



BUNDESPATENTGERICHT

25 W (pat) 25/09

Verkündet am
22. Oktober 2009

(AktENZEICHEN)

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 306 02 256.7

hat der 25. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die Verhandlung vom 22. Oktober 2009 unter Mitwirkung der Richterin Bayer als Vorsitzende sowie der Richter Merzbach und Metternich

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Bezeichnung

Small Kids

ist am 13. Januar 2006 für die Waren

"Zuckerwaren, Back- und Konditorwaren und nicht medizinische Kaugummi"

zur Eintragung in das Markenregister angemeldet worden.

Mit zwei Beschlüssen der Markenstelle für Klasse 30 des DPMA vom 25. Januar 2007 und vom 3. Dezember 2007, von denen Letzterer im Erinnerungsverfahren ergangen ist, wurde die Anmeldung gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG zurückgewiesen.

Die angemeldete Marke könne darauf hinweisen, dass die beanspruchten Waren besonders für kleine Kinder geeignet seien. Sie setze sich aus Wörtern des englischen Grundwortschatzes zusammen und werde dem inländischen Publikum mit der Bedeutung "kleine Kinder" ohne weiteres verständlich sein. Der Auffassung der Anmelderin, die beanspruchten Waren seien für kleine Kinder eher nicht geeignet, so dass die Bezeichnung nicht zur Beschreibung von Wareneigenschaften dienen könne, könne nicht zugestimmt werden. Insbesondere weil die Waren für kleine Kinder eher ungesund seien, bestehe ein Bedürfnis daran, mittels der Bezeichnung "Small Kids" darauf hinzuweisen, dass die konkret angebotenen Waren nicht ungesund und damit für kleine Kinder geeignet seien. Es ließen sich sehr gut Zuckerwaren und Backwaren sowie Kaugummi vorstellen, die für kleine Kinder geeignet seien, oder zumindest besser geeignet seien als herkömmliche Süßigkei-

ten, beispielsweise dadurch, dass die Waren weniger Zucker als üblich enthielten. Back- und Konditorwaren könnten z. B. auf künstliche Farb-, Aroma- und Konservierungsstoffe verzichten und auch Kaugummis seien in zuckerfreier und zahn-schonender Version denkbar.

Dagegen richtet sich die Beschwerde der Anmelderin mit dem Antrag (sinngemäß),

die Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 30 des DPMA vom 25. Januar 2007 und vom 3. Dezember 2007 aufzuheben.

Es sei nicht zutreffend, dass dem Markenwort vom Verkehr ein im Vordergrund stehender beschreibender Inhalt im Sinne einer Bestimmungsangabe zugeordnet werde. Dem Verkehr sei völlig klar, dass es innerhalb der angemeldeten Waren keine Waren gebe, die in irgendeiner Form gerade für kleine Kinder geeignet wären. Der Verkehr werde deshalb in dem Zeichen keine Bestimmungsangabe, sondern einen Herkunftshinweis sehen. Dem könne nicht entgegen gehalten werden, dass zumindest zuckerreduzierte oder mit sonstigen hochwertigen Zutaten hergestellte Produkte besonders für kleine Kinder geeignet seien und das angemeldete Zeichen darauf hinweise. Denn auch die Verwendung von hochwertigen Zutaten oder der Verzicht auf Zucker hätten keinen Bezug zu kleinen Kindern, sondern seien für alle Konsumenten unabhängig vom Alter gleich vorteilhaft. Das Markenwort sei auch nicht freihaltebedürftig. Der Verkehr wisse, dass es keine Zuckerwaren, feine Back- und Konditorwaren sowie nichtmedizinische Kaugummi speziell für kleine Kinder gebe. Eine solche Differenzierung werde von keinem Hersteller von Süßwaren vorgenommen, mache keinen Sinn und werde vom Verkehr weder erwartet noch so verstanden. Es sei auch nicht zu erwarten, dass die Hersteller der Produkte sich gerade auf die gesundheitlich empfindliche Zielgruppe "kleine Kinder" einschränken wollen.

Wegen der Einzelheiten wird auf den Inhalt der Akten Bezug genommen.

II.

Die Beschwerde der Anmelderin ist zulässig, hat aber in der Sache keinen Erfolg, denn der Eintragung der angemeldeten Marke steht im Hinblick auf die angemeldeten Waren das Schutzhindernis des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG entgegen.

Gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG sind von der Eintragung u. a. Marken ausgeschlossen, die ausschließlich aus Zeichen oder Angaben bestehen, die im Verkehr zur Bezeichnung der Bestimmung der Waren dienen können.

Wie die Markenstelle in ihren Beschlüssen ausgeführt hat, werden die angesprochenen Verkehrskreise die angemeldete Marke ohne weiteres im Sinne von "kleine Kinder" verstehen, da auch inländischen Verkehrskreisen die zum englischsprachigen Grundwortschatz gehörenden Wörter "small" (klein) und "Kid" (Kind) geläufig sind. Die angemeldete Bezeichnung ist daher geeignet, zur Beschreibung der Beschaffenheit und Bestimmung der Waren zu dienen, nämlich, dass sie für kleine Kinder geeignet und bestimmt sind. Um als beschreibender Hinweis dienen zu können, ist es nicht erforderlich, dass ein Hersteller sich damit auf die Zielgruppe "kleine Kinder" beschränkt. Entscheidend ist, dass die Produkte jedenfalls auf kleine Kinder zugeschnitten sein können und deshalb unabhängig davon, dass auch Jugendliche oder Erwachsene die Waren konsumieren können, die Produkte jedenfalls speziell für kleine Kinder geeignet sein können.

Aus der angemeldeten Bezeichnung geht allerdings nicht konkret hervor, aus welchen Umständen sich diese Eignung ergibt. Neben den von der Markenstelle bereits erwähnten Umständen, die eine besondere Eignung der beanspruchten Waren für kleine Kinder darstellen können, kommt auch die Art und Größe der Verpackung in Betracht, die das Produkt speziell für kleine Kinder geeignet machen und diese speziell ansprechen kann. Die fehlenden näheren Angaben, weshalb gerade kleine Kinder speziell als Zielgruppe in Betracht kommen können, führt jedoch nicht dazu, dass es sich nicht mehr um eine Bestimmungsangabe handeln würde.

Bestimmungsangaben können nämlich auch allgemeiner Art sein und müssen nicht die Art oder wesentlichen Eigenschaften der betreffenden Waren beschreiben, wobei zudem nicht erforderlich ist, dass die Waren ausschließlich für den betreffenden Zweck bestimmt sind (Ströbele in Ströbele/Hacker, MarkenG, 9. Aufl. § 8 Rdn. 271).

Das Schutzhindernis ist bereits dann gegeben, wenn es für einen Teil der Waren besteht, die unter die jeweiligen angemeldeten Oberbegriffe fallen. Ansonsten wäre es möglich, ein für bestimmte Waren bestehendes Eintragungshindernis dadurch zu umgehen, dass ein entsprechend weit gefasster Oberbegriff angemeldet wird (vgl. Ströbele in Ströbele/Hacker, MarkenG 9. Aufl. § 8 Rdn. 22). Unerheblich ist daher, dass unter die angemeldeten Oberbegriffe auch solche Waren fallen können, die für kleine Kinder nicht geeignet sind.

Soweit die Anmelderin darauf hinweist, dass die angemeldete Bezeichnung nicht ausschließlich mit "kleine Kinder" übersetzt werden kann, da "small" u. a. auch "schmal" bedeutet und "Kids" auch Jugendliche sein können, führt dies nicht zur Schutzfähigkeit der Angabe. Eine Angabe, die jedenfalls mit einer Bedeutung zur Beschreibung der beanspruchten Waren dienen kann, ist vom Markenschutz ausgenommen, unabhängig davon, ob ihr noch andere Bedeutungen zukommen können (Ströbele in Ströbele/Hacker, MarkenG, 9. Aufl. § 8 Rdn. 250).

Da der Verkehr daran interessiert sein kann, ob etwas auch für kleine Kinder geeignet ist, besteht für eine solche Angabe ein Freihaltungsbedürfnis. Dieses erstreckt sich auf die vorliegende Angabe in englischsprachigen Wörtern, die dem Grundwortschatz angehören und von den inländischen Käufern oder am Handel beteiligten Personen ohne weiteres verstanden werden. Dies gilt auch dann, wenn bisher die Hersteller nicht eigens darauf hingewiesen haben sollten, ob die fraglichen Produkte auch für kleine Kinder geeignet seien, denn es ist unerheblich, ob die fragliche Marke bereits beschreibend verwendet wird. Als Hinweis auf die Bestimmung der Waren, ist die angemeldete Bezeichnung nach § 8 Abs. 2 Nr. 2

MarkenG nicht eintragbar. Dass es in der deutschen und in der englischen Sprache noch weitere Ausdrücke gibt, mit denen man auf die Geeignetheit der Waren für kleine Kinder bzw. diese Zielgruppe hinweisen könnte, ändert nichts daran, dass die Angabe jedenfalls zur Beschreibung geeignet ist und der Verkehr auch nicht zur Beschreibung der Bestimmung der Waren auf Synonyme oder andere Ausdrücke eingeschränkt werden darf.

Darüber hinaus dürfte der Bezeichnung als Hinweis auf die Zielgruppe bzw. Bestimmung der Waren auch die Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG fehlen. Dies kann jedoch mit der Markenstelle dahingestellt bleiben.

Bayer

Merzbach

Metternich

Hu