



BUNDESPATENTGERICHT

29 W (pat) 2/19

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 30 2017 018 197.3

hat der 29. Senat (Markenbeschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 1. März 2021 unter Mitwirkung der Vorsitzenden Richterin Dr. Mittenberger-Huber und der Richterinnen Akintche und Seyfarth

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Anmelderin wird der Beschluss der Markenstelle für Klasse 25 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 1. Juni 2018 aufgehoben, soweit darin die Anmeldung auch zurückgewiesen wurde für die Waren

„Stoffe; Textilersatzstoffe; Haushaltswäsche; Tischdecken; Tischwäsche [nicht aus Papier]; Vorhänge und Stores aus Textilien oder aus Kunststoff; Wandbekleidungen [Textil]“.

Im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Bezeichnung

BERGKRAXLER

ist am 20. Juli 2017 zur Eintragung als Marke in das beim Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA) geführte Register angemeldet worden für die Waren der

Klasse 18: Gepäck, Taschen, Brieftaschen und andere Tragebehältnisse, insbesondere aus Leder und Lederimitationen; Rucksäcke, insbesondere aus Leder und Lederimitationen; Regen- und Sonnenschirme; Spazierstöcke;

Klasse 24: Stoffe; Textilwaren und Textilersatzstoffe; Haushaltswäsche; Bettwäsche und Decken; Bettdecken; Tischdecken; Reisedecken; Badetücher; Handtücher; Taschentücher [Textil]; Tischwäsche [nicht aus Papier]; **Möbelstoffe**; Kissenbezüge; Vorhänge und Stores aus Textilien oder aus Kunststoff; Wandbekleidungen [Textil];

Klasse 25: Bekleidungsstücke; Gürtel; Schuhwaren; Kopfbedeckungen.

Die Markenstelle für Klasse 25 hat mit Beschluss vom 1. Juni 2018 die Anmeldung teilweise, nämlich für alle vorgenannten Waren mit Ausnahme der oben **fett** gedruckten Waren der Klasse 24 „Möbelstoffe“, nach §§ 37 Abs. 1 und Abs. 5, 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG wegen fehlender Unterscheidungskraft zurückgewiesen.

Der angemeldete Begriff stelle ein Trendwort dar. Bei Slogans, Trendwörtern, Statement- und Fun-Sprüchen, sowie Fun-Wörtern seien keine strengeren Maßstäbe bei der Beurteilung der Unterscheidungskraft anzulegen als bei anderen Zeichen. Daher seien diese dann nicht unterscheidungskräftig, wenn sie (1) unmittelbare Sachaussagen betreffend die beanspruchten Waren und Dienstleistungen seien oder (2) dazu in engem beschreibenden Bezug stünden oder (3) nur als solche verstanden würden, weil sie aus allgemeinen werblichen Aussagen bzw. Anpreisungen der jeweiligen Branche bestünden oder vergleichbar einer einfachen Musterung oder Farbgestaltung als „Funspruch“ unmittelbar erkennbar als bloßes Mittel der Warengestaltung dienten und daher als eine Art charakteristisches Ausstattungselement integraler Bestandteil dieser Waren seien.

Danach fehlten dem hier angemeldeten Begriff „BERGKRAXLER“, bei dem es sich um einen bayerisch-österreichischen Dialektbegriff für das deutsche Wort Bergsteiger bzw. Kletterer handle, aus mehreren Gründen die Unterscheidungskraft. Zum einen könnten die Verkehrskreise den Begriff „BERGKRAXLER“ im Zusammenhang mit den vorliegenden Waren der Klasse 25 und 18 als beschreibende Sachaussage darüber verstehen, dass es sich bei den

angebotenen Waren um solche handele, die speziell für Bergsteiger, Kletterer hergestellt seien, d.h. den speziellen Anforderungen für den Kletter- bzw. Wandersport standhielten. Nach diesem Verständnis lasse das Zeichen „BERGKRAXLER“ damit für die genannten Waren keinen betrieblichen Herkunftshinweis erkennen, sondern eine sachbezogene Angabe über die Art und Beschaffenheit bzw. die Zielgruppe der Waren.

Zum anderen sei auch die dritte Fallgruppe fehlender Unterscheidungskraft einschlägig. Denn „Bergkraxler“ sei ein Begriff mit unmittelbar verständlichem Aussagegehalt bzw. einer plausiblen Aussage über den Träger bzw. ein Statement des Trägers der zurückgewiesenen Waren. Im Zusammenhang mit diesen werde der angesprochene Verbraucherkreis den Begriff stets nur als solchen, als sog. „Botschaft nach außen“ verstehen, vergleichbar einer einfachen Musterung oder Farbgestaltung, als „Funwort“ bzw. Statement, also unmittelbar erkennbar als bloßes Mittel der Warengestaltung und daher als eine Art charakteristisches Ausstattungselement und damit integraler Bestandteil dieser Waren. Auch im vorliegenden Einzelfall sei der Begriff für den angesprochenen Verbraucherkreis als Aussage/Botschaft nach außen unmittelbar erkennbar und verständlich. Statements, Funwörter und Funsprüche erforderten nicht zwingend Verben bzw. müssten keine vollständigen Sätze darstellen, sondern bestünden auch in Zeiten von Social Media in der heutigen Zeit oftmals lediglich aus Substantiven, Adjektiven oder Pronomen oder deren Aneinanderreihung (wie beispielsweise „Feminist“, „Young, Wild, Free“, „Fitnesstussi“, „MeToo“, #aufschrei). Das Wort „BERGKRAXLER“ sei eine markante, ggf. ironische/witzige, aber griffige Aussage darüber, dass es sich bei dem Träger um einen passionierten Kletterer oder Bergsteiger mit bayerisch-österreichischen Wurzeln handle. Im Zusammenhang mit der stetig zunehmenden Personalisierung in der Konsumgüterindustrie habe sich in den letzten Jahren der Trend der (personifizierten) Slogan-Mode und damit der Mode als alltäglichem Kommunikationsmittel etabliert. Da dieser Trend bereits seit den 1980er Jahren existiere und sich immer weitreichender durchsetze, handle es sich nicht um eine unbeachtliche, kurzlebige Modeerscheinung. Das Publikum

begegne in heutiger Zeit derartigen Angaben als Ausdruck persönlicher Gefühle und Empfindungen in Politik und Gesellschaft in vielfältiger Weise, insbesondere als Beschriftung bzw. Schriftzug in Form eines Frontdrucks auf verschiedensten Waren, wie Bekleidungsstücken, Taschen jeglicher Art und anderen Accessoires, Schirmen, Schmuckwaren sowie Haustextilien wie Decken, Bettwäsche, Handtüchern, Kissenbezügen, Stoffen etc. Politische Statement-Shirts, Mode mit witzigen Sprüchen und Wörtern, mit Wortneukompositionen, aufrüttelnden oder statementartigen Aufdrucken seien in jedem Bekleidungsgeschäft und in zahlreichen, speziell dafür gegründeten Onlineshops omnipräsent und würden immer beliebter. Hierauf wiesen nicht nur die seit geraumer Zeit immer zahlreicheren verfügbaren Angebote hin, Waren nach eigenen Gestaltungsvorstellungen mit Druckmotiven versehen zu lassen, sondern auch die stetig wachsende Anzahl an Herstellern, die diese Waren mit bereits vorgefertigt designten Slogans bzw. Fun-Sprüchen anböten. Dies seien nicht nur kleine und mittelständische Jungunternehmen, sondern auch etablierte Modelabels und Bekleidungsproduzenten. Im Zuge dieses Trends würden auch sog. Dialekt-Sprüche, -Slogans und -Begriffe, insbesondere der bayerischen Mundart immer beliebter. Es existierten bereits unzählige Produkte mit derartigen bayerischen Sprüchen bzw. Wörtern und es würden sogar speziell hierauf ausgerichtete Modefirmen gegründet. Der Erwerb entsprechend gestalteter Waren beruhe dann maßgeblich auf deren Eignung als Gesinnungs- und Kommunikationsmittel, also dem jeweiligen Fun-Wort auf der Ware und seiner Eignung, die Gefühle bzw. das (ironische, witzige) Statement des Trägers zum Ausdruck zu bringen bzw. bei in bayerischer Mundart gehaltenen Begriffen auch eine gewisse Heimatverbundenheit zu zeigen, und nicht auf einer irgendwie gearteten Vorstellung über die Herkunft der so gekennzeichneten Waren aus einem bestimmten Unternehmen. „BERGKRAXLER“ stelle ein solches Statement bzw. Funwort dar, das allein darauf angelegt sei, beim Betrachter bestimmte Gefühle hervorzurufen, ein Statement des Trägers darüber abzugeben, dass er sich selbst als passionierten Bergsportler mit bayerisch-österreichischen Wurzeln sehe bzw. sich mit dieser Personengruppe identifiziere. Es sei aufgrund des dargelegten Sinngehalts des Anmeldebegriffs

davon auszugehen, dass die Anbringung des Zeichens als deutlich sichtbarer Schriftzug auf der Vorder- oder auch der Rückseite der oben genannten Waren und somit als Motiv die wahrscheinlichste und zugleich die praktisch bedeutsamste Verwendungsform darstelle, wie dies auch die Verwendungsnachweise belegten. Nach der Rechtsprechung des EuGH bestehe auch keine Verpflichtung, im Rahmen der Prüfung des Schutzhindernisses der fehlenden Unterscheidungskraft die Prüfung auf andere Verwendungen der angemeldeten Marke zu erstrecken als diejenige, die mit Hilfe vorhandener Sachkunde auf diesem Gebiet als die wahrscheinlichste erkannt werde. Im Hinblick auf die Art und den oben dargelegten Sinngehalt des angemeldeten Zeichens sei im Zusammenhang mit den oben genannten Waren von einer dekorativen Verwendung bzw. von einer nach außen gerichteten Anbringung des Zeichens an herausgehobener Stelle der Waren in Form eines gut sichtbaren Schriftzugs als wahrscheinlichster Verwendung auszugehen. Vor diesem Hintergrund sei gerade nicht auf ebenfalls denkbare – aber weniger wahrscheinliche und auch praktisch nicht so bedeutsame – anderweitige Verwendungen des angemeldeten Zeichens, beispielsweise in Einnähetiketten oder Hang-Tags, abzustellen. Diese erschienen vorliegend auch wenig naheliegend, da der Verbraucher bei Begriffen mit plausibler Themenangabe bzw. Aussage über die Träger aufgrund der oben erläuterten ständigen Konfrontation mit Statementbekleidung keinen Herkunftshinweis für gekennzeichnete Waren erwarte. Durch einen gut sichtbaren Aufdruck des angemeldeten Zeichens „BERGKRAXLER“ auf den vorgenannten Waren in der Art eines Motivs solle lediglich die Aufmerksamkeit des Endverbrauchers geweckt und dessen Kaufanreiz gefördert werden, so dass der angesprochene Verkehr in diesem lediglich ein Gestaltungsmittel und keinen Herkunftshinweis erblicke. Das Anmeldezeichen werde als Funwort bzw. Statement mit dem Ziel der Kommunikation nach außen vom Verkehr stets nur als solches und nicht als Unterscheidungsmittel verstanden. Dem Zeichen fehle daher die erforderliche Unterscheidungskraft.

Hiergegen hat die Anmelderin Beschwerde eingelegt.

Die Beschwerdeführerin meint, es könne dahinstehen, ob die Einstufung des Anmeldezeichens als Slogan bzw. Trendwort zutreffend sei. Denn die Markenstelle habe keine Umstände des konkreten Einzelfalls aufgezeigt, die es nahelegten, eine Benutzung, bei der das Zeichen nicht in einem deutlich sichtbaren Schriftzug als Motiv auf der Vorder- oder Rückseite der genannten Waren erscheine, als unwahrscheinlich und praktisch unbedeutend einzustufen. Die im amtlichen Beanstandungsbescheid genannten Einzelfälle, in denen das Wort „Bergkraxler“ als Modellbezeichnung benutzt worden sei, rechtfertigten keinen generellen Ausschluss jeglicher Unterscheidungskraft. Im Bereich der Bekleidung kämen namentlich Benutzungen auf Einnähetiketten, Hang-Tags oder an einer markentypischen Stelle auf der Vorderseite des T-Shirts in Betracht, an der die Verbraucher aufgrund offenkundiger Branchenüblichkeit typischerweise Hinweise auf die betriebliche Herkunft des Erzeugnisses erwarteten. Solche branchenüblichen Benutzungsformen sprächen aber eher für als gegen die Bedeutsamkeit und Wahrscheinlichkeit einer kennzeichenmäßigen Benutzung. Zudem lasse die Markenstelle völlig außer Acht, dass die Beschwerdeführerin bekundet habe, das angemeldete Zeichen auch in markenmäßiger Weise verwenden zu wollen. Wende man die üblichen Entscheidungskriterien an, weise das angemeldete Zeichen „BERGKRAXLER“ zweifelsohne die erforderliche Unterscheidungskraft auf. Werde es auf einer im Bereich der Bekleidung markentypischen Stelle verwendet, werde das Publikum es als betrieblichen Herkunftshinweis auf beispielsweise eine sportliche Kollektion von Bekleidung verstehen, die mit Elementen bayerischer Tradition und Heimatverbundenheit spiele. Schließlich beschreibe „Bergkraxler“ keine Zielgruppe, sondern eine bestimmte, eher unbeholfene/oder übermäßig angestrengte Art, in der sich Bergwanderer/-steiger im Gelände bewegten. Beschreibende Verwendungen der zielgruppenorientierten Ausrichtungen von Waren durch das Anmeldezeichen seien nicht nachweisbar.

Die Beschwerdeführerin beantragt sinngemäß,

den Beschluss des DPMA vom 1. Juni 2018 aufzuheben.

Sie regt ferner hilfsweise die Zulassung der Rechtsbeschwerde an.

Der Senat hat die Beschwerdeführerin mit gerichtlichem Schreiben vom 18. Mai 2020 unter Beifügung von Rechercheunterlagen (Anlagen 1 bis 3, Bl. 24-51 d. A.) darauf hingewiesen, dass für den überwiegenden Teil der beschwerdegegenständlichen Waren das Anmeldezeichen als Bestimmungsangabe im Sinne des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG in Betracht komme.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt verwiesen.

II.

Die Beschwerde der Anmelderin ist gemäß § 66 MarkenG zulässig.

In der Sache ist die Beschwerde überwiegend unbegründet, denn bei dem angemeldeten Begriff „**BERGKRAXLER**“ handelt es sich, mit Ausnahme der im Tenor genannten Waren, um einen Zielgruppenhinweis, so dass insoweit jedenfalls ein Freihaltebedürfnis nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG zu bejahen ist.

1. Die angemeldete Bezeichnung BERGKRAXLER ist in Bezug auf die beschwerdegegenständlichen Waren – mit Ausnahme der im Tenor genannten – eine unmittelbar beschreibende Angabe im Sinne des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG.

a) Nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG sind solche Marken von der Eintragung ausgeschlossen, die ausschließlich aus Zeichen oder Angaben bestehen, die im Verkehr zur Bezeichnung der Art, der Beschaffenheit, der Menge, der Bestimmung,

des Wertes, der geographischen Herkunft, der Zeit der Herstellung der Waren oder der Erbringung der Dienstleistungen oder zur Bezeichnung sonstiger Merkmale der Waren oder Dienstleistungen dienen können. Mit diesem Schutzhindernis wird das im Allgemeininteresse liegende Ziel verfolgt, dass Zeichen oder Angaben, die Merkmale der angemeldeten Waren oder Dienstleistungen beschreiben, von allen Wirtschaftsteilnehmern frei verwendet werden können und nicht aufgrund ihrer Eintragung als Marke einem Unternehmen vorbehalten werden (EuGH GRUR 2011, 1035 Rn. 37 – 1000; BGH GRUR 2017, 186 Rn. 38 – Stadtwerke Bremen). Für die Beurteilung der Eignung eines Zeichens als beschreibende Angabe ist auf die Wahrnehmung der angesprochenen Verkehrskreise zum maßgeblichen Anmeldezeitpunkt abzustellen.

Das Schutzhindernis des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG erfordert nicht, dass die fraglichen Zeichen oder Angaben bereits tatsächlich zu beschreibenden Zwecken für Waren oder Dienstleistungen der angemeldeten Art verwendet werden. Es genügt vielmehr, dass solche Angaben zu diesen Zwecken verwendet werden können (EuGH GRUR 2004, 146, 147 Rn. 32 – DOUBLEMINT; GRUR 2010, 534 – PRANAHAUS). Dies ist bei einem Wortzeichen dann der Fall, wenn es – in üblicher Sprachform und für die beteiligten Verkehrskreise verständlich – ein oder mehrere Merkmale der in Rede stehenden Waren oder Dienstleistungen bezeichnet (EuGH a. a. O. – DOUBLEMINT).

Unmittelbar warenbeschreibend und damit freizuhalten sind nicht nur Zeichen, die die Art, Beschaffenheit und Menge der Waren und Dienstleistungen beschreiben, sondern auch Bestimmungsangaben, die die branchentypische Verwendung der beanspruchten Waren und/oder Dienstleistungen beschreiben. Diese können allgemeiner Art sein oder sich auf einzelne Bestimmungen beziehen, wie z. B. Abnehmerkreise (BGH GRUR 2003, 1040, 1043 + 1044 – Kinder; GRUR 2007, 1071 Rn. 25 – Kinder II; BPatG, Beschluss vom 26.03.2020, 26 W (pat) 46/17 – Kirmeskind; Beschluss vom 12.01.2017, 25 W (pat) 554/14 – MüesliFreund; Beschluss vom 15.12.2016, 24 W (pat) 568/14 – e-FRIEND; Beschluss vom

09.12.2016, 30 W (pat) 26/14 – Entdecker; Beschluss vom 25.11.2014, 24 W (pat) 545/14 – Funny Knet Freund; Beschluss vom 17.06.2013, 27 W (pat) 521/12 – Naturbursche; Beschluss vom 17.06.2013, 27 W (pat) 520/12 – Hausmeister; Beschluss vom 08.02.1999, 30 W (pat) 187/98 – Smart Shopper).

b) Danach handelt es sich bei **BERGKRAXLER** in Bezug auf die Waren der Klassen 18, 25 und eines Teils der Waren der Klasse 24 als Zielgruppenhinweis um eine freihaltebedürftige Angabe.

aa) Die hier verfahrensgegenständlichen Waren richten sich an den Endverbraucher.

bb) Das Anmeldezeichen BERGKRAXLER ist – anders als es bei den bayerischen Begriffen „LAUSDEANDL“ und „GAMSIG“ sein mag (vgl. hierzu die Entscheidungen in den Parallelverfahren 27 W (pat) 49/18 und 27 W (pat) 50/18 jeweils vom 11.09.2019) – ohne weiteres für den angesprochenen Verbraucher verständlich. So ist es lexikalisch im Duden als umgangssprachliche Bezeichnung für Kletterer/Bergsteiger erfasst (vgl. DUDEN online unter www.duden.de; auch unter synonyme.woxikon.de). Als Synonyme angegeben sind insoweit auch Alpinist und Gipfelstürmer. Der Begriff mag zwar überwiegend im bayerischen und österreichischen Sprachgebrauch Verwendung finden, bereits vor dem Anmeldezeitpunkt hat er sich jedoch (wie auch das Wort „Kraxler“) allgemein zu einem gängigen Begriff und Synonym für Bergsteiger/Kletterer entwickelt, wie die der Beschwerdeführerin vorab übersandten Verwendungsbeispiele, auch aus allgemeinen Medien, zeigen. Angesichts der lexikalischen Nachweisbarkeit in Wörterbüchern der deutschen Sprache und im Hinblick auf die tatsächlich stattfindende Verwendung im allgemeinen Sprachgebrauch, wird der Verkehr diesen Begriff als Bezeichnung eines passionierten Kletterers bzw. Bergsteigers erkennen und verstehen, nicht aber – wie die Beschwerdeführerin meint – als Hinweis auf eine unbeholfene oder übermäßig angestrengte Art, in der sich Bergwanderer oder Kletterer im Gelände bewegen.

cc) Das Zeichen gibt einen unmissverständlichen Hinweis, dass sich die hier beanspruchten Waren an diesen Personenkreis richten. Dass mit derartigen zielgruppenkonkretisierenden Angaben gleichzeitig ein Qualitätsversprechen verbunden ist, nach dem die betreffenden Waren bzw. das Warensortiment auch den speziellen Anforderungen des genannten Personenkreises Rechnung tragen, entspricht der allgemeinen Werbep Praxis und dem Verständnishorizont jedes Durchschnittsverbrauchers (vgl. zu weiteren Zielgruppenangaben auch BPatG, Beschluss vom 05.11.2012, 27 W (pat) 167/10 – beachers; Beschluss vom 20.02.2020, 30 W (pat) 502/18 – WACHMANN; Beschluss vom 24.10.2018, 26 W (pat) 41/17 – Sportsfreund; Beschluss vom 11.09.2014, 24 W (pat) 8/14 – KIDZ ONLY; Beschluss vom 18.08.2011, 25 W (pat) 10/11 – 18+).

Es ist allgemein anerkannt, dass Bergsteiger/Kletterer mit speziellen bergtauglichen Produkten ausgerüstet bzw. ausgestattet werden müssen. Die dem Senatshinweis beigefügten Rechercheergebnisse belegen, dass es auf dem Gebiet der beschwerdegegenständlichen Waren üblich ist, speziell für den Kleidungs- und sonstigen Ausrüstungsbedarf von Bergkraxlern/Bergsteigern bestimmte Produkte anzubieten. Dazu gehören vor allem Schutz- bzw. Funktionskleidung und strapazierfähige, leichte Ausrüstung, die auch den besonderen Wetterlagen in den Bergen Rechnung tragen muss.

Der Einwand der Beschwerdeführerin, es seien keine konkreten Beispiele für eine beschreibende Verwendung des Begriffs „Bergkraxler“ für die hier in Rede stehenden Waren vorgelegt worden, verfängt nicht. Wenn die Eignung zur Beschreibung festgestellt worden ist, bedarf es für die Begründung des Eintragungshindernisses wegen eines bestehenden Freihaltebedürfnisses keines Nachweises, dass und in welchem Umfang das angemeldete Wortzeichen als beschreibende Angabe bereits vor dem Anmeldezeitpunkt bekannt war oder verwendet wurde. Es genügt, wie sich schon aus dem Wortlaut des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG ergibt, dass das Zeichen diesem Zweck *dienen kann*.

(1) Ausgehend davon erschöpft sich die Bezeichnung **BERGKRAXLER** in Bezug auf die in Klasse 25 beanspruchten Waren, die oberbegrifflich jeweils auch für den Berg- und Klettersport bestimmte Produkte umfassen, in der zur unmittelbaren Beschreibung geeigneten, naheliegenden Sachaussage, dass diese aufgrund ihrer Beschaffenheit und Ausstattung für einen Bergkraxler und dessen sportlicher Betätigung bestimmt sind und den Qualitätsanforderungen und -ansprüchen dieser Personengruppe genügen.

(2) Auch bezüglich der Waren der Klasse 18 steht eine unmittelbar beschreibende Aussage im Vordergrund des Verständnisses des angesprochenen inländischen Publikums. So kann es sich bei Gepäck, Taschen, Brieftaschen und anderen Tragebehältnissen, wie auch bei den Rucksäcken um speziell für Bergsportler/Kletterer bestimmte Produkte handeln, wobei die Angabe „..., insbesondere aus Leder und Lederimitationen“ keine Einschränkung darstellt. So können die genannten Produkte beispielsweise sehr leicht und wasserdicht und so an die Bedürfnisse der Bergsportler angepasst sein. Auch Schirme werden speziell für den Bergsport angeboten. Zudem kann es sich bei den „Spazierstöcken“ auch um „(Teleskop)Wander- bzw. Trekkingstöcke“ handeln.

(3) Schließlich kann auch bezüglich der Waren der Klasse 24 – ausgenommen die im Tenor aufgeführten - mit BERGKRAXLER ein Hinweis auf die Zielgruppe bzw. auf den Verwendungs- und Bestimmungszweck gegeben werden. Im Umfang der Waren „Textilwaren; Bettwäsche und Decken; Bettdecken; Reisedecken; Badetücher; Handtücher; Taschentücher; Kissenbezüge“ kann es sich nämlich um „Hüttenausrüstung“, also um Produkte mit speziellen Eigenschaften handeln, die besonders geeignet sind für Bergsportler.

(4) Zu berücksichtigen ist insoweit auch, dass ein Eintragungshindernis bereits dann vorliegt, wenn ein Schutzhindernis hinsichtlich einzelner unter den Oberbegriff fallender Waren anzunehmen ist, was hier aus den vorgenannten Gründen der Fall ist (vgl. BGH GRUR 2002, 261 – AC; GRUR 2006, 850

– FUSSBALL WM 2006). Unerheblich ist daher, ob die jeweiligen Waren sich allein an Bergkraxler als „Zielgruppe“ wenden, maßgeblich ist vielmehr allein, ob sie auch speziell für diese Personen bestimmte und geeignete Waren umfassen, was aber aus den genannten Gründen im vorgenannten Umfang ohne weiteres der Fall ist.

dd) Im Umfang der übrigen Waren der Klasse 24 „Stoffe; Textilersatzstoffe; Haushaltswäsche; Tischdecken; Tischwäsche [nicht aus Papier]; Vorhänge und Stores aus Textilien oder aus Kunststoff; Wandbekleidungen [Textil]“ kommt BERGKRAXLER als unmittelbar beschreibender Hinweis auf die Zielgruppe nicht ernsthaft in Betracht. Insoweit war nicht feststellbar, dass solche Produkte speziell für den Bergsport hergestellt und angeboten werden bzw. beim Bergsport überhaupt mitgenommen werden.

2. Soweit schon das Schutzhindernis nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG eingreift, kann die Frage der fehlenden Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG und die auch nach der Entscheidung des BGH in Sachen #darferdas? II (BGH GRUR 2020,411) weiter geführte Diskussion zur Zeichenverwendung (vgl. BPatG, Beschluss vom 12.03.2020, 25 W (pat) 29/19 – Mädelsabend) offenbleiben.

Im Umfang der Waren der Klasse 24, für die keine unmittelbar beschreibende Angabe bejaht werden kann, fehlt auch nicht die erforderliche Unterscheidungskraft. Denn für diese im Tenor genannten Waren hat das DPMA schon nicht feststellen können, dass Trendbegriffe dort als Statement an die Umwelt verwendet werden. Auch die eigene Recherche des Senats hat insoweit keine ausreichenden Anhaltspunkte für eine allein relevante, nach außen gerichtete und damit sichtbare Verwendung der Bezeichnung auf den Waren ergeben, die andere Verwendungsformen als unüblich und praktisch nicht bedeutsam erschienen ließen.

Die Beschwerde hat insoweit Erfolg.

3. Für eine Zulassung der Rechtsbeschwerde nach § 83 Abs. 2 MarkenG besteht keine Veranlassung. Die der Entscheidung zugrundeliegenden Beurteilungsmaßstäbe entsprechen der im Eingang zitierten Rechtsprechung des BGH und EuGH.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss steht den am Beschwerdeverfahren Beteiligten das Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde zu. Da der Senat die Rechtsbeschwerde nicht zugelassen hat, ist sie nur statthaft, wenn gerügt wird, dass

1. das beschließende Gericht nicht vorschriftsmäßig besetzt war,
2. bei dem Beschluss ein Richter mitgewirkt hat, der von der Ausübung des Richteramtes kraft Gesetzes ausgeschlossen oder wegen Besorgnis der Befangenheit mit Erfolg abgelehnt war,
3. einem Beteiligten das rechtliche Gehör versagt war,
4. ein Beteiligter im Verfahren nicht nach Vorschrift des Gesetzes vertreten war, sofern er nicht der Führung des Verfahrens ausdrücklich oder stillschweigend zugestimmt hat,
5. der Beschluss aufgrund einer mündlichen Verhandlung ergangen ist, bei der die Vorschriften über die Öffentlichkeit des Verfahrens verletzt worden sind, oder
6. der Beschluss nicht mit Gründen versehen ist.

Die Rechtsbeschwerde ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses beim Bundesgerichtshof, Herrenstraße 45a, 76133 Karlsruhe, durch eine beim Bundesgerichtshof zugelassene Rechtsanwältin oder durch einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt schriftlich einzulegen.

Dr. Mittenberger-Huber

Akintche

Seyfarth

Fi