



BUNDESPATENTGERICHT

30 W (pat) 29/14

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 30 2013 037 405.3

hat der 30. Senat (Marken- und Design-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung am 9. Juni 2016 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Prof. Dr. Hacker, des Richters Merzbach sowie des Richters Dr. Meiser

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Wortmarke

getreide-power

ist am 19. Juni 2013 zur Eintragung in das beim Deutschen Patent- und Markenamt geführte Register u. a. für die Waren

„Klasse 1:

Chemische Erzeugnisse für industrielle, land-, garten- und forstwirtschaftliche Zwecke, insbesondere Pflanzenschutzmittel; Düngemittel, Düngemittelzusammensetzungen mit Urease- und/oder Nitrifikationsinhibitoren und Bodenhilfsstoffe“

angemeldet worden.

Die Markenstelle für Klasse 1 hat die Anmeldung mit Beschlüssen vom 3. Februar 2014 und 10. April 2014, von denen letzterer im Erinnerungsverfahren ergangen ist, teilweise, nämlich für die obengenannten Waren, zurückgewiesen, weil es der angemeldeten Bezeichnung insoweit an der erforderlichen Unterscheidungskraft fehle (§ 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG).

Die angemeldete Marke setze sich aus den Begriffen „getreide“ und „power“ zusammen. Mit dem Wort „Getreide“ würden Pflanzen bezeichnet, die u. a. angebaut würden, um aus den in ihren Ähren enthaltenen Körnern Mehl, Schrot und Ähnliches zu gewinnen. In Bezug auf die zu Klasse 1 beanspruchten Waren beschreibe der Begriff den Bestimmungs- und Verwendungszweck der Waren. Das Wort

„Power“ stamme aus der englischen Sprache und habe mittlerweile mit den Bedeutungen „Kraft, Stärke, Leistung, Wucht“ Eingang in die deutsche Sprache gefunden. In Bezug auf die vorliegend maßgeblichen Waren bringe „power“ zum Ausdruck, dass es sich um ein kraftvoll oder intensiv wirkendes Erzeugnis handle.

Da die zu Klasse 1 beanspruchten Waren wie Düngemittel und Düngemittelzusammensetzungen dem Zweck dienen könnten, das Pflanzenwachstum zu fördern oder auch (Getreide-)Pflanzen zu kräftigen und zu stärken, werde der angesprochene allgemeine Verkehr die Kombination der Bestimmungsangabe „getreide“ mit dem Begriff „power“ in Zusammenhang mit diesen Waren naheliegend i. S. von „Kraft für Getreide“ verstehen und das Zeichen als Hinweis darauf wahrnehmen, dass der so gekennzeichnete Dünger für Getreidepflanzen bestimmt sei und ihnen Kraft verleihe. Dies gelte auch in Bezug auf die Waren „chemische Erzeugnisse für industrielle, land-, garten- und forstwirtschaftliche Zwecke, insbesondere Pflanzenschutzmittel“, da diese auch der Pflanzenkräftigung dienen könnten. Unter den Oberbegriff der „chemischen Erzeugnisse für industrielle, land-, garten- und forstwirtschaftliche Zwecke“ fielen zudem auch Düngemittel und düngerähnliche Waren, weshalb der Oberbegriff von der Eintragung auszuschließen sei. Auch in der Zusammenfügung gehe der Gehalt des angemeldeten Zeichens nicht über die Summe der Einzelbestandteile hinaus. Die gewählte Art der Kombination wirke nicht schutzbegründend. Sie sei nicht ungewöhnlich. Das Zeichen sei eine sprachübliche Kombination von zwei Substantiven.

Die Anmelderin hat Beschwerde eingelegt. Zur Begründung führt sie aus, dass die Entscheidung der Markenstelle bereits an einem Begründungsmangel leide, da sie sich nur mit „Düngemitteln“, nicht jedoch mit den übrigen zurückgewiesenen Waren der Klasse 1 auseinandersetze wie insbesondere den „Pflanzenschutzmitteln“. Die Annahme, der Verkehr werde das Zeichen mit der Bedeutung „Kraft für Getreide“ erfassen, habe das Amt weder näher begründet noch belegt. Im Übrigen sei zwischen den einzelnen Waren der Klasse 1, insbesondere zwischen „Dünge-

mitteln“ und „Pflanzenschutzmitteln“ zu differenzieren. So bezeichneten Pflanzenschutzmittel im Allgemeinen Mittel zur Schädlingsbekämpfung, deren Zweck nicht in einer Stärkung der Pflanze, sondern in einem Schutz vor Einflüssen, die das Wachstum der Pflanze beeinträchtigen könnten, bestehe. Aber auch in Bezug auf Düngemittel liege ein beschreibendes Verständnis iS von „Kraft für Getreide“ nicht nahe, da die Frage, wie groß und wie stark eine Pflanze tatsächlich werde, nicht von dem eingesetzten Dünger, sondern von der genetischen Veranlagung der Pflanze abhängt.

Die Anmelderin und Beschwerdeführerin beantragt sinngemäß,

die angefochtenen Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 1 vom 3. Februar 2014 und 10. April 2014 aufzuheben, soweit darin die Anmeldung für die obengenannten Waren zurückgewiesen worden ist.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde der Anmelderin ist in der Sache nicht begründet. Die angemeldete Marke ist in Bezug auf die von der Zurückweisung betroffenen Waren und Dienstleistungen gemäß § 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG von der Eintragung ausgeschlossen. Die Markenstelle hat die Anmeldung deshalb insoweit zu Recht zurückgewiesen.

1. Unterscheidungskraft im Sinne von § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist die einem Zeichen innewohnende (konkrete) Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel aufgefasst zu werden, das die von der Anmeldung erfassten Waren oder Dienstleistungen als von einem bestimmten Unternehmen stammend kennzeichnet und

diese somit von denjenigen anderer Unternehmen unterscheidet (vgl. z. B. EuGH GRUR 2012, 610 (Nr. 42) - Freixenet; GRUR 2008, 608, 611 (Nr. 66) - EUROHYPO; BGH GRUR 2015, 173, 174 (Nr. 15) – for you; GRUR 2014, 565, 567 (Nr. 12) – smartbook; GRUR 2013, 731 (Nr. 11) - Kaleido; GRUR 2012, 1143 (Nr. 7) – Starsat, jeweils m. w. N.). Denn die Hauptfunktion einer Marke besteht darin, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen zu gewährleisten (vgl. etwa EuGH GRUR 2010, 1008, 1009 (Nr. 38) – Lego; GRUR 2008, 608, 611 (Nr. 66) - EUROHYPO; GRUR 2006, 233, 235, Nr. 45 - Standbeutel; BGH GRUR 2015, 173, 174 (Nr. 15) – for you; GRUR 2009, 949 (Nr. 10) – My World). Da allein das Fehlen jeglicher Unterscheidungskraft ein Eintragungshindernis begründet, ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofes ein großzügiger Maßstab anzulegen, so dass jede auch noch so geringe Unterscheidungskraft genügt, um das Schutzhindernis zu überwinden (vgl. BGH GRUR 2015, 173, 174 (Nr. 15) – for you; GRUR 2014, 565, 567 (Nr. 12) – smartbook; GRUR 2012, 1143 (Nr. 7) - Starsat; GRUR 2012, 270 (Nr. 8) – Link economy). Maßgeblich für die Beurteilung der Unterscheidungskraft sind einerseits die beanspruchten Waren oder Dienstleistungen und andererseits die Auffassung der beteiligten inländischen Verkehrskreise, wobei auf die Wahrnehmung des Handels und/oder des normal informierten, angemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchers bzw. -abnehmers der fraglichen Produkte abzustellen ist (vgl. EuGH GRUR 2006, 411, 412 (Nr. 24) - Matratzen Concord/Hukla).

Hiervon ausgehend besitzen Marken dann keine Unterscheidungskraft, wenn ihnen die maßgeblichen Verkehrskreise im Zeitpunkt der Anmeldung des Zeichens (vgl. BGH GRUR 2013, 1143, Nr. 15 - Aus Akten werden Fakten) lediglich einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt zuordnen (vgl. EuGH GRUR 2004, 674, 678, Nr. 86 - Postkantoor; BGH GRUR 2012, 270, 271, Nr. 11 - Link economy; GRUR 2009, 952, 953, Nr. 10 - DeutschlandCard; GRUR 2006, 850, 854, Nr. 19 - FUSSBALL WM 2006; GRUR 2005, 417, 418 - BerlinCard; GRUR 2001, 1151, 1152 - marktfrisch; GRUR 2001,

1153 - antiKALK) oder wenn diese aus gebräuchlichen Wörtern oder Wendungen der deutschen Sprache oder einer geläufigen Fremdsprache bestehen, die - etwa wegen einer entsprechenden Verwendung in der Werbung oder in den Medien - stets nur als solche und nicht als Unterscheidungsmittel verstanden werden (vgl. u. a. BGH GRUR 2006, 850, 854, Nr. 19 - FUSSBALL WM 2006; GRUR 2003, 1050, 1051 - Cityservice; GRUR 2001, 1043, 1044 - Gute Zeiten - Schlechte Zeiten). Darüber hinaus besitzen keine Unterscheidungskraft auch solche Zeichen, die sich auf Umstände beziehen, welche die beanspruchten Waren oder Dienstleistungen zwar nicht unmittelbar betreffen, durch die aber ein enger beschreibender Bezug zu diesen hergestellt wird (vgl. BGH GRUR 2010, 1100, Nr. 23 - TOOOR!; GRUR 2006, 850, 855, Nr. 28 f. - FUSSBALL WM 2006).

2. Nach diesen Grundsätzen fehlt dem zur Eintragung in das Markenregister angemeldeten Zeichen **getreide-power** jegliche Unterscheidungskraft im Sinne des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG.

Die angemeldete Wortkombination setzt sich erkennbar aus den in ihrer Bedeutung allgemein bekannten Begriffen „getreide“ und „power“ zusammen. Der englischsprachige Begriff "power" ist seit langer Zeit im deutschen Sprachgebrauch verankert und bedeutet "Kraft, Stärke, Leistung, Wucht". Er hat sich im inländischen Sprachgebrauch zu einem allgemeinen Verstärkungshinweis entwickelt, der in verschiedensten Waren- und Produktbereichen verwendet wird, um auf eine „stärkende, kraftvolle bzw. kraftspendende Wirkungsweise“ eines Produkts hinzuweisen. Vor diesem Hintergrund wird der Verkehr die angemeldete Wortkombination entweder i. S. von „Kraft des Getreides“ oder „Kraft für Getreide“ verstehen, was letztlich davon abhängt, ob die Produkte aus Getreide bestehen bzw. Getreide enthalten oder aber für Getreide(pflanzen) bestimmt sind.

So wird z. B. bei (Nahrungsmittel-)Produkten, welche aus Getreide bestehen oder bei denen Getreide eine wesentliche Bedeutung zukommt, ein werblich anprei-

sendes Verständnis i. S. von „Kraft des Getreides“ naheliegen, wie die seitens der Markenstelle dazu ermittelten Belege verdeutlichen (vgl. Bl. 84 – 98 VA).

Hingegen wird **getreide-power** in Zusammenhang mit Produkten, die dazu bestimmt und geeignet sind, Eigenschaften von Pflanzen und/oder Getreide wie z. B. deren Wachstum oder deren Widerstandsfähigkeit zu stärken - wie es z. B. bei Dünger oder auch Pflanzenschutzmitteln der Fall ist - als Hinweis auf eine (allgemein) „kraftvolle und/oder kraftspendende Wirkung“ des Produkts iS von „Kraft für Getreide“ verstanden.

In diesem Sinne wurde der Begriff „power“ auch bereits zum Zeitpunkt der Anmeldung in Wortkombinationen und Begriffsbildungen wie z. B. „Powerdünger“ (vgl. https://www.uhlig-kakteen.de/shopping/product_details.php?product_id=44332; v. 04.07.2010: „AMN® Epi-Dünger: Der Profi-Powerdünger“); „Dreifach-Power für vitales Getreide“ (vgl. https://www.agrar.basf.de/agroportal/de/de/produkte/_kulturen/getreide/dreifach_power_vitales_getreide.html; 21.02.2012), sowie allgemein innerhalb von Produktkennzeichnungen als anpreisender, nichts zur Produktkennzeichnung beitragender Zusatz auf eine (wie sich auch immer ausgestaltende) stärkende Wirkung des Produkts verwendet (vgl. https://www.pflanzothek.de/baum-power-844_14545.html v. 26.03.2006: „Schacht Baum Power ist ein Bodenverbesserungsmittel aus natürlichen, korallenähnlichen Substanzen ohne jeden Zusatz von Chemikalien“).

Vor diesem Hintergrund wird der Fachverkehr dann aber in **getreide-power** in Zusammenhang mit den beanspruchten „Düngemitteln“ wie auch den weiterhin gesondert beanspruchten „Düngemittelzusammensetzungen mit Urease- und/oder Nitrifikationsinhibitoren und Bodenhilfsstoffe“, welche in oder mit Düngemitteln verwendet werden können bzw. selbst Düngemittel sein können, ohne weiteres einen Hinweis darauf entnehmen, dass das jeweilige Produkt für Getreide bestimmt ist und dazu dient, dessen Eigenschaften wie z. B. Wachstum oder Widerstandsfähigkeit „zu stärken“, d. h. zu verbessern. Damit beschreibt die Wortfolge

getreide-power zwar nicht unmittelbar konkrete Merkmale der vorgenannten Waren; sie erschöpft sich aber in einer allgemeinen werblich-anpreisenden Wirkungsangabe der so bezeichneten Produkte, in welcher der Verkehr keinen betrieblichen Herkunftshinweis erkennen wird.

Dies gilt auch für „Chemische Erzeugnisse für industrielle, land-, garten- und forstwirtschaftliche Zwecke, insbesondere Pflanzenschutzmittel“. Dieser Warenoberbegriff ist dabei nicht etwa auf „Pflanzenschutzmittel“ eingeschränkt, da diese lediglich beispielhaft ("insbesondere") aufgeführt sind und nicht als selbständige Einzelprodukte beansprucht werden. Eine rechtlich relevante Einschränkung eines Oberbegriffs auf eine Spezialware oder Spezialdienstleistung kann nicht durch den Zusatz "insbesondere", sondern nur durch Zusätze wie "nämlich" oder "und zwar" erfolgen (vgl. Ströbele/Hacker, MarkenG, 11. Aufl., § 32 Rn 107).

Unter den somit uneingeschränkt beanspruchten Warenoberbegriff fallen jedoch auch die beanspruchten „Düngemittel“, soweit sie nicht rein biologisch/organischer Natur sind, wie z. B. Kompost, Mulch (vgl. Erläuternde Anmerkung zur Warenklasse 1 der Nizzaer Klassifikation). Die Eintragung für einen Oberbegriff ist aber bereits dann ausgeschlossen ist, wenn sich auch nur für eine spezielle darunter fallende Ware ein Eintragungshindernis ergibt (vgl. Ströbele/Hacker, a. a. O., § 8 Rdnr. 99), so dass der angemeldeten Bezeichnung daher auch in Bezug auf diese Waren das Schutzhindernis nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG entgegensteht.

Fehlt es somit der angemeldeten Bezeichnung für „Chemische Erzeugnisse für industrielle, land-, garten- und forstwirtschaftliche Zwecke, insbesondere Pflanzenschutzmittel“ bereits wegen der unter diesen Warenoberbegriff fallenden „Düngemittel“ an einer Eintragungsfähigkeit, bedarf es keiner Erörterung, ob sich auch in Bezug auf die zu diesem Warenbegriff beispielhaft genannten „Pflanzenschutzmittel“ Schutzhindernisse feststellen lassen. Seitens der Markenstelle war daher dazu auch keine Begründung erforderlich, so dass der von der Anmelderin geltend gemachte Begründungsmangel bereits aus diesem Grunde nicht vorliegt. Unge-

achtet dessen ist aber anzumerken, dass auch „Pflanzenschutzmittel“ ebenso wie „Düngemittel“ in Bezug auf Getreide eine stärkende Wirkung i. S. einer Abwehr von Schadstoffen, Schädlingen etc. haben.

Dass chemische Erzeugnisse wie Düngemittel bei falscher Anwendung auch zu Schäden führen können und damit nichts zu einer „Kräftigung“ beitragen - wie die Anmelderin geltend macht -, mag sein, vermag aber angesichts des auch bereits für den Zeitpunkt der Anmeldung belegbaren werbesprachlichen Gebrauchs des Begriffs „power“ nichts an einem rein sachbezogenen Verständnis der Bezeichnung **getreide-power** im dargelegten Sinne zu ändern.

Die Wortkombination **getreide-power** weist auch in ihrer Gesamtheit keine ungewöhnliche Struktur oder Besonderheiten syntaktischer oder semantischer Art auf, die von einem rein sachbezogenen Aussagegehalt wegführen könnten, sondern erschöpft sich in einer aus sich heraus verständlichen und für den Verkehr ohne weiteres erkennbaren Kombination einer Bestimmungsangabe („getreide“) mit einer werbewirksamen Anpreisung („power“), ohne einen über diese Werbefunktion hinausreichenden Hinweis auf die betriebliche Herkunft der Waren zu vermitteln. Ebenso ist die Kombination des in den deutschen Sprachgebrauch eingegangenen englischen Begriffs „power“ mit dem deutschen Wort „getreide“ nicht ungewöhnlich, sondern entspricht dem allgemeinen (Werbe)Sprachgebrauch. Dies gilt auch für die Ausgestaltung der Wortfolge in Kleinschreibweise unter Hinzufügung eines Bindestrichs.

Soweit die Wortkombination dabei nicht näher spezifiziert, warum bzw. in welcher Art und Weise die so bezeichneten Produkte eine „kraftvolle und/oder kräftigende Wirkung“ bei Getreide entfalten, entspricht eine solche Unbestimmtheit bzw. Verallgemeinerung dem Charakter einer schlagwortartigen Werbeaussage, einen möglichst weiten Bereich warenbezogener Eigenschaften, Vorteile oder Leistungsinhalte in einer schlagwortartigen und werbewirksamen Weise zu erfassen, ohne diese im Einzelnen zu benennen. Eine solche vorhandene begriffliche Un-

schärfe der als Marke angemeldeten Bezeichnung steht einem Verständnis als Sachangabe und damit der Feststellung eines Eintragungshindernisses nicht entgegen (vgl. GRUR 2004, 192 - DOUBLEMINT; GRUR 2004, 222 - BIOMILD; GRUR 2004, 674 - Postkantoor). Der Sinn- und Bedeutungsgehalt der angemeldeten Bezeichnung bleibt für den Verkehr angesichts der in der Werbung verbreiteten Übung, Sachaussagen in verkürzenden und schlagwortartigen Wortfolgen zu vermitteln, eindeutig verständlich.

3. Die Frage, ob auch ein Schutzhindernis gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG gegeben ist, kann bei dieser Sachlage dahingestellt bleiben.

4. Die Beschwerde ist daher zurückzuweisen. Eine wesentlicher Verfahrensmangel nach § 70 Abs. 3 Nr. 2 MarkenG in Form eines Begründungsmangels lag entgegen der Auffassung der Anmelderin nicht vor, da die zurückweisende Entscheidung der Markenstelle sämtliche beanspruchten Waren der Klasse 1 umfasste bzw. in Bezug auf „Pflanzenschutzmittel“ eine Begründung aus den vorgenannten Gründen nicht erforderlich war. Ohnehin ist bei Entscheidungsreife selbst bei Vorliegen eines Begründungsmangels zur Vermeidung von Verfahrensverzögerungen grundsätzlich von einer in das Ermessen des Gerichts gestellten Aufhebung und Zurückverweisung abzusehen, jedenfalls dann, wenn – wie vorliegend – die Entscheidung der Markenstelle zu bestätigen ist (vgl. Ströbele/Hacker, a. a. O., § 70 Rdnr. 5).

III.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss steht der Anmelderin 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 Rechtsbeschwerde ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses beim Bundesgerichtshof, Herrenstr. 45 a, 76133 Karlsruhe, durch einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt als Bevollmächtigten schriftlich einzulegen.

Hacker

Meiser

Merzbach

Hu