



BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 13/18

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markeneintragung DE 305 29 185
(hier: Lösungsverfahren S 45/15 Lösch)

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 20. Mai 2020 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Prof. Dr. Kortbein, des Richters Kruppa und des Richters Dr. Söchtig beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe:

I.

Das Wort-/Bildzeichen

Посольская

ist am 19. Mai 2005 zur Eintragung als Marke angemeldet und am 13. September 2005 in das beim Deutschen Patent- und Markenamt geführte Register für nachfolgende Waren eingetragen worden:

Klasse 29: Fleisch; Fleischwaren, eingesalzen; Fleischkonserven; Wurst; Wurstwaren; Schinken; Fisch; Geflügel; Wild; Fleischextrakte; Pasteten, soweit in Klasse 29 enthalten; Feinkostsalate;

Klasse 30: Pasteten und Teigtaschen mit Fleischfüllung, soweit in Klasse 30 enthalten.

Die Eintragung wurde am 14. Oktober 2005 veröffentlicht. Die Löschantragstellerin hat am 5. Februar 2015 einen Antrag auf vollständige Löschung der Eintragung der Marke DE 305 29 185 gestellt, da an dieser ein Freihaltbedürfnis gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG bestehe und die Marke darüber hinaus auch nicht über die für eine Eintragung erforderliche Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG verfüge.

Die Inhaberin der angegriffenen Marke hat dem ihr am 27. Februar 2015 zugestellten Löschantrag mit Schriftsatz vom 27. April 2015, eingegangen beim Deutschen Patent- und Markenamt am selben Tag, widersprochen und ist ihm auch inhaltlich entgegengetreten.

Mit Beschluss vom 11. Dezember 2017 hat das Deutsche Patent- und Markenamt, Markenabteilung 3.4, den Löschantrag zurückgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, die angegriffene Marke sei keine beschreibende Angabe gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG und verfüge auch über hinreichende markenrechtliche Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG. Beide Beteiligten stimmten darin überein, dass die transliterierte Form der mit „Botschafter-“ zu übersetzenden angegriffenen Marke „Posolskaja“ sei. In diesem Sinne stelle sie sich in Verbindung mit den eingetragenen Wurst-, Fleisch- und Teigwaren sowie Salaten nicht als unmittelbar beschreibende Warenangabe dar. Zwar könne sie die von der Löschantragstellerin geltend gemachten Assoziationen mit einer Ausrichtung der so bezeichneten Produkte auf die Bedürfnisse und Erwartungen einer privilegierten Schicht der traditionellen russischen Gesellschaft auslösen und

damit indirekt eine Wertigkeit sowie hohe Geschmacksvielfalt suggerieren. Letztendlich sei der Ausdruck aber zu wenig konkret für eine klare Eigenschaftsangabe. Dementsprechend ließe sich im inländischen deutschsprachigen Handel eine Verwendung vergleichbarer Begrifflichkeiten wie „Botschafter“, „Ambassador“ o. ä. als Warenbeschreibung von Lebensmitteln nicht finden.

Es sei auch nicht ersichtlich, dass der Ausdruck „Botschafter-“ im russischen Sprachgebrauch abweichend hierzu eingesetzt werde und es sich um einen rein warenbeschreibenden Qualitätshinweis etwa im Sinne einer bestimmten Qualitäts(stufen)angabe handele, der als solcher für den Im- und Export freizuhalten wäre. Die diesbezüglich von der Löschantragstellerin vorgelegten Dokumente seien nicht geeignet, dies zu belegen. Dies gelte gleichermaßen für die Behauptung, es handele sich bei der angegriffenen Marke um eine bekannte Sortenbezeichnung für russische Wurstwaren. Schließlich könne auch der Hinweis auf die staatliche Zertifizierung nicht überzeugen, die im Übrigen seitens der Markenabteilung auch nicht hätte verifiziert werden können. Zudem ergäben sich weder aus dem Vortrag der Löschantragstellerin noch aus dem vorgelegten Gutachten des russischen Forschungsinstitutes G..., in welchem Zusammenhang ein genormter Qualitätsstandard für ein Produkt mit der jeweiligen Produktbezeichnung stehe. Allein aus dem unterstellten Vorhandensein eines (GOST-)Standards ließe sich nicht ohne Weiteres schließen, dass es sich bei der Bezeichnung eines Produkts, welches diesem Standard entspreche, um eine Sorten- oder Gattungsbezeichnung handele. Hierfür hätte es weiterführender Angaben, etwa aus offiziellen russischen Quellen, bedurft. Hinzu komme, dass laut Vortrag der Löschantragstellerin „Posolskaja“ die Bezeichnung für eine bestimmte Wurstsorte sein solle, in einer von ihr vorgelegten Tabelle jedoch verschiedene Wurstwaren (Brühwurst, Wiener Würstchen, Bockwurst, Weißwürstchen), Geflügelerzeugnisse sowie sogar Wodka aufgeführt seien, die offenbar alle ebenfalls mit dem Markenwort bezeichnet würden. Auch der Hinweis darauf, dass es verschiedene russische Rezepte mit der Bezeichnung „Botschafter“ gebe, ließe sich nicht überzeugend in Einklang bringen mit der

Behauptung, es handele sich um eine registrierte Sortenbezeichnung für eine hochwertige geräucherte Wurst. Denn die beigebrachten Rezepte für ein Rindfleisch- sowie ein Pilzgericht wiesen keinerlei Wurstbestandteile auf. Vielmehr ließen auch diese Verwendungen eher darauf schließen, dass es sich um einen beliebten, werbehaft überhöhten Ausdruck handele, mit dem verschiedenste Lebensmittel oder auch ganze Gerichte benannt würden, um sie – etwa vergleichbar mit deutschen Begrifflichkeiten wie „himmlisch“, „königlich“ o. ä. – besonders ansprechend herauszustellen. Eine festumrissene, objektive Merkmalsangabe scheine damit hingegen nicht verbunden zu sein. So ließen insbesondere auch die genannten Gerichte keine spezifischen gemeinsamen Zutaten (abgesehen von Salz, Pfeffer, Öl) oder eine übereinstimmende Art der Zubereitung, Würzung o. ä. erkennen, die Anlass dazu geben könnten, „nach Botschafterart“ im Sinne einer bestimmten, gleichbleibenden Rezeptur oder eines entsprechenden Kochstils zu verstehen.

Zusammenfassend sei festzustellen, dass nach der vorliegenden Sachlage nicht mit der erforderlichen Sicherheit davon ausgegangen werden könne, dass das Markenwort eine rein beschreibende Eigenschafts- oder Sortenangabe in Verbindung mit den beanspruchten Waren sei, das als solches für die Mitbewerber der Inhaberin der angegriffenen Marke zur Benennung ihres eigenen Warenangebotes zwingend benötigt werde. Die bestehende Unklarheit in Bezug auf den Sachverhalt, dessen zugrundeliegenden ausländischen Umstände für das Amt nur schwer zugänglich seien, gingen insoweit zu Lasten der Löschungsantragstellerin als derjenigen, die sich auf das Vorliegen des Schutzhindernisses berufe.

Der angegriffenen Marke, so das Deutsche Patent- und Markenamt weiter, könne auch nicht jegliche Unterscheidungskraft abgesprochen werden. Die Mehrheit der angesprochenen inländischen Verkehrskreise verstünde bereits deren Bedeutung nicht. Die von der angegriffenen Marke beanspruchten Waren, bei denen es sich nicht konkret um russische Spezialitäten handele, richteten sich an die inländische Gesamtbevölkerung. Allerdings seien nur weniger als 10 % der

inländischen Verbraucher der russischen Sprache mächtig. Auch wenn für letztere der beschreibende Gehalt der Marke im Vordergrund stehen sollte, so handele es sich bei ihnen jedoch nur um einen unwesentlichen Teil des angesprochenen Verkehrs, dessen Auffassung vorliegend nicht maßgeblich sei.

Hiergegen wendet sich die Löschungsantragstellerin mit ihrer Beschwerde vom 26. Januar 2018, welche sie binnen der ihr hierzu gesetzten (und einmalig verlängerten Frist) nicht weiter begründet hat.

Im Verfahren vor dem Deutschen Patent- und Markenamt hat sie im Wesentlichen vorgetragen, das russische Markenwort in kyrillischen Buchstaben, das transliteriert „Posolskaja“ laute, sei die adjektivische Form von „Botschafter“. Botschafter seien traditionell als höchstprivilegierte Gäste vom Zaren empfangen und mit feinsten Speisen bewirtet worden. Daher weise die angegriffene Marke in Verbindung mit Lebensmitteln auf deren hohen Wert und Qualität hin. Die Bezeichnung habe sich im russischsprachigen Raum auch als Sortenbezeichnung für hochwertige geräucherte Wurst durchgesetzt und werde von zahlreichen Wurstherstellern verwendet. Es existiere sogar eine bestimmte staatliche Zertifizierung, was zum einen bedeute, dass sich die Hersteller so bezeichneter Wurstwaren an die vorgeschriebene Rezeptur und Zusammensetzung halten müssten, zum anderen, dass die Bezeichnung, die in entsprechenden Normen (GOST bzw. TU) beschrieben sei, frei verwendbar für alle Hersteller bleiben müsse. Zudem sei es im Russischen üblich, aufwändige Rezepturen von Fleischspeisen mit dem Ausdruck „nach Botschafterart“ zu bezeichnen.

Diese Eignung der angegriffenen Marke zur Eigenschaftsbeschreibung sei auch in Deutschland zu berücksichtigen, da hier ein nicht zu vernachlässigendes Marktsegment für russische Lebensmittel entstanden sei. So betrage der Anteil der russischsprachigen Konsumenten doch 8 bis 10 Millionen Personen.

Darüber hinaus fehle der angegriffenen Marke auch die für eine Eintragung erforderliche Unterscheidungskraft. Ihre Inhaberin habe sich mit ihren Waren auf Personen konzentriert, welche der russischen Sprache mächtig seien. Diese würden in der angegriffenen Marke jedoch keinen Herkunftshinweis, sondern einen allgemeinen Hinweis auf hochwertige Lebensmittel sowie im Speziellen auf eine von verschiedenen Herstellern verwendete Wurstsorte sehen.

Die Inhaberin der angegriffenen Marke beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen sowie

für den Fall, dass die Beschwerde zurückgenommen wird, der Löschantragstellerin die Kosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen.

Auch die Inhaberin der angegriffenen Marke hat sich im Beschwerdeverfahren inhaltlich nicht weiter zur Sache eingelassen. Im Verfahren vor dem Deutschen Patent- und Markenamt hat sie im Wesentlichen vorgetragen, die angegriffene Marke sei mit „für den Botschafter“ bzw. „dem Botschafter gemäß“ zu übersetzen und in dieser Bedeutung keine unmittelbar beschreibende Angabe von Eigenschaften der relevanten Fleisch-, Wurst- und Teigwaren. Ihr sei keine konkrete Sachaussage über die so bezeichneten Waren zu entnehmen. Allenfalls handele es sich um einen Ausdruck mit allgemeiner Werbefunktion, den der Verbraucher, wenn er ihn überhaupt verstehe, mangels konkreter Produktinformation als Marke und damit als Herkunftshinweis wahrnehme.

Die Mehrheit der angesprochenen Verkehrskreise im Inland, an die sich die für Lebensmittel eingetragene Marke richte, sei der russischen Sprache ohnehin nicht mächtig, so dass sie sich schon deshalb weder zur Beschreibung eigne, noch als reiner Kaufappell ohne jegliche Hinweisfunktion verstanden werde.

Da es allein auf das Verständnis der angesprochenen Verkehrskreise im Inland ankomme, sei es unerheblich, ob der Begriff in Russland eine für Wurstwaren gebräuchliche Bezeichnung sei, was die von der Löschantragstellerin vorgelegten Unterlagen im Übrigen nicht belegten. Ebenso wenig sei entscheidungsrelevant, ob in Russland staatliche Vorschriften wie beispielsweise GOST-Standards für die verfahrensgegenständliche Marke existierten, denn auch diese hätten keine Bedeutung für den deutschen Markt.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird ergänzend auf den Akteninhalt verwiesen.

II.

Die zulässige Beschwerde hat in der Sache keinen Erfolg. Zu Recht und mit zutreffenden Erwägungen hat das Deutsche Patent- und Markenamt in seinem angegriffenen Beschluss festgestellt, dass an der angegriffenen Marke kein Freihaltebedürfnis besteht (§ 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG) und der Eintragung auch nicht das Schutzhindernis der fehlenden Unterscheidungskraft (§ 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG) entgegensteht.

1. Die Inhaberin der angegriffenen Marke hat dem ihr am 27. Februar 2015 zugestellten Löschantrag, der innerhalb der 10-Jahresfrist des § 50 Abs. 2 MarkenG a. F. i. V. m. § 158 Abs. 8 MarkenG gestellt worden ist, mit Schreiben vom 27. April 2015, das am gleichen Tag beim Deutschen Patent- und Markenamt eingegangen ist, innerhalb der 2-Monatsfrist des § 54 Abs. 2 MarkenG und daher fristgerecht widersprochen, so dass das Lösungsverfahren durchzuführen war.

2. Die Feststellungslast für das Vorliegen eines absoluten Schutzhindernisses zum Eintragungszeitpunkt nach § 50 Abs. 1 MarkenG trifft den Antragsteller des Lösungsverfahrens. Es kommt nicht darauf an, ob die Eintragung fehlerhaft erfolgt ist, sondern ob das Schutzhindernis tatsächlich vorlag. Lässt sich im Nachhinein nicht mehr mit der erforderlichen Sicherheit aufklären, ob ein Schutzhindernis im Eintragungszeitpunkt bestand, gehen verbleibende Zweifel zu Lasten des Antragstellers des Lösungsverfahrens (vgl. BGH GRUR 2010, S. 138 – ROCHER-Kugel).

3. Dem Schutzhindernis des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG unterfallen solche Marken, die ausschließlich aus Zeichen oder Angaben bestehen, die im Verkehr zur Bezeichnung der Art, der Beschaffenheit, der Bestimmung oder sonstiger Merkmale der angemeldeten Waren oder Dienstleistungen dienen können. Mit diesem Schutzhindernis wird das im Allgemeininteresse liegende Ziel verfolgt, dass alle Zeichen oder Angaben, die Merkmale der angemeldeten Waren oder Dienstleistungen beschreiben, von allen Unternehmen frei verwendet werden können und nicht aufgrund ihrer Eintragung als Marke einem Unternehmen vorbehalten werden (vgl. EuGH GRUR 2004, 680 - BIOMILD; GRUR 1999, 723 – Chiemsee).

a) Wie das Deutsche Patent- und Markenamt und die beiden Beteiligten zutreffend dargelegt haben, lautet die gegenständliche Marke in transliterierter Form „Posolskaja“, ist das Adjektiv zum russischen Wort „носол“ für „Botschafter“ und bedeutet soviel wie „Botschafter-“, „für den Botschafter“ oder „dem Botschafter gemäß“. Unter Zugrundelegung dieser Bedeutungen vermittelt sie gegenüber den inländischen Verkehrskreisen keine Sachaussage über die eingetragenen Waren.

b) Maßgeblich für die Beurteilung der Verkehrsauffassung sind sämtliche Verkehrskreise, die als Abnehmer oder Interessenten der beanspruchten Waren oder Dienstleistungen in Betracht kommen oder mit deren Vertrieb befasst sind, einschließlich solcher, die nur gelegentlich mit diesen in Berührung kommen. Es können dabei auch mehrere Verkehrskreise mit ggf. jeweils unterschiedlicher Verkehrsauffassung zugleich maßgeblich sein, mit der Folge, dass das Zeichen dann nach Auffassung aller relevanten Verkehrskreise Hinweisfunktion haben muss. Dagegen ist es unerheblich, wenn ausschließlich nicht angesprochene (und damit irrelevante) Verkehrskreise dem Zeichen keinen Herkunftshinweis entnehmen. Welche Verkehrskreise angesprochen sind, bestimmt sich objektiv nach den dauerhaften, charakteristischen Merkmalen der beanspruchten Waren oder Dienstleistungen und nicht subjektiv nach den individuellen – jederzeit änderbaren – Werbekonzeptionen und Vermarktungsstrategien des Markeninhabers. Nicht objektiv durch die beanspruchten Waren oder Dienstleistungen vorgegebene, sondern lediglich subjektiv durch den Markeninhaber vorgenommene Beschränkungen der Adressatenkreise oder Vertriebswege sind deshalb unbeachtlich.

Im nationalen Markenrecht sind ausschließlich inländische Verkehrskreise relevant. Für den Erwerb einer nationalen Marke ist es deshalb unerheblich, ob ausländische Verkehrskreise das Zeichen beschreibend oder nicht unterscheidungskräftig ansehen; nur im Ausland bestehende Schutzhindernisse sind unbeachtlich (vgl. BeckOK MarkenR, 18. Edition, Stand 01.07.2019, § 8, Rdnr. 103).

Vorliegend kann es im Ergebnis dahinstehen, ob auf den Verkehrskreis der (inländischen) Verbraucher oder auf den des (inländischen) Handels (mithin die Fachkreise) abzustellen ist, da sich die angegriffene Marke in beiden Fällen als schutzfähig erweist:

(1) Da es sich bei den eingetragenen Waren um Lebensmittel des täglichen Bedarfs handelt und das Warenverzeichnis keinerlei Einschränkungen auf bestimmte Abnehmer oder deren Herkunft aufweist, handelt es sich bei den angesprochenen Verkehrskreisen zum einen um die breite Masse der inländischen Verbraucher. Dass ein relevanter Teil der inländischen Gesamtbevölkerung die angegriffene Marke als zum russischen Begriff für „Botschafter“ gehörendes Adjektiv und damit im Sinne von „botschafterartig“ auffassen wird, erscheint fraglich, da nur ein geringer Prozentsatz der inländischen Bevölkerung der russischen Sprache mächtig ist. Dies bedarf im Ergebnis jedoch keiner Entscheidung. Selbst wenn nämlich zu Gunsten der Löschungsantragstellerin ein solches Verständnis der Gesamtbevölkerung unterstellt oder die russischsprachige inländische Bevölkerung als relevanter Verkehrskreis angesehen wird, würde dies dem Löschungsantrag nicht zum Erfolg verhelfen.

(a) Die angegriffene Marke beansprucht Schutz für Fleisch-, Wurst- und Teigwaren, Fisch sowie Salate. In ihren oben aufgezeigten deutschen Bedeutungen „Botschafter-“, „für den Botschafter“, „dem Botschafter gemäß“ oder „botschafterartig“ benennt sie keine konkreten Eigenschaften der verfahrensgegenständlichen Waren. Auch wenn zu Gunsten der Löschungsantragstellerin angenommen wird, dass die angegriffene Marke gewisse Assoziationen mit der Ausrichtung der solchermaßen bezeichneten Produkte auf die Bedürfnisse und Erwartungen einer privilegierten Schicht der traditionellen russischen Gesellschaft auslösen und damit indirekt eine Wertigkeit sowie große Geschmacksvielfalt suggerieren kann, so sind die daraus resultierenden Vorstellungen allenfalls vage und zur unmittelbaren Beschreibung der Qualität der gekennzeichneten Waren nicht geeignet. Lediglich beschreibende Anklänge und Andeutungen stehen einer Eintragung jedoch nicht entgegen, denn der Verkehr nimmt ein Zeichen in der Regel so wahr, wie es ihm entgegentritt, und unterwirft es keinen analysierenden, möglichen beschreibenden Begriffsinhalten nachgehenden Betrachtung. Ein merkmalsbeschreibender Inhalt, der – wie vorliegend der Fall – allenfalls erst nach

mehreren Gedankenschritten erkennbar wird, ist daher unschädlich (BGH GRUR 2013, 729, Rdnr. 14 – READY TO FUCK; BeckOK MarkenR, 18. Edition, Stand 01.07.2019, § 8, Rdnr. 165).

(b) Zutreffend hat das Deutsche Patent- und Markenamt darauf hingewiesen, dass die von der Löschungsantragstellerin vorgelegten Verwendungsbeispiele nicht geeignet sind, das von ihr behauptete Verständnis der Verbraucher im Inland, auf welches vorliegend abzustellen ist, zu belegen. Ebenso haben Recherchen des Senats nicht ergeben, dass die angegriffene Marke in Deutschland im Sinne eines Qualitätshinweises aufgefasst wird.

Dies vermag zum einen der als Anlage A1 zum Schriftsatz vom 21. September 2015 der Löschungsantragstellerin als Beleg eines vermeintlichen Qualitätshinweises eingereichte Screenshot des Ergebnisses einer Google-Bildersuche zu dem Begriff „Posolskaja“ nicht in Frage zu stellen. Abgebildet sind zahlreiche Waren, wie Wurstwaren, Wodka etc. Welcher Suchalgorithmus der Auswahl der Bilder zugrunde lag, ist nicht ersichtlich. Daher ist nicht ausgeschlossen, dass die Treffer markenmäßige Verwendungen des Begriffs „Posolskaja“ zeigen, was gegen seinen beschreibenden Sinngehalt sprechen würde.

Zum anderen belegen die als Anlage 2 zum Schriftsatz vom 21. September 2015 vorgelegten Rezepte nicht den beschreibenden Sinngehalt der angegriffenen Marke. Das Rezept „Beef Ambassadorial“ kann zwar im Sinne von „Rindfleisch nach Botschafterart“ aufgefasst werden, es bleibt jedoch offen, was konkret darunter zu verstehen ist. Das gleiche gilt für das weitere Rezept „Pilze in Ambassadorial“, bei dem der angesprochene Verkehr annehmen wird, dass sich die Pilze „in“ etwas befinden, etwa in einer Sauce „Ambassadorial“. Dass die Begriffe „Botschafter-“, „für den Botschafter“, „dem Botschafter gemäß“ oder „botschafterartig“ in der Bundesrepublik Deutschland Synonyme für die erlesene

Qualität von Nahrungsmitteln sind, ist nicht erkennbar und wurde von der Löschantragstellerin auch nicht belegt. Insbesondere lässt sich den von ihr eingereichten Rezepten keine einheitliche Verwendung spezieller (qualitativ besonders hochwertiger) Zutaten entnehmen. Insofern sind auch keine Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass „nach Botschafterart“ eine eigene Zubereitungsart bezeichnet.

(c) Ebenso vermag der weitere Vortrag der Löschantragstellerin, die angegriffene Marke sei zu einer beliebten und verbreiteten Wurstsortenbezeichnung für eine geräucherte Kochwurst bzw. Kochsalami gehobener Klasse geworden, welche von vielen Herstellern in Russland, Weißrussland und der Ukraine verwendet werde, nicht zu überzeugen.

Zunächst ist anzumerken, dass die beiden vorgenannten von der Löschantragstellerin ins Feld geführten Rezepte Rindfleisch und Pilze zum Gegenstand haben, nicht aber Kochsalami bzw. Kochwurst. Bei den weiteren von ihr eingereichten Verwendungsbeispielen (vgl. Anlagen 3, 4 und 5 zum Schriftsatz vom 21. September 2015) fällt auf, dass dort die angegriffene Marke oftmals in Anführungszeichen verwendet wird, was auf eine markenmäßige und nicht auf eine beschreibende Verwendung schließen lässt. Hinzu kommt, dass nahezu alle Verwendungsnachweise ausschließlich in russischer Sprache gehalten sind und die Löschantragstellerin jeden substantiierten Vortrag, in welchem konkreten Umfeld sich die verfahrensgegenständliche Bezeichnung dort befindet, schuldig geblieben ist. Die Einreichung von (überwiegend) fremdsprachigen Internetausdrücken ohne jedwede nähere Erläuterung ist zur Stützung des Vorbringens der Löschantragstellerin ungeeignet, zumal die Gerichtssprache deutsch ist (§ 184 GVG). Zutreffend hat das Deutsche Patent- und Markenamt ferner darauf hingewiesen, dass es sich bei den von der Löschantragstellerin ins Feld geführten Verwendungsformen auch um eine beliebte Kennzeichnung handeln kann, die von verschiedenen Anbietern markenmäßig verwendet wird,

möglicherweise auch im Rahmen einer Lizenzvereinbarung. Trotz der ihr obliegenden Mitwirkungspflicht sowie Darlegungslast (vgl. hierzu Ströbele/Hacker/Thiering, MarkenG, 12. Auflage, § 54, Rdnr. 21) hat die Löschantragstellerin ihren entsprechenden Vortrag auch im Rahmen des Beschwerdeverfahrens nicht näher substantiiert.

(2) Selbst, wenn zum anderen auf den Fachverkehr in Form des in Deutschland ansässigen allgemeinen Lebensmittelhandels abgestellt wird, führt dies nicht zur Löschung der Eintragung der angegriffenen Marke.

Bei den am internationalen Handelsverkehr beteiligten inländischen Fachkreisen kann unterstellt werden, dass sie grundsätzlich in der Lage sind, eindeutig beschreibende Angaben auch in fremder Sprache zu erkennen. Davon ist jedenfalls bei Sprachen fremder Staaten auszugehen, mit denen Handelsbeziehungen im Bereich der einschlägigen Waren und Dienstleistungen bestehen. Vorliegend gilt es zu berücksichtigen, dass die Wirtschaftsbeziehungen zwischen Deutschland und Russland seit dem Zusammenbruch der UdSSR im Zuge der Öffnung der Grenzen erheblich intensiviert worden sind. Der Handel mit den baltischen Staaten und Russland expandiert aufgrund entsprechender Handelsabkommen und Wirtschaftsvereinbarungen, wovon auch der Lebensmittelbereich in ansteigendem Maße profitiert. Dies war bereits bei der Anmeldung und ist – ungeachtet der aktuellen Krimkrise und der daraus resultierenden politischen Spannungen zwischen der Russischen Föderation und westlichen Staaten – auch im Entscheidungszeitpunkt der Fall (vgl. BPatG 28 W (pat) 578/12 – Omas Gurken und BPatG 28 W (pat) 27/13 - PLOMBIR).

Es sind bereits keinerlei Anhaltspunkte dafür ersichtlich, dass die angegriffene Marke in Russland im Sinne einer Qualitätangabe oder als Sortenbezeichnung verstanden wurde, respektive wird, so dass für die Annahme eines entsprechenden Verständnisses des inländischen Handels kein Raum ist.

Gegenteiliges ergibt sich auch nicht aus dem Vorbringen der Löschantragstellerin zu einer vermeintlichen gesetzlichen Normierung (GOST bzw. TU) in Russland.

Ausweislich des von der Löschantragstellerin vorgelegten Gutachtens des russischen Forschungsinstitutes G... (vgl. Anlage 6 zum Schriftsatz vom 21. September 2015) ist die angegriffene Marke Gegenstand verschiedener gesetzlicher Normierungen für unterschiedlichste Waren, so für „Geflügelerzeugnisse“ (TU 9213-842-00419779-09), „Brühwurst, Wiener Würstchen, Bockwurst und Weißwürstchen“ (TU 9213-861-00419779-05), „Wodka Russkaja, Moskovskaja, Osobaja“ (GOST 12712-80) sowie für „Brühwurst höchster Güteklasse“ (TU 9213-005-108444897-99). Es ist somit schon nach dem eigenen Vorbringen der Löschantragstellerin nicht ersichtlich, dass die angegriffene Marke Gegenstand einer einzigen, eine bestimmte Wurstware betreffenden russischen Normierung ist, geschweige denn einer solchen ausschließlich für eine bestimmte „Kochwurst“ bzw. „Kochsalami“. Hinzu kommt, dass sich etwa „Geflügelerzeugnisse“, „Weißwürste“ und „Wodka“ deutlich voneinander unterscheiden, was ebenfalls gegen ein rein beschreibendes Begriffsverständnis der angegriffenen Marke spricht. Nicht ausgeschlossen ist ferner, dass andere Geflügel-, Wurst- oder Wodkasorten, die ebenfalls einer der angeführten Normen entsprechen unter anderen Bezeichnungen auf dem Markt angeboten (respektive nach Russland importiert) werden dürfen. Allein aus dem Vorhandensein einer gesetzlichen Normierung als solchen kann – ohne weitere Anhaltspunkte hinsichtlich der tatsächlichen Verhältnisse in Russland – nicht darauf geschlossen werden, dass sich eine bestimmte Bezeichnung hierauf basierend zu einer beschreibenden Angabe oder einer Gattungsbezeichnung entwickelt hat. Einen solchen substantiierten Nachweis ist die Löschantragstellerin ebenfalls schuldig geblieben. Weiter fehlt auch jeder Vortrag dahingehend, warum speziell die inländischen Fachkreise gerade von dieser gesetzlichen Normierung hätten Kenntnis haben sollen.

4. Aus vorstehend Gesagtem folgt im Ergebnis weiter, dass nicht mit der für eine Löschung der Eintragung der angegriffenen Marke erforderlichen Sicherheit ihr beschreibender Begriffsgehalt festgestellt werden kann. Insofern lässt sich nicht feststellen, dass ihrer Eintragung sowohl zum Anmelde- als auch zum Entscheidungszeitpunkt das Schutzhindernis der fehlenden Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG entgegengestanden hat, respektive entgegensteht.

5. Hinsichtlich der Kosten des Beschwerdeverfahrens verbleibt es bei der gesetzlichen Regelung des § 71 Abs. 1 Satz 2 MarkenG, da Billigkeitsgründe für die Auferlegung der Kosten auf einen Beteiligten weder vorgetragen, noch ersichtlich sind. Lediglich klarstellend ist darauf hinzuweisen, dass die Inhaberin der angegriffenen Marke einen Kostenantrag unter der Bedingung gestellt hat, dass die Löschantragstellerin ihre Beschwerde zurücknimmt, wozu sich diese jedoch nicht hat entschließen können.

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 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 ist nur gewahrt, wenn die Rechtsbeschwerde vor Fristablauf beim Bundesgerichtshof eingeht. Die Frist kann nicht verlängert werden.

Kortbein

Kruppa

Söchtig

Fi