

# BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 83/02

---

(Aktenzeichen)

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

### **betreffend die Markenmeldung 301 52 262.6**

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 5. Februar 2003 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Stoppel, des Richters Paetzold und der Richterin Schwarz-Angele

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

## **Gründe**

### **I.**

Angemeldet zur Eintragung in das Markenregister ist

### **CREAMY VANILLA**

als Kennzeichnung für die Waren

Milcherzeugnisse, nicht alkoholische Milchmischgetränke, Molke, Molkemischgetränke, Joghurt, Joghurtgetränke sowie Joghurtherzeugnisse, auch mit Fruchtzusatz.

Die Markenstelle für Klasse 29 hat - durch Entscheidung eines gehobenen Beamten - die Anmeldung wegen Bestehen eines Freihaltebedürfnisses der Mitbewerber zurückgewiesen. Die Bezeichnung heiÙe "sahnig, sahnehaltig" und "Vanille" im Sinne von "Vanille-Geschmack" und sei nur eine glatt beschreibende Beschaffenheitsangabe, die auch den Konkurrenzbetrieben zur freien Verwendung offen bleiben müsse.

Die Anmelderin hat Beschwerde erhoben, denn sie hält die Bezeichnung für mehrdeutig und damit schutzfähig. Die beiden Worte hätten die Bedeutung von Adjektiven (cremig, Vanille-Geschmack), das Substantiv fehle. Damit stehe nicht fest, was genau "sahnig" und mit "Vanille-Geschmack" angeboten werde. Die Aussage "cremige Vanille" sei auslegungsbedürftig, denn er könne "Vanille-Creme", "Vanille-Sahne" oder "Sahne-Vanille" bedeuten.

Das Gericht hat eine Nachschau im Internet gehalten; die bei der Entscheidung verwendeten Suchergebnisse sind der Anmelderin zur Kenntnisnahme und Stellungnahme übersandt worden.

## II.

Die zulässige Beschwerde (§ 165 Abs 4 MarkenG) ist nicht begründet, denn der begehrten Eintragung in das Markenregister steht das Eintragungshindernis der fehlenden Unterscheidungskraft (§ 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG), sowie das des Freihaltebedürfnisses (§ 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG) entgegen.

Wenn der Verbraucher die Bezeichnung "CREAMY VANILLA" auf den beanspruchten Waren sieht, so denkt er an eine unzweideutig und unmittelbare Beschreibung der Ware, nicht jedoch an einen Hinweis auf deren Hersteller.

Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG liegt vor, wenn die Marke dem Verkehr als Unterscheidungsmittel für die Waren verschiedener Hersteller genügt. Die Anforderungen des Verbrauchers an diese konkrete Unterscheidungseignung sind hierbei nach Ansicht der ständigen Rechtsprechung gering (zB BGH, WPR 2002, 1073 – BONUS II, MarkenR 2001, 408 – INDIVIDUELLE), so dass nur Bezeichnungen ausgeschlossen sind, die entweder einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt haben oder zB in der Werbung derart "verbraucht" sind, dass sie vom Verkehr nicht als Unterscheidungsmittel akzeptiert werden. Wegen des Eintragungsanspruchs gemäß § 33 Abs 2 MarkenG sind Zweifel letztlich zugunsten der Anmelderin zu werten.

Trotz dieser hohen Anforderungen an die Zurückweisung einer Marke wegen fehlender Unterscheidungskraft, sind die Voraussetzungen hier zu bejahen.

Wie die Markenstelle zutreffend festgestellt hat, wird die angemeldete Marke von dem durchschnittlich informierten Verbraucher nur als Hinweis auf die Art und Beschaffenheit der Milchprodukte im Sinne von "cremig, Vanille-Aroma", "cremig, Vanille-Geschmack", "Vanille-Sahne-Geschmack", "cremiger Vanille-Geschmack" verstanden werden und nicht als Hinweis auf einen Hersteller. Dass in dem Zei-

chen all diese Bedeutungen enthalten sind, besagt aber entgegen der Ansicht der Anmelderin nicht, dass damit eine schutzbegründende Mehrdeutigkeit vorläge, denn der Aussagegehalt ist jeweils der gleiche, nämlich die Beschreibung, dass hier ein Milchprodukt von sahniger Konsistenz mit Vanillegeschmack angeboten wird. Irgend eine andere Deutung lässt "CREAMY VANILLA" nicht zu. Diese beiden Merkmale sind für den Verbraucher bei Milchprodukten auch wichtig, denn er trifft die Auswahl von Joghurts und anderen Milchprodukten in erster Linie nach dem Fettgehalt (Magerjoghurt, Sahnejoghurt) und der Geschmacksrichtung. "CREAMY VANILLA" gibt diese Information kurz und anschaulich wider, ohne jede darüber hinausgehende weitere Aussage. Dem Verbraucher sind beide Begriffe, die zum Grundwortschatz der englischen Sprache gehören, auch aus Warenbeschreibung bekannt, so dass er sie ohne weiteres verstehen wird. So wird "Vanilla" bei ganz unterschiedlichen Produkten als Hinweis auf einen Vanillegeschmack oder ein Vanillearoma verwendet, so zB von Lünebest, Joghurt Vanilla; von Nestle für LC1 Vanilla, von Mövenpick für eine Creme Vanilla, von Jacobs für Cappuccino Vanilla, bei Zigarillos von Villinger Vanilla Filter oder von Stanwell Vanilla usw. Auch das Wort "creamy" wird er in seiner Bedeutung als "cremig, sahnig" ohne weiteres erkannt werden. Das Zeichen reiht diese beiden englischen Worte, die zwei für den Verkehr bedeutsame Eigenschaften von Milchprodukten beschreiben, aneinander, ohne dass die Kombination an sich schutzbegründend wäre, weil sie, wie die Anmelderin meint, nicht den grammatikalischen Regeln entspräche. Der Verbraucher ist es gewohnt, dass die für seine Kaufentscheidung wichtigen Informationen in einer ansprechenden und modernen Form präsentiert werden, er wird also gar nicht zu der Überlegung kommen, dass "Creamy" und "Vanilla" durch ein Komma getrennt oder durch ein Substantiv ergänzt werden könnten. Er nimmt die Worte mit ihrer klaren Aussage zu den für ihn wichtigen Eigenschaften des Produkts so hin, wie er es bei anderen ähnlichen Produktbeschreibungen gewohnt ist. Erst wenn die Worte und deren Zusammensetzung erkennbar von dem für ihn auf dem Warengbiet üblichen schlagwortartigen Produktbeschreibungen abweichen würden, könnte er sie als Kennzeichnung annehmen. Bei "CREAMY VANILLA" trifft dies aber nicht zu.

Als unmittelbar beschreibende Sachaussage steht der Eintragung der Marke auch das Freihaltebedürfnis der Mitbewerber entgegen (§ 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG).

Die Beschwerde war damit zurückzuweisen.

Stoppel

Paetzold

Schwarz-Angele

Bb