

# BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 68/99

---

(Aktenzeichen)

An Verkündungs Statt  
zugestellt am  
13. November 2000

...

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

...

**betreffend die Marke 2 100 251**

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 5. Juli 2000 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Schülke sowie der Richter Kraft und Reker

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Markeninhaberin wird der Beschluß der Markenabteilung 3.4. des Deutschen Patent- und Markenamtes vom 14. Oktober 1998 aufgehoben.

Die Löschungsanträge werden zurückgewiesen.

## **Gründe**

### **I.**

Beim Deutschen Patent- und Markenamt ist die Bezeichnung

### **Christkindles**

für die Waren

"Fruchtgetränke und Fruchtsäfte; alkoholische Getränke  
(ausgenommen Biere)"

am 6. Februar 1996 unter der Nummer 2 100 251 in das Markenregister eingetragen worden.

Gegen die Eintragung dieser Marke sind zwei Löschungsanträge gestellt worden. Diese wurden übereinstimmend im wesentlichen damit begründet, daß die angegriffene Marke entgegen § 8 Abs 2 Nr 1 und 2 MarkenG eingetragen worden sei. Das Wort "Christkindles" stelle die fränkische Variante des münchenerischen Wortes "Christkindl" bzw des hochdeutschen "Christkind" dar. Damit sei die angegriffene Marke entweder lediglich eine Bestimmungsangabe, mit der darauf hingewiesen werde, daß die beanspruchten Waren vornehmlich in der Weihnachtszeit angeboten würden, oder sie deute auf die Zusammensetzung der so bezeichneten Waren hin. Außerdem werde mit "Christkindles" im süddeutschen Raum auch ein Weihnachtsgeschenk als solches bezeichnet.

Die Markenabteilung 3.4. des Deutschen Patentamts hat mit Beschluß vom 14. Oktober 1998 die Löschung der angegriffenen Marke 2 100 251 angeordnet. Das Wort "Christkindles" sei überregional bekannt und stelle im Zusammenhang

mit den beanspruchten Waren einen werbeüblichen Hinweis darauf dar, daß diese Waren für die weihnachtliche Zeit bestimmt seien und dementsprechend zubereitet würden. Eine derartige geschmackliche Ausrichtung der im Warenverzeichnis aufgeführten Produkte sei durchaus üblich. Zudem sei es für den Verkehr ein maßgeblicher Gesichtspunkt, ob die entsprechenden Produkte speziell für einen bestimmten Zeitraum hergestellt worden seien und ob ihre geschmackliche Zubereitung den traditionellen Erwartungen der Verbraucher entspreche. Der Verkehr werde deshalb in der Bezeichnung "Christkindles" lediglich eine warenbezogene Angabe sehen und ihr keinerlei betriebskennzeichnende Funktion beimessen. Die unmittelbare Verständlichkeit und Griffigkeit der Bezeichnung "Christkindles" belege zudem ihre Eignung, als Sach- oder Werbebegriff verwendet zu werden. Das Markenwort sei nämlich geeignet, in prägnanter und schlagwortartiger Form den Bestimmungszweck der Waren zu beschreiben. Gerade in der Weihnachtszeit seien derartige Bestimmungsangaben in der Werbesprache sehr beliebt, da mit ihnen das Kaufverhalten beeinflusst werde.

Hiergegen wendet sich die Markeninhaberin und Antragsgegnerin mit der Beschwerde. Das Wort "Christkindles" existiere als solches (anders als die Begriffe "Christkind" oder "Christkindle") gar nicht. Es könne auch mit dem Begriff "Christkindlesmarkt" nicht gleichgesetzt werden. Ferner weise das Markenwort auch nicht auf eine bestimmte Geschmacksrichtung hin. Für diese Behauptung der Markenabteilung gebe es weder einen lexikalischen Hinweis noch irgendwelche Belege. Auch die Pauschalbehauptung, bei der angegriffenen Marke handle es sich um einen Sach- und Werbebegriff, der den Bestimmungszweck beschreibe und das Kaufverhalten beeinflusse, sei nicht belegt.

Sie beantragt sinngemäß,

den Beschluß der Markenabteilung 3.4 des Deutschen Patent- und Markenamtes vom 14. Oktober 1998 aufzuheben und die Löschungsanträge zurückzuweisen

Die Antragstellerinnen beantragen,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie halten die Wortbildung der angegriffenen Marke lediglich für eine Verkleinerungsform, die einen werbeüblichen Hinweis darauf gebe, daß die Waren für die weihnachtliche Zeit bestimmt seien und mit einer entsprechenden Geschmacksnote zubereitet würden.

## II.

1. Die zulässige Beschwerde der Markeninhaberin ist begründet, weil die Voraussetzungen für die Löschung der angegriffenen Marke nicht gegeben sind.

Die Marke "Christkindles" ist nicht entgegen § 8 MarkenG eingetragen worden (§ 50 MarkenG Abs 1 Nr 3), andere Lösungsgründe sind weder geltend gemacht noch ersichtlich.

Weder im Zeitpunkt der Anmeldung noch im Zeitpunkt der Entscheidung (§ 50 Abs 1, Abs 2 Satz 1 MarkenG) standen oder stehen der Marke die in § 8 MarkenG aufgeführten absoluten Schutzhindernisse entgegen.

a. Der angegriffenen Marke kann ein Eintragungshindernis gemäß § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG nicht entgegengehalten werden.

Nach dieser Vorschrift sind nur solche Bezeichnungen sind vom Schutz als Marke ausgeschlossen, die eine konkret warenbezogene beschreibende Sachaussage enthalten, die auf eine bestimmte, für die umworbenen Abnehmerkreise bedeutungsvolle Eigenschaft der Ware selbst Bezug nimmt (BGH GRUR 1998, 465, 467 - BONUS; 1998, 813, 814 - CHANGE; BIPMZ 1999, 410, 411 - FOR YOU).

Eine solche Bezeichnung stellt das Markenwort nicht dar.

"Christkindles" ist, wie die Markenabteilung zutreffend dargelegt hat, die mundartliche Verkleinerung des Wortes "Christkind". Mit "Christkind" kann gemeint sein:

- 1) Jesus Christus in plastischer oder bildlicher Darstellung als neugeborenes Kind,
- 2) am Jesuskind orientierte Kindergestalt, die in der Vorstellung der Kinder zu Weihnachten Geschenke bringt,
- 3) ein Weihnachtsgeschenk (vgl Duden, Deutsches Universalwörterbuch, 3. Aufl. 1996 besonders im Südd. Raum).

Damit ist dieses Wort schon objektiv mehrdeutig und kann ebensowenig wie seine mundartliche Abwandlung im Bezug auf die Waren eine Angabe sein, die eine konkret warenbezogene beschreibende Sachaussage, also eine Beschaffenheits- oder Bestimmungsangabe enthält. Dem Begriff "Christkindles" in Alleinstellung kann nämlich, unabhängig von seiner mundartlichen Ausprägung, kein eindeutiger Hinweis auf eine bestimmte für den Verkehr bedeutungsvolle Eigenschaft der Waren selbst entnommen werden.

Ebensowenig kann das Markenwort als Bestimmungsangabe dienen. Es mag sein, daß die Marke einen Bezug auf die Weihnachtszeit vermittelt und das Publikum erkennt, daß damit auf die Jahreszeit angespielt wird, in der einige der so gekennzeichneten Waren - etwa Glühwein - bevorzugt konsumiert werden. Dieser nur mittelbare Hinweis reicht aber für eine beschreibende Angabe iS des § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG nicht aus. Die Mitbewerber der Markeninhaberin benötigen einen unbestimmten Begriff als beschreibende Angabe nicht, sondern werden nur auf solche Angaben zurückgreifen, die unmißverständlich erkennen lassen, wel-

che Eigenschaften oder sonst maßgeblichen Umstände in Bezug auf die Waren beschrieben werden sollen.

Sofern das Publikum in der Bezeichnung "Christkindles" eine Anspielung auf den vielen bekannten Nürnberger Weihnachtsmarkt erkennt und es gewissermaßen das Wort "Markt" mitliest, ist dies nur eine weitere mögliche Deutung des Markennwortes. An der rechtlichen Bewertung der Schutzfähigkeit der Marke ändert das nichts. Eine Gleichstellung des Markennwortes in Alleinstellung und damit rechtliche Gleichbehandlung mit dem uU freihaltebedürftigen Begriff "Christkindlesmarkt" kommt nicht in Betracht.

Auch als Beschaffenheitsangabe im Sinne einer bestimmten Zusammensetzung der so gekennzeichneten Getränke scheidet der Begriff "Christkindles" aus. Selbst wenn in der Vorweihnachtszeit ausgeschenkte Getränke wie etwa Glühwein bestimmte, typische Ingredienzen aufweisen mögen, beschreibt das Markennwort keine exakte, nachvollziehbare Geschmacksrichtung oder Mischung. Auch etwa auf dem Christkindlesmarkt ausgeschenkte Glühweine sind nicht nach einer einzigen, klar umrissenen Rezeptur gemischt, das haben auch die Antragstellerinnen nicht vorgetragen.

b. Die eingetragene Marke weist die erforderliche Unterscheidungskraft im Sinne von § 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG auf.

Unterscheidungskraft im Sinne dieser Vorschrift ist die einer Marke innewohnende konkrete Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel für die angemeldeten Waren eines Unternehmens gegenüber solchen anderer Unternehmen aufgefaßt zu werden. 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 so aufnimmt, wie es ihm entgegentritt, und es keiner analysierenden Betrachtungsweise unterzieht (BGH GRUR 1999, 492, 495 - Altberliner). Kann demnach einer Wortmarke kein für die in Frage stehenden Waren im Vordergrund stehender beschreibender Begriffsgehalt zugeordnet werden und handelt es sich

auch sonst nicht um ein gebräuchliches Wort der deutschen oder einer bekannten Fremdsprache, das vom Verkehr - etwa auch wegen einer beschreibenden Verwendung in der Werbung (BGH WRP 1998, 495, 496 - Today) - stets nur als solches und nicht als Unterscheidungsmittel verstanden wird, so gibt es keinen tatsächlichen Anhalt dafür, daß einem als Marke verwendeten Wortzeichen jegliche Unterscheidungskraft fehlt (BGH BIPMZ 1999, 408, 409 - YES).

Die angemeldete Wortmarke weist, wie im Hinblick auf das Schutzhindernis des § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG bereits festgestellt wurde, keinen konkret beschreibenden Begriffsgehalt auf und ist zudem in mehreren Bedeutungen verwendbar, so daß sich ein eindeutiger und unmißverständlicher Sinn nicht von vornherein aufdrängt. Vielmehr müßte das angesprochene Publikum die Marke einer wenn vielleicht auch nur oberflächlichen gedanklichen Analyse unterziehen, um bei den so gekennzeichneten Waren zu der möglicherweise im Vordergrund stehenden Bedeutung zu gelangen.

Ebensowenig vermag der Senat festzustellen, daß das Wort "Christkindles" vom Publikum stets nur als gebräuchliches Wort der deutschen Sprache und nicht als Unterscheidungsmittel verstanden werden wird. Im Zusammenhang mit den angemeldeten Waren wird es in Alleinstellung in der Werbung nicht verwendet.

Danach kann der Marke eine ausreichende Unterscheidungskraft nicht mehr abgesprochen werden. Eine besondere Originalität, etwa durch eigenartige Wortbildung oder eine Heraushebung aus der Umgangssprache, ist darüber hinaus nicht erforderlich (vgl BGH Altberliner aaO).

c. Das Markenwort besteht letztlich auch nicht aus Zeichen oder Angaben, die im allgemeinen Sprachgebrauch oder in den redlichen und ständigen Verkehrsgepflogenheiten zur Bezeichnung der Waren und Dienstleistungen üblich geworden sind (§ 8 Abs 2 Nr 3 MarkenG). Die Bedeutung dieser Vorschrift erschöpft sich darin, allgemein sprachgebräuchliche oder verkehrsübliche Bezeichnungen



für die in Rede stehenden Waren von der Eintragung auszuschließen (BGH BIPMZ 1999, 406, 407 - ABSOLUT). Weder handelt es sich bei "Christkindles" um ein ursprünglich unterscheidungskräftiges Freizeichen noch um eine Gattungsbezeichnung, die angesichts ihres beschreibenden Inhalts von der Eintragung als Marke ausgeschlossen wäre. Etwas anderes ergibt sich auch nicht aus den von den Antragstellerinnen belegten geschützten Marken mit dem Wortbestandteil "Christkindles..." oder ähnlichen Wörtern. In keinem dieser Fälle ist das Markennwort in Alleinstellung als Gattungsbezeichnung für die hier einschlägigen Waren verwendet worden.

Abschließend sei darauf hingewiesen, daß auch eine eingetragene Marke ihrem Inhaber nicht das Recht gibt, einem Dritten zu untersagen, ein mit der Marke identisches oder ähnliches Zeichen zu benutzen, wenn dieses als Angabe über Merkmale oder Eigenschaften von Waren geschieht (§ 23 Nr 2 MarkenG).

2. Der Senat sieht keine Notwendigkeit, die Rechtsbeschwerde zuzulassen. Weder ist eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zu entscheiden, noch erfordert die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung der einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Bundesgerichtshofes (§ 83 Abs 2 Nr 1 u 2 MarkenG). Vielmehr konnte sich der Senat bei der Beurteilung aller entscheidungserheblichen Rechtsfragen auf die veröffentlichte Rechtsprechung des BGH stützen.

3. Für der Senat bestand keine Veranlassung, von der gesetzlichen Regelung im § 71 Abs 1 MarkenG abzuweichen, wonach die Beteiligten des Verfahrens ihre Kosten selbst zu tragen haben.

Schülke

Kraft

Reker

Fa