen und Büroartikel (ausgenommen Möbel); Lehr- und Unterrichtsmittel (ausgenommen Apparate); Verpackungsmaterial aus Kunststoff, soweit in Klasse 16 enthalten; Drucklettern; Druckstöcke; Baumaterialien (nicht aus Metall); Rohre (nicht aus Metall) für Bauzwecke; Asphalt, Pech und Bitumen; transportable Bauten (nicht aus Metall); Denkmäler (nicht aus Metall); Vogelhäuser und Volieren, nicht aus Metall; Marktstände; Zäune, nicht aus Metall; Kunstgegenstände aus

Stein, Beton oder Marmor; Geräte und Behälter für Haushalt und Küche (nicht aus Edelmetall oder plattiert); Käämme und Schwämme; Bürsten (mit Ausnahme von Pinseln); Bürstenmachermaterial; Putzzeug; Stahlspäne; rohes oder teilweise bearbeitetes Glas (mit Ausnahme von Bauglas); Glaswaren, Porzellan und Steingut, soweit in Klasse 21 enthalten; Bekleidungsstücke, Schuhwaren, Kopfbedeckungen; Fleisch, Fisch, Geflügel und Wild; Fleischextrakte; konserviertes, getrocknetes und gekochtes Obst und Gemüse; Gallerten (Gelees) für Speisezwecke; Konfitüren, Kompotte; Eier, Milch und Milchprodukte; Speiseöle und -fette; Kaffee, Tee, Kakao, Zucker, Reis, Tapioka, Sago, Kaffee-Ersatzmittel, Mehle und Getreidepräparate; Brot, feine Backwaren und Konditorwaren, Speiseeis, Honig, Melassesirup; Hefe, Backpulver; Salz; Senf; Essig, Saucen (Würzmittel); Gewürze; Kühleis; Land-, garten- und forstwirtschaftliche Erzeugnisse sowie Samenkörner, soweit in Klasse 31 enthalten; lebende Tiere; frisches Obst und Gemüse; Sämereien, lebende Pflanzen und natürliche Blumen; Futtermittel, Malz; Bäume; Weihnachtsbäume; Biere; Mineralwässer und kohlenensäurehaltige Wässer und andere alkoholfreie Getränke; Fruchtgetränke und Fruchtsäfte; Sirupe und andere Präparate für die Zubereitung von Getränken; alkoholische Getränke (ausgenommen Biere); Werbung; Geschäftsführung; Unternehmensverwaltung; Büroarbeiten; Bestellannahme, Lieferauftragservice und Rechnungsabwicklung, auch im Rahmen von E-Commerce; Merchandising; Veranstaltung von Messen zu gewerblichen oder zu Werbezwecken; Waren- und Dienstleistungspräsentation; Erziehung; Ausbildung; Unterhaltung; sportliche und kulturelle Aktivitäten; Veranstaltung von Märkten, insbesondere Weihnachtsmärkten; Dienstleistungen bezüglich Freizeitgestaltung; Durchführung von Live-Veranstaltungen;

Organisation und Durchführung von kulturellen und/oder sportlichen Veranstaltungen; Dienstleistungen zur Verpflegung und Beherbergung von Gästen; Catering“

mit zwei Beschlüssen, von denen einer im Erinnerungsverfahren ergangen ist, gemäß §§ 37 Abs. 1, 8 Abs. 2 Nr. 1 und 2 MarkenG zurückgewiesen. Zur Begründung hat sie ausgeführt, die angemeldete Wortfolge entbehre für die in Anspruch genommenen Waren und Dienstleistungen jeglicher Unterscheidungskraft, sie besitze keine betriebskennzeichnende Funktion. In ihrer Gesamtheit handele es sich um eine beschreibende Angabe hinsichtlich des Vertriebsorts der Waren bzw. des Erbringungsorts der Dienstleistungen, nämlich betreffend ein "weihnachtliches Wäldchen", was vom angesprochenen Verkehr ohne Weiteres mit einer Veranstaltung in der (vor-)weihnachtlichen Zeit in Verbindung gebracht werde. Die Verbraucher entnähmen dieser Aussage lediglich eine sachbezogene Information über die unter diesem Zeichen angebotenen Dienstleistungen, aber kein individualisierendes Betriebskennzeichen eines bestimmten Unternehmens. Die Angabe sei wegen ihres beschreibenden Inhalts zudem freihaltebedürftig. Wie eine Internet-Recherche ergeben habe, würden zahlreiche Veranstalter von Weihnachtsmärkten damit, dass der Markt auch einen „Weihnachtswald“ bzw. ein „Weihnachtswäldchen“ aufweise.

Hiergegen wendet sich der Anmelder mit der Beschwerde. Er hat das Waren- und Dienstleistungsverzeichnis beschränkt und erklärt, dass er nur noch Schutz begehre für die folgenden Waren und Dienstleistungen:

Buchbinderartikel; Fotografien; Schreibwaren; Klebstoffe für Papier- und Schreibwaren oder für Haushaltszwecke; Künstlerbedarfsartikel; Pinsel; Schreibmaschinen und Büroartikel (ausgenommen Möbel); Lehr- und Unterrichtsmittel (ausgenommen Apparate); Drucklettern, Druckstöcke; Baumaterialien (nicht aus Metall); Rohre (nicht aus Metall) für Bauzwecke; Asphalt, Pech und

Bitumen; Denkmäler (nicht aus Metall); Vogelhäuser und Volieren, nicht aus Metall; Zäune, nicht aus Metall; Geräte und Behälter für Haushalt und Küche (nicht aus Edelmetall oder plattiert); Kämme und Schwämme; Bürsten (mit Ausnahme von Pinseln); Bürstenmachermaterial; Putzzeug; Stahlspäne; Fleisch, Fisch, Geflügel und Wild; Fleischextrakte; konserviertes und gekochtes Obst; konserviertes, getrocknetes und gekochtes Gemüse; Gallerten (Gelees) für Speisezwecke, Konfitüren, Kompotte; Eier, Milch und Milchprodukte; Speiseöle und -fette; Zucker, Reis, Tapioka, Sago; Mehle und Getreidepräparate; Brot, Speiseeis, Honig, Mellassesirup; Hefe, Backpulver; Salz; Senf; Essig; Kühleis; frisches Obst und Gemüse; Sämereien, lebende Pflanzen und natürliche Blumen; Futtermittel, Malz; Mineralwässer und kohlenensäurehaltige Wässer; Erziehung; Ausbildung; sportliche Aktivitäten; Organisation und Durchführung von sportlichen Veranstaltungen; Dienstleistungen zur Beherbergung von Gästen; Catering“.

Die Anmelderin ist der Auffassung, die angemeldete Marke verfüge jedenfalls insoweit über die erforderliche Unterscheidungskraft, auch ein Freihaltebedürfnis stehe der Anmeldung insoweit nicht entgegen.

Der Anmelder beantragt,

den angegriffenen Beschluss aufzuheben und der Entscheidung das neue Waren- und Dienstleistungsverzeichnis zugrunde zu legen.

II.

Die zulässige Beschwerde ist im Umfang des zuletzt gestellten Antrags begründet. Für die nach der erfolgten Beschränkung des Waren- und Dienstleistungsver-

zeichnisses noch beanspruchten Waren und Dienstleistungen entbehrt die angemeldete Marke weder der Unterscheidungskraft (§ 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG), noch stellt sie eine unter das Eintragungsverbot des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG fallende beschreibende Angabe dar.

Nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG können Marken nicht eingetragen werden, denen für die angemeldeten Waren und Dienstleistungen jegliche Unterscheidungskraft fehlt. Unterscheidungskraft im Sinne der in Frage stehenden Vorschrift ist die einer Marke innewohnende (konkrete) Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel für die von der Marke erfassten Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens gegenüber solcher anderer Unternehmen aufgefasst zu werden (*EuGH*, GRUR Int. 2005, 135 Rn. 29 - Maglite). Die Unterscheidungskraft einer Marke ist zu bejahen, wenn ihr für die Waren oder Dienstleistungen, für die sie in Anspruch genommen wird, kein im Vordergrund stehender beschreibender Begriffsinhalt zugeordnet werden kann und es sich auch sonst nicht um ein Wort der deutschen oder einer bekannten Fremdsprache handelt, das vom Verkehr – etwa auch wegen einer entsprechenden Verwendung in der Werbung – stets nur als solches und nicht als Unterscheidungsmittel verstanden wird (st. Rspr., BGH GRUR 2001, 1151, 1152 – marktfrisch; GRUR 2003, 1050 – Cityservice; GRUR 2005, 517, 518 - BerlinCard). Bei derartigen beschreibenden Angaben gibt es keinen tatsächlichen Anhaltspunkt, dass der Verkehr sie als Unterscheidungsmittel versteht (vgl. BGH GRUR 2001, 1151, 1152 - marktfrisch; GRUR 2001, 1153 - antiKALK; GRUR 2004, 778, 779 - URLAUB DIREKT, m.w.N.).

Nach diesen Grundsätzen kann der hier zu beurteilenden Wortmarke die Eignung zur Identifizierung des Herstellers bzw. des Erbringers der nach der Einschränkung des Waren- und Dienstleistungsverzeichnisse noch beanspruchten Waren und Dienstleistungen nicht abgesprochen werden.

Eine unmittelbare Beschreibung kann dem Begriff „Weihnachtswäldchen“ insoweit nicht entnommen werden.

Zwar fehlt auch Angaben, durch die ein enger beschreibender Bezug zu den angemeldeten Waren oder Dienstleistungen hergestellt wird, eine (hinreichende) Unterscheidungskraft, weil dann die Annahme gerechtfertigt ist, dass der Verkehr den beschreibenden Begriffsinhalt als solchen ohne weiteres und ohne Unklarheiten erfasst und in der Bezeichnung nicht ein Unterscheidungsmittel für die Herkunft der angemeldeten Waren oder Dienstleistungen sieht (BGH GRUR 1998, 465 , 468 – BONUS; GRUR 2006, 850, 854 – FUSSBALL WM 2006). Ein hinreichend enger beschreibender Bezug zu den noch in Anspruch genommenen Waren und Dienstleistungen ist aber bei ungezwungener Betrachtungsweise nicht ohne weiteres herzustellen. Die beanspruchte Wortfolge ist vielmehr insoweit nichts sagend und in diesem - engen - Rahmen geeignet, vom Verkehr als betriebskennzeichnende Angabe angesehen zu werden.

Die angemeldete Marke kann daher nicht mangels Unterscheidungskraft von der Eintragung für die noch beanspruchten Waren und Dienstleistungen ausgeschlossen werden.

Ebenso wenig ist ein Freihaltebedürfnis i. S. d. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG feststellbar. Es sind nach dem oben Gesagten keine Umstände ersichtlich, derentwegen die Bezeichnung „WeihnachtsWäldchen“ als konkret beschreibende Angabe über die noch angemeldeten Waren bzw. den Gegenstand der noch angemeldeten Dienstleistungen zugunsten der Mitbewerber der Anmelderin freigehalten werden müsste.

Dr. Fuchs-Wisseemann

Kopacek

Prietzl-Funk

Bb