



BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 547/20

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

betreffend die Markenmeldung 30 2018 221 799.4

...

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 12. Oktober 2020 unter Mitwirkung der Vorsitzenden Richterin Kortge sowie der Richter Kätker und Schödel

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Das Wortzeichen

namenlos

ist am 23. Juli 2018 unter der Nummer 30 2018 221 799.4 zur Eintragung als Marke in das beim Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA) geführte Register angemeldet worden für Waren und Dienstleistungen der

Klasse 16: Schachteln aus Papier oder Pappe [Karton];

Klasse 33: Weine;

Klasse 43: Dienstleistungen der Verpflegung von Gästen in Hotelrestaurants; Dienstleistungen zur Verpflegung von Gästen; Dienstleistungen zur Verpflegung von Gästen in Gasthäusern für Touristen; Durchführung von Weinproben [Verpflegung von Gästen mit Getränken]; Verpflegung von Gästen.

Mit Beschluss vom 10. Dezember 2019 hat die Markenstelle für Klasse 33 des DPMA durch eine Beamtin des gehobenen Dienstes die Anmeldung wegen fehlender Unterscheidungskraft gemäß §§ 37 Abs. 1, 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG zurückgewiesen. Zur Begründung hat sie ausgeführt, das angemeldete Wortzeichen werde im Duden als „dem Namen nach nicht bekannt“ definiert. Die angesprochenen Verkehrskreise würden es daher als einen beschreibenden Sachhinweis auf Waren und Dienstleistungen auffassen, die unter keinem Namen, also neutral und markenfrei, angeboten würden bzw. keiner markenmäßigen Kennzeichnung eines bestimmten Herstellers oder Dienstleisters unterlägen. Damit seien in der Regel preiswerte, unaufwendig verpackte Produkte ohne Marken- oder Firmenkennzeichen gemeint. Die Bedeutung „(marken-)namenlose Weinprodukte“ werde sofort erkannt. Auch hinsichtlich der beanspruchten Verpflegungsdienstleistungen ergebe sich dieser beschreibende Aussagegehalt, denn neutral verpackte Weine, die (noch) keinen Namen hätten, könnten bei der Durchführung von Weinproben bzw. im Rahmen von Verpflegungsdienstleistungen angeboten

werden. Damit eigne sich das Anmeldezeichen zur Beschreibung der Beschaffenheit und Art der Waren sowie des Inhalts, Zwecks und Gegenstands der Dienstleistungen.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde des Anmelders. Er trägt vor, der Weinmarkt sei dadurch charakterisiert, dass mit erheblichem Marketingaufwand mehr oder minder fantasievolle Kennzeichen entwickelt würden, soweit nicht auf die klassischen Bezeichnungen zurückgegriffen werde, die sich bei Vorliegen der weinrechtlichen Voraussetzungen aus den registrierten Lagenbezeichnungen ergäben. Das Anmeldezeichen werde auf dem Weinmarkt weder bereits beschreibend benutzt, noch sei dies künftig zu erwarten. Auf dem Weinmarkt finde ein lebhafter Wettstreit um Fantasiebezeichnungen zur Herausstellung der Produkte statt, so dass die angesprochenen Verkehrskreise das Anmeldezeichen als Kennzeichen wahrnähmen. In diesem Kontext werde es entgegen der Ansicht der Markenstelle nicht als „No-Name-Produkt“ verstanden, zumal das Wort „namenlos“ im Englischen mit „nameless“, „unnamed“ oder seltener „anonymous“ übersetzt werde. „No name“ habe die Bedeutung „markenfrei“, so dass das angemeldete Markenwort nicht mit „no name“ gleichgesetzt werden könne. Seine Eignung zur originellen Kennzeichnung zeige bereits das 2003 von Wolfgang Ambros herausgebrachte Plattenalbum „namenlos“, weil niemand auf die Idee käme, dass er sein Album als Billigware oder besonders preiswertes Produkt in einfacher Verpackung und ohne Markenzeichen eines bestimmten Herstellers habe damit anpreisen wollen. Synonyme von „namenlos“ seien aus kulturhistorischen Gründen auch „außerordentlich“, „endlos“, „unbeschreiblich“, „immens“, „unvorstellbar“ oder „unglaublich“, weil die jüdischen und teilweise auch christlichen Verbote, Gott abzubilden oder zu benennen, dazu gedient hätten, den „Namenlosen“ gegenüber den namhaften Gottheiten als einzigartigen Gott herauszustellen. Dieser Bedeutungszusammenhang sei im aktuellen Sprachverständnis nicht untergegangen, wie dem Internetlexikon „Woxikon“ entnommen werden könne. Er ist daher der Ansicht, das Anmeldezeichen bezeichne keine Merkmale der beanspruchten Waren. Bei Weinen und

Verpflegungsbetrieben sei die Verwendung von Marken zur Individualisierung und Kennzeichnung üblich. Die vom Gericht übersandten Belege zeigten entweder eine markenmäßige Verwendung oder eine Adjektivfunktion im Text, die durch die vorliegende Markenmeldung nicht beeinträchtigt werde. Zudem sei der gleichbedeutende Begriff „sine nomine“ mit weiteren Bildelementen für Klasse 33 zugunsten einer italienischen Winzergenossenschaft seit 2005 im italienischen Markenregister eingetragen. Seit 2000 sei die deutsche Wortmarke „SINE NOMINE“ (399 65 160) für Dienstleistungen der Klasse 41 registriert.

Der Anmelder beantragt sinngemäß,

den Beschluss der Markenstelle für Klasse 33 des DPMA vom
10. Dezember 2019 aufzuheben.

Mit gerichtlichem Schreiben vom 19. Juni 2020 ist der Anmelder unter Beifügung von Recherchebelegen (Anlagen 1 bis 2, Bl. 12 – 28 GA) darauf hingewiesen worden, dass das angemeldete Wortzeichen nicht für schutzfähig erachtet werde.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die gemäß §§ 64 Abs. 6, 66 MarkenG statthafte Beschwerde ist zulässig, aber unbegründet.

1. Der Eintragung des angemeldeten Wortzeichens „**namenlos**“ als Marke steht in Bezug auf die beanspruchten Waren und Dienstleistungen das absolute Schutzhindernis der Freihaltebedürftigkeit gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG entgegen. Die Markenstelle hat dem Anmeldezeichen daher im Ergebnis zu Recht die Eintragung versagt (§ 37 Abs. 1 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 Rdnr. 37 – 1000; BGH GRUR 2017, 186 Rdnr. 38 – Stadtwerke Bremen). Das Schutzhindernis des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG erfordert keinen weiteren Nachweis, dass und in welchem Umfang das fragliche Zeichen bereits im Verkehr bekannt ist oder bereits tatsächlich zur Beschreibung der angemeldeten Waren oder Dienstleistungen verwendet wird. Vielmehr genügt es, dass es zu diesen Zwecken verwendet werden kann (vgl. EuGH GRUR 1999, 723 Rdnr. 30 – Windsurfing Chiemsee; GRUR 2004, 146 Rdnr. 32 – DOUBLEMINT, GRUR 2004, 674 Rdnr. 98 – Postkantoor; GRUR 2010, 534 – PRANAHAUS). Dies ist bei einem Wortzeichen dann der Fall, wenn es ein oder mehrere Merkmale der in Rede stehenden Waren oder Dienstleistungen bezeichnet (EuGH a. a. O. – DOUBLEMINT).

Für die Beurteilung der Eignung eines Zeichens als beschreibende Angabe ist auf das Verständnis des Handels und/oder des normal informierten und angemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchers als maßgebliche Verkehrskreise zum Anmeldezeitpunkt abzustellen (vgl. EuGH GRUR 2006, 411 Rdnr. 24 – Matratzen Concord/Hukla; GRUR 2004, 682 Rdnr. 23 - 25 – Bostongurka; GRUR 1999, 723 Rdnr. 29 – Windsurfing Chiemsee; BGH a. a. O. – Stadtwerke Bremen).

b) Ausgehend von diesen Grundsätzen hat das angemeldete Wortzeichen „**namenlos**“ schon zum Anmeldezeitpunkt, dem 23. Juli 2018, ausschließlich aus einer zur unmittelbaren Beschreibung der beanspruchten Waren der Klassen 16 und 33 sowie der angemeldeten Dienstleistungen der Klasse 43 geeigneten Angabe bestanden.

aa) Von den vorgenannten Produkten und Dienste werden sowohl der normal informierte, angemessen aufmerksame und verständige Durchschnittsverbraucher als auch die Fachkreise der Papeterie- und Verpackungsbranche, der Getränke- und Weinfachhandel sowie der Gastronomiefachverkehr angesprochen.

bb) Das Anmeldezeichen besteht aus dem deutschen Adjektiv „namenlos“.

aaa) Es hat die lexikalisch nachweisbaren Bedeutungen „dem Namen nach nicht bekannt, sich nicht als Einzelpersonlichkeit aus einer größeren Zahl heraushebend“ sowie in gehobener Sprache „sehr groß, sehr stark, sodass man es nicht benennen, nicht mit Worten beschreiben kann“ oder „sehr, überaus“ zur Intensivierung von Adjektiven und Verben. Synonyme sind „auffallend, aufs Äußerste, ausgemacht, ausgesprochen“ (<https://www.duden.de/rechtschreibung/namenlos>, s. Anlage 1 zum gerichtlichen Hinweis).

bbb) In der Wirtschafts- und Handelssprache versteht man unter diesem Eigenschaftswort aber auch „ohne (Marken- oder Firmen-)Namen bzw. „ohne

Marken- oder Firmenkennzeichen“ oder „markenlos“. Dabei handelt es sich um den deutschen Begriff für den englischen Ausdruck „no name“, den man seit den 1980er Jahren von den sog. No-Name-Produkten im Bereich von Konsumartikeln des täglichen Bedarfs kennt. Diese werden im Duden definiert als „neutral verpackte Ware ohne Marken- oder Firmenzeichen; Ware einer wenig bekannten Marke“ (https://www.duden.de/rechtschreibung/No_Name_Produkt). No-Name-Produkte werden im Groß- und Einzelhandel in einfacher Verpackung und ohne Markenkennzeichen eines bestimmten Herstellers besonders preiswert angeboten. Bei diesen markenlosen Artikeln erwartet der Verkehr einen Preisvorteil gegenüber einem vergleichbaren Markenprodukt, weil dessen Verkaufspreis einen höheren Anteil für absatzfördernde Verpackungen und Werbeaufwendungen enthält (BPatG 32 W (pat) 231/01 – No Name; 33 W (pat) 172/98 – No Name; 27 W (pat) 152/96 – NO NAME; 27 W (pat) 321/94 – NO NAME). Auch wenn es zutreffen sollte, dass das deutsche Eigenschaftswort „namenlos“ im Englischen nicht mit „no name“, sondern mit „nameless“, „unnamed“ oder seltener „anonymous“ übersetzt wird, wie der Anmelder behauptet, dürften diese sprachlichen Feinheiten den angesprochenen Verkehrskreisen nicht geläufig sein. Jedenfalls werden nach dem inländischen Verkehrsverständnis, auf das es hier allein ankommt, als namenlos bezeichnete Waren mit No-Name-Produkten gleichgesetzt.

cc) Dem angemeldeten Markenwort kommen daher die Bedeutungen „dem Namen nach nicht bekannt, sich nicht als Einzelpersonlichkeit aus einer größeren Zahl heraushebend“/„sehr groß, sehr stark, sodass man es nicht benennen, nicht mit Worten beschreiben kann“ oder „ohne (Marken- oder Firmen-)Namen“/„ohne Marken- oder Firmenkennzeichen“/„markenlos“ zu.

dd) Das Anmeldezeichen ist daher schon zum Anmeldezeitpunkt geeignet gewesen, ein Merkmal der beanspruchten Waren und Dienstleistungen zu bezeichnen, nämlich, dass sie (noch) keinen Namen tragen, oder „ohne (Marken- oder Firmen-)Namen“, „ohne Marken- oder Firmenkennzeichen“ oder „markenlos“ sind. Die Bedeutungen „dem Namen nach nicht bekannt, sich nicht als

Einzelpersönlichkeit aus einer größeren Zahl heraushebend“/„sehr groß, sehr stark, sodass man es nicht benennen, nicht mit Worten beschreiben kann“ beziehen sich entweder auf Menschen oder auf eine besondere Größe oder Stärke und sind daher im Zusammenhang mit den angemeldeten Produkten und Diensten eher fernliegend.

aaa) Die beanspruchten Waren der Klasse 33 „*Weine*“ werden als „namenlos“ bezeichnet, solange sie noch keinen Namen, entweder, weil sie, z. B. bei Neuzüchtungen, noch keine Sortenzulassung haben, oder weil die Winzer namenlos produzieren (s. Anlage 2 zum gerichtlichen Hinweis). Außerdem werden zahlreiche Billigweine von Discountern oder im Online-Handel ohne Markennamen, unter eigenen Handelsmarken oder unter völlig unbekanntem Namen und damit als No-Name-Produkte angeboten (Aldi, Lidl, Rewe, Penny etc.).

bbb) Auch die Waren der Klasse 16 „*Schachteln aus Papier oder Pappe [Karton]*“ werden von Discountern häufig „namenlos“, unter eigenen Handelsmarken oder unter unbekanntem Marken, also als No-Name-Produkte vertrieben. Jedenfalls nimmt der Verkehr bei einer Bezeichnung dieser Waren als „namenlos“ ohne weiteres an, einen markenlosen Artikel vor sich zu haben, den der Handel in gleicher Qualität wie einen Markenartikel, jedoch wegen des Wegfalls der Marketingkosten mit besonderen Preisvorteilen anbieten kann.

ccc) In Bezug auf die Dienstleistungen der Klasse 43 gibt das Anmeldezeichen entweder an, dass namenlose Weine, nämlich solche vor Namensvergabe oder Sortenzulassung, Gegenstand der Verpflegungsdienstleistungen und der Weinproben sind, oder dass die Verpflegungsbetriebe wie Hotelrestaurants, Gasthäuser für Touristen und andere Gastronomiebetriebe absichtlich oder aus anderen, z. B. rechtlichen oder zeitlichen, Gründen (s. Anlage 2 zum gerichtlichen Hinweis), (noch) keinen Namen tragen.

ee) Auch wenn man die vom Anmelder angeführten, kulturhistorischen Bedeutungen „außerordentlich“, „endlos“, „unbeschreiblich“, „immens“, „unvorstellbar“ oder „unglaublich“ zugrunde legt, handelt es sich bei dem Anmeldezeichen um eine beschreibende Angabe. Denn dann würde es bei den beanspruchten Schachteln, Weinen und Verpflegungsdienstleistungen nur als Qualitätsangabe wahrgenommen.

ff) Da die Eignung zur Beschreibung festgestellt worden ist, bedarf es für die Begründung des Eintragungshindernisses wegen eines bestehenden Freihaltebedürfnisses keines lexikalischen oder sonstigen 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.

gg) Soweit dem Anmeldezeichen verschiedene Bedeutungen zukommen, vermag dies nichts an der Eignung zur Merkmalsbeschreibung zu ändern. Denn die Annahme einer beschreibenden Bedeutung setzt nicht voraus, dass die Bezeichnung feste begriffliche Konturen erlangt und sich damit eine einhellige Auffassung zum Sinngehalt herausgebildet hat. Von einem beschreibenden Begriff kann vielmehr auch dann auszugehen sein, wenn das Zeichenwort verschiedene Bedeutungen hat, sein Inhalt vage und nicht klar umrissen ist oder nur eine der möglichen Bedeutungen die Waren oder Dienstleistungen beschreibt (EuGH GRUR 2004, 146 Rdnr. 32 – DOUBLEMINT; GRUR 2004, 680 Rdnr. 38 - 42 – BIOMILD; BGH GRUR 2014, 872 Rdnr. 25 – Gute Laune Drops; GRUR 2014, 569 Rdnr. 18 – HOT; GRUR 2013, 522 Rdnr. 13 – Deutschlands schönste Seiten).

2. Da schon das Schutzhindernis nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG vorliegt, kann es dahinstehen, ob dem angemeldeten Wortzeichen darüber hinaus gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG die Unterscheidungskraft für die in Rede stehenden Waren fehlt.

3. Schließlich rechtfertigen auch die vom Anmelder genannten Voreintragungen keine andere Beurteilung.

a) Die Wortmarke „SINE NOMINE“ (399 65 160) ist schon nicht vergleichbar. Abgesehen davon, dass ihre am 25. April 2000 erfolgte Eintragung zum Zeitpunkt der vorliegenden Anmeldung schon mehr als 18 Jahre zurücklag und andere Dienstleistungen, nämlich Unterhaltungsdienstleistungen der Klasse 41, betraf, handelt es sich um den lateinischen Ausdruck für „namenlos“. Wörter toter Sprachen wie Latein sind aber nach ständiger Rechtsprechung grundsätzlich ungeeignet zur unmittelbaren Produktbeschreibung, sofern sie nicht – mit identischer Bedeutung – in den deutschen Sprachgebrauch eingegangen sind oder auf dem entsprechenden Sektor als aktuelle Fachsprache verwendet werden und weiterleben, wie z. B. in der Medizin, Chemie oder Botanik (EuGH GRUR 2010, 534 Rdnr. 25 - 31 – PRANAHAUS; BPatG 25 W (pat) 87/14 – Universum; 30 W (pat) 539/10 – CANTUS VERLAG). Die Schutzfähigkeit der Marke „SINE NOMINE“ beruht offensichtlich auf der Verwendung von Wörtern einer toten Sprache, die weder zum allgemeinen Sprachgebrauch noch zu einer Fachsprache gehören. Bei „namenlos“ handelt es sich demgegenüber um ein normales deutsches Wort.

b) Soweit die Wort-/Bildmarke „sine nomine“ zugunsten einer italienischen Winzergenossenschaft seit 2005 für Klasse 33 im italienischen Markenregister registriert sein soll, – einen Registerauszug hat der Anmelder nicht vorgelegt –, kann nicht ausgeschlossen werden, dass die Schutzfähigkeit auch vom italienischen Markenamt wegen der Verwendung einer toten Sprache oder wegen der Bildelemente angenommen wurde. Im Übrigen sind die im Ausland, in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union auf der Grundlage des harmonisierten Markenrechts oder vom Amt der Europäischen Union für geistiges Eigentum (EUIPO) aufgrund der Unionsmarkenverordnung getroffenen Entscheidungen über absolute Eintragungshindernisse für Verfahren in anderen Mitgliedstaaten unverbindlich (EuGH GRUR 2004, 428 Rdnr. 63 – Henkel; GRUR

2004, 674 Rdnr. 43 f. – Postkantor). Sie vermögen nicht einmal eine Indizwirkung zu entfalten (BGH a. a. O. Rdnr. 30 – HOT; GRUR 2009, 778 Rdnr. 18 – Willkommen im Leben).

III.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss ist das Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde nur gegeben, 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 Rechtsbeschwerdeschrift muss von einer beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwältin oder von einem beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt unterzeichnet und innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses beim Bundesgerichtshof, Herrenstraße 45a, 76133 Karlsruhe eingereicht werden. Die Frist kann nicht verlängert werden.

Kortge

Kätker

Schödel

prä