



BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 206/04

(AktENZEICHEN)

Verkündet am
23. November 2005

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 301 27 989.6

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 23. November 2005 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Albert sowie die Richter Kraft und Reker

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Markenstelle für Klasse 34 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die für die Waren

"Rohtabak, verarbeiteter Tabak und Tabakprodukte, insbesondere Zigarren, Zigaretten, Zigarillos, Feinschnitttabak, Pfeifentabak, Kautabak, Schnupftabak, Tabakersatzstoffe (nicht für medizinische Zwecke); Raucherartikel, insbesondere Tabakdosen, Zigarettenetuis, Zigarettenspitzen, Aschenbecher (sämtliche vorgenannten Waren nicht aus Edelmetall oder damit plattiert), Zigarettenpapier, Zigarettenhülsen, Zigarettenfilter, Pfeifen, Taschenapparate zum Selbstdrehen von Zigaretten, Feuerzeuge; Streichhölzer"

angemeldete Marke

GOLD & SILVER

teilweise für die Waren

"Raucherartikel, insbesondere Tabakdosen, Zigarettenetuis, Zigarettenspitzen, Aschenbecher (sämtliche vorgenannten Waren nicht aus Edelmetall oder damit plattiert), Pfeifen, Taschenapparate zum Selbstdrehen von Zigaretten, Feuerzeuge"

mit der Begründung zurückgewiesen, die angemeldete Bezeichnung bestehe ausschließlich aus warenbeschreibenden Angaben und verfüge auch nicht über die erforderliche Unterscheidungskraft.

Die beanspruchte Wortfolge sei geeignet, die Beschaffenheit von Raucherartikel zu beschreiben. Sie sei für den inländischen Verkehr ohne weiteres im Sinne von "Gold und Silber" verständlich. Im Zusammenhang mit den fraglichen Waren komme die Anmeldung entweder als Hinweis auf das verwendete Material oder auf die farbliche Gestaltung in Betracht. Mit "GOLD" und "SILVER" (= Silber) würden nicht nur die bekannten Edelmetalle, sondern auch die entsprechenden Farben bezeichnet. Die „Raucherartikel“ wie beispielsweise Zigarettenetuis, Zigarettenspitzen, Pfeifen oder Feuerzeuge könnten auch teilweise aus Gold und/oder Silber bestehen. Als möglicher Hinweis auf eine besondere Material- oder Farbkombination müsse deshalb die angemeldete Wortfolge „GOLD & SILVER“ auch den Mitbewerbern der Anmelderin zum ungehinderten beschreibenden Gebrauch zur Verfügung stehen.

Der Umstand, dass die angemeldete Marke nur für einen Teil der unter den Oberbegriff "Raucherartikel" fallenden Waren einen beschreibenden Charakter besitze, lasse das Eintragungshindernis nicht entfallen.

Wegen ihrer im Vordergrund stehenden sachbezogenen Natur verfüge die angemeldete Marke auch nicht über die erforderliche Unterscheidungskraft.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Anmelderin. Sie verweist auf das Warenverzeichnis der angemeldeten Marke, wonach die beanspruchten "Tabakdosen, Zigarettenetuis, Zigarettenspitzen und Aschenbecher" ausdrücklich nicht aus Edelmetall bestehen oder damit plattiert sind. Ebenso bestünden Pfeifen und Taschenapparate zum Selbstdrehen von Zigaretten nicht aus Silber oder Gold. Pfeifen könnten allenfalls mit Silber oder Gold verziert sein, keinesfalls aber mit beiden Metallen. Silber und Gold seien Edelmetalle, die aus ästhetischen Gründen nicht zusammen verwendet würden.

Demgemäss stellt sie den – sinngemäßen - Antrag, die angefochtenen Beschlüsse aufzuheben, soweit die Anmeldung zurückgewiesen wurde.

II.

Die zulässige Beschwerde erweist sich als unbegründet, denn der Eintragung der angemeldeten Bezeichnung "GOLD & SILVER" steht in Bezug auf die versagten Waren das Freihaltebedürfnis an beschreibenden Angaben entgegen (§ 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG).

Nach der genannten Bestimmung sind solche Kennzeichnungen nicht eintragbar, die ausschließlich aus Zeichen oder Angaben bestehen, die im Verkehr zur Bezeichnung der Art, der Beschaffenheit, der Bestimmung oder sonstiger Merkmale der in Frage stehenden Waren dienen können. Mit dem Ausschluss solcher Angaben vom Markenschutz verfolgt der Gesetzgeber das im Allgemeininteresse liegende Ziel, dass diese für die Waren, die sie beschreiben, von jedermann frei verwendet werden können. Die Zurückweisung einer Anmeldung nach § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG setzt nicht voraus, dass das fragliche Zeichen bereits als beschreibende Angabe verwendet wird. Es reicht vielmehr aus, dass es – entsprechend dem Wortlaut der Bestimmung – für eine solche Verwendung geeignet ist (EuGH Mitt 2004, 28 – Doublemint). Ein Wortzeichen kann bereits von der Eintragung ausgeschlossen werden, wenn es zumindest in einer seiner möglichen Bedeutungen ein Merkmal der betreffenden Waren oder Dienstleistungen bezeichnet (EuGH GRUR 2004, 680 – BIOMILD). Die bloße Kombination von Bestandteilen, von denen jeder Merkmale der Waren oder Dienstleistungen beschreibt, stellt im allgemeinen selbst eine beschreibende Angabe dar, auch wenn es sich um eine sprachliche Neuschöpfung handelt, es sei denn, dass ein merklicher Unterschied zwischen der Neuschöpfung und der bloßen Summe ihrer Bestandteile besteht (EuGH aaO – BIOMILD).

Es ist, wie bereits die Markenstelle zutreffend und unwidersprochen ausgeführt hat, davon auszugehen, dass auch der inländische Verkehr die aus den geläufigen englischen Begriffen "GOLD" und "SILVER" gebildete Bezeichnung ohne Weiteres mit "Gold und Silber" gleichsetzt. Mit diesen beiden Begriffen werden nicht nur zwei bestimmte Edelmetalle, sondern auch Farben bezeichnet.

Soweit die versagten Waren "Pfeifen, Taschenapparate zum Selbstdrehen von Zigaretten, Feuerzeuge" ganz oder teilweise auch aus den genannten beiden Edelmetallen hergestellt sein können, liegt es durchaus nahe, mit "GOLD & SILVER" schlagwortartig darauf hinzuweisen, dass die betreffenden Raucherartikel aus den beiden Metallen Gold und Silber gefertigt oder damit verziert wurden. Die Anmelderin hat keinen überzeugenden Grund genannt, der generell gegen eine Verwendung beider Edelmetalle bei der Herstellung oder Verzierung dieser Raucherartikel sprechen könnte. Der von ihr angeführte ästhetische Gesichtspunkt schließt es nicht aus, dass – etwa aus modischen Gründen – derartige möglicherweise eher ungewöhnliche, aber bewusst auffällige Kombinationen doch hergestellt und angeboten werden und deshalb gerade aus diesem Grund schlagwortartig auf die besondere Metallkombination hingewiesen werden soll.

Bei Raucherartikeln, die laut Warenverzeichnis ausdrücklich nicht aus Edelmetall oder damit plattiert bestehen sollen, kann die Bezeichnung "GOLD & SILVER" wiederum als Hinweis auf die vorrangige farbliche Gestaltung dieser Waren dienen. Ganz abgesehen davon könnte aber auch eine derartige Einschränkung des Warenverzeichnisses, wonach ein Produkt ein bestimmtes Merkmal nicht aufweisen soll, die Schutzfähigkeit einer Angabe nicht begründen, die auf ein solches Merkmal hinweist (vgl. EuGH MarkenR 2003, 99, 100 "Postkantoor").

Die von der Anmelderin angeführte Rechtsprechung gibt zu einer anderen Beurteilung keine Veranlassung. Die Senatsentscheidung 26 W (pat) 70/96 - "Goldener Zimt" betraf "Spirituosen", bei denen das Wort "Golden" weder als einer (Edel-) Metallbezeichnung noch als Farbangabe ernsthaft eine Rolle spielt. Entsprechendes gilt hinsichtlich der Entscheidung 32 W (pat) 452/99 – "Golden", die "alkoholische Getränke und alkoholfreie Getränke" zum Gegenstand hatte, bei denen "golden" weder als Farbangabe noch als allgemeiner Qualitätshinweis in Betracht kommt. Im Gegensatz zu diesen Waren kann eine Verwendung der angemeldeten

Bezeichnung als beschreibende Angabe für die versagten Raucherartikel nicht ausgeschlossen werden.

Die Beschwerde musste deshalb zurückgewiesen werden.

Albert

Reker

Kraft

WA