



BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 105/05

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 304 28 766.0

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 5. Juli 2006 unter Mitwirkung ...

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Angemeldet beim Deutschen Patent- und Markenamt zur Eintragung in das Register sind die Wörter

Kochclub N^o 1

für die folgenden Waren der Klassen 29, 30, 32 und 33:

„Fleisch, Fisch, Geflügel und Wild; Fleischextrakte; konserviertes, getrocknetes und gekochtes Obst und Gemüse; Gallerten (Gelees); Konfitüren, Kompotte; Eier, Milch und Milchprodukte; Speiseöle und -fette.

Kaffee, Kakao, Zucker, Reis; Tapioka, Sago, Kaffeeersatzmittel; Mehle und Getreidepräparate; Brot, feine Backwaren und Konditorwaren, Speiseeis; Honig, Melassesirup; Hefe, Backpulver; Salz; Senf; Essig, Saucen (Würzmittel); Gewürze; Kühleis.

Biere, Mineralwasser- und kohlenensäurehaltige Wässer und andere alkoholfreie Getränke; Fruchtgetränke und Fruchtsäfte; Sirupe und andere Präparate für die Zubereitung von Getränken.

Alkoholische Getränke, insbesondere Sekt, Vodka“.

Die Markenstelle für Klasse 29 des Deutschen Patent- und Markenamts hat diese Anmeldung zunächst mit Verfügung vom 17. August 2004 mit folgender Begründung beanstandet: Die angemeldete Wortfolge sei nicht - wie von § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG gefordert - unterscheidungskräftig. „**Kochclub N° 1**“ sei sprachüblich gebildet und bezeichne einen Kochklub, d. h. eine Vereinigung von Personen mit dem gemeinsamen Interesse am Kochen. Die Angabe „**N° 1**“ stelle in diesem Zusammenhang eine reine Qualitätsangabe dar, die auf eine Spitzenstellung dieses Kochklubs verweise. Außerdem sei „**Kochclub N° 1**“ Freihaltungsbedürftig i. S. v. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG.

Auf der Linie dieser Beanstandungen hat die Markenstelle später die Anmeldung mit Beschlüssen vom 28. Januar und vom 23. Mai 2005, von denen letzterer im Erinnerungsverfahren erging, zurückgewiesen.

Der Anmelder hat im patentamtlichen Verfahren zu den Beanstandungen der Markenstelle keine Stellungnahme abgegeben und seine Erinnerung nicht begründet.

Mit seiner Beschwerde betreibt der Anmelder die Eintragung der angemeldeten Wortfolge weiter. Er meint, dass das Zeichen „**Kochclub N° 1**“ grundsätzlich markenfähig sei. Das begründe die notwendige Unterscheidungskraft i. S. v. § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG und schließe ein Freihaltungsbedürfnis i. S. v. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG aus, zumal die angemeldete Wortfolge nicht beschreibend sei. Bei der Beurteilung der Unterscheidungskraft müsse im Übrigen ein großzügiger Maßstab angelegt werden. Jede auch noch so geringe Unterscheidungskraft mache ein Zeichen schutzfähig.

Außerdem vertritt der Anmelder die Auffassung, dass die Eintragung auch auf § 5 Markengesetz gestützt werden könne. Denn es sei anerkannt, dass für Zeichen von nicht im Handelsregister eingetragenen Gewerbetreibenden oder - und zwar unabhängig von der Rechtsfähigkeit - von im geschäftlichen Verkehr unter einem

Gesamtnamen tätigen BGB-Gesellschaften oder Vereinen Namensschutz nach dieser Vorschrift beansprucht werden könne.

Mit dieser Begründung beantragt der Anmelder sinngemäß,

die angegriffenen Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 29 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 28. Januar und vom 23. Mai 2005 aufzuheben.

Mit richterlicher Verfügung vom 16. Mai 2006 hat der erkennende Senat den Anmelder auf eine Reihe von Bedenken gegen die Begründetheit der Beschwerde hingewiesen und für eine Stellungnahme dazu eine Frist von einem Monat bestimmt. Zu dieser Verfügung hat sich der Anmelder nicht geäußert. Er hat auch keinen Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung gestellt.

II.

Die zulässige Beschwerde des Anmelders hat in der Sache keinen Erfolg, weil einer Eintragung des angemeldeten Zeichens das Schutzhindernis der fehlenden Unterscheidungskraft i. S. v. § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG entgegensteht.

Diese Entscheidung kann im schriftlichen Verfahren ergehen. Das Patentgericht entscheidet über Beschwerden in Markensachen grundsätzlich ohne mündliche Verhandlung, § 69 MarkenG. Eine mündliche Verhandlung ist lediglich vorgeschrieben, wenn einer der Beteiligten sie beantragt, Beweis erhoben werden soll oder wenn das Patentgericht eine solche für sachdienlich hält. Die Beteiligten des Beschwerdeverfahrens haben also zu gewärtigen, dass das Beschwerdegericht ohne mündliche Verhandlung entscheidet. Das Gericht ist bei seiner Beschlussfassung im schriftlichen Verfahren nicht an einen bestimmten Termin gebunden. Der Anmelder konnte deshalb nicht darauf vertrauen, dass ihn das Gericht über einen Termin zur Beschlussfassung unterrichten würde. Hier hatte der erkennende

Senat den anwaltlich vertretenen Anmelder mit richterlicher Verfügung vom 16. Mai 2006 auf die Bedenken des Senats gegen die Begründetheit der Beschwerde hingewiesen und eine Frist zur Stellungnahme von einem Monat bestimmt. Der Beschluss ist nach Ablauf dieser Frist ergangen. Bis dahin hat den Senat keine Stellungnahme des Anmelders erreicht, auch kein Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung. Damit wurde das rechtliche Gehör gewahrt (vgl. BGH GRUR 1997, 223, 224 - „Ceco“).

Eine Eintragung der angemeldeten Marke nach § 5 MarkenG kommt schon deswegen nicht in Betracht, weil es sich bei dieser Vorschrift um eine eigenständige Rechtsmaterie handelt, die vom Markenrecht im engeren Sinne getrennt ist (vgl. Ströbele/Hacker, MarkenG 8. Aufl., §§ 5 Rdn. 2 ff., 15 Rdn. 1 ff.). Insbesondere unterliegen die geschäftlichen Bezeichnungen nach § 5 MarkenG nicht dem registerrechtlichen Eintragungsverfahren nach §§ 32 ff. MarkenG.

Einer registerrechtlichen Eintragung der angemeldeten Wortfolge „**Kochclub N° 1**“ steht im Übrigen das Schutzhindernis der fehlenden Unterscheidungskraft i. S. v. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG entgegen, weil die angesprochenen Verkehrskreise in diesem Zeichen im Zusammenhang mit den beanspruchten Waren der Klassen 29, 30, 32 und 33 regelmäßig keinen Hinweis darauf sehen werden, aus welchem konkreten Unternehmen diese Waren stammen. Das Wort „Klub“ - oder das auch in Deutschland ohne weiteres verständliche englische Wort „club“ - bezeichnet einen geschlossenen privaten Verein, dessen Mitglieder gemeinsamen Interessen nachgehen, die i. d. R. nicht in erster Linie wirtschaftlicher sondern gesellschaftlicher Natur sind. Kochklubs treten heute im Wesentlichen in drei verschiedenen Formen in Erscheinung: Es kann sich um die Organisation von Menschen handeln, die sich für das Kochen interessieren und gemeinsam diesem Interesse nachgehen. Es kann sich auch um private Rezeptsammlungen handeln, die über das Internet allgemein zur Verfügung gestellt werden. In beiden Fällen scheidet der Begriff „Kochklub“ als Hinweis auf ein Herkunftsunternehmen aus, weil mit diesem Begriff gerade eine andere als eine unternehmerische Organisati-

onsform bezeichnet wird, die außerdem traditionell in erster Linie dem gesellschaftlichen und nicht dem wirtschaftlichem Leben zugeordnet wird. In diesen Zusammenhängen wird der angesprochene Verkehr in der Bezeichnung „**Kochclub N° 1**“ vielmehr nur den beschreibenden Hinweis sehen, dass die beanspruchten Waren, bei denen es sich ausnahmslos um Lebensmittel und Getränke handelt, entweder für das Kochen im „**Kochclub N° 1**“ oder für die unter diesem Stichwort veröffentlichten Rezepte bestimmt seien.

Sofern - und das ist die dritte Variante für die häufigste aktuelle Verwendung des Ausdrucks „Kochclub“ - Lebensmittelproduzenten oder -händler Kochclubs als Marketingmaßnahme unterhalten, um auf diese Weise die Kundenbindung an die eigenen Produkte zu erhöhen, wird notwendigerweise der Klubname regelmäßig mit der Firma - oder einer Marke des Unternehmens - verbunden, wie z. B. im Fall von MAGGI KOCHSTUDIO CLUB oder des Clubs SPAR Feine Küche. Erst durch diesen zusätzlichen Markenbestandteil - der bei dem angemeldeten Zeichen fehlt - entsteht der Hinweis auf das Ursprungsunternehmen der beworbenen Waren.

gez.

Unterschriften