



BUNDESPATENTGERICHT

25 W (pat) 560/11

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 30 2011 013 602.5

hat der 25. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 17. Oktober 2012 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Knoll, des Richters Metternich und der Richterin Grote-Bittner

beschlossen:

Die Beschwerde der Anmelderin wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Bezeichnung

Tee Schätze

ist am 8. März 2011 für folgende Waren der

Klasse 5:

Tee und teeähnliche Erzeugnisse (Kräutertees und Fruchttetees) für medizinische Zwecke, auch vitaminisiert und/oder aromatisiert und/oder instantisiert und/oder mineralisiert;

Klasse 30:

Tee und teeähnliche Erzeugnisse (Kräutertees und Fruchttetees) für Genusszwecke, auch vitaminisiert und/oder aromatisiert und/oder instantisiert und/oder mineralisiert; Tee-Extrakte; Eistee; Getränke mit oder auf der Basis von Tee/Kräutertee/Fruchttete (auch in trinkfertiger Form und/oder Beimischung von Fruchtgetränken und/oder Fruchtsäften); Zubereitungen überwiegend bestehend aus Tee-Extrakten und/oder Extrakten aus teeähnlichen Erzeug-

nissen in pulverisierter und/oder granulierter und/oder instantisierter Form, auch aromatisiert und/oder vitaminisiert und/oder mineralisiert und/oder mit Gewürzen und/oder Milchbestandteilen und/oder weiteren Zutaten; Getränkpulver und Fertiggetränke (soweit in Klasse 30 enthalten), insbesondere auf der Basis von Tee, Tee-Extrakten, Kaffee, Kaffee-Extrakten, Kaffee-Ersatzmitteln, Kaffee-Ersatzmittelextrakten, Kakao, Malz, Zucker, Zuckererersatzmitteln, Zichorie und/oder anderen geschmackgebenden Zutaten (jeweils einzeln und/oder in Kombination miteinander); Kakao; Kaffee; Kaffee-Ersatzmittel; Zuckerwaren; Schokoladenwaren;

Klasse 32:

alkoholfreie Getränke, insbesondere Getränke unter Beimischung von Tee/Kräutertee/Früchtetee; Energie-Getränke (Energy-Drinks); Fruchtgetränke und Fruchtsäfte; Mineralwässer und andere kohlen säurehaltige Wässer; Sirupe und andere Präparate für die Zubereitung von Getränken; Instantgetränkpulver zur Herstellung alkoholfreier Getränke; Extrakte und Essenzen zur Herstellung alkoholfreier Getränke,

zur Eintragung in das Markenregister angemeldet worden.

Die Markenstelle für Klasse 30 hat diese unter der Nummer 30 2011 013 602.5 geführte Anmeldung nach Beanstandung in einem Beschluss durch eine Beamtin des gehobenen Dienstes zurückgewiesen, weil der angemeldeten Bezeichnung in Bezug auf die beanspruchten Waren jegliche Unterscheidungskraft i. S. d. § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG fehle.

Die angemeldete Wortfolge, die aus zwei Wörtern der deutschen Alltagssprache gebildet sei, werde von dem angesprochenen Verbraucher als eine allgemeine werbliche Anpreisung gerade auch im Zusammenhang mit den beanspruchten Waren in dem Sinne aufgefasst, dass diese einen wertvollen Bestand bzw. eine kostbare Ansammlung, also einen Schatz bzw. Schätze an Tees oder vergleichbaren Produkten darstellen würden. Der Begriff „Schätze“ werde werbeüblich in diesem Sinne in einer Vielzahl von Wortkombinationen verwendet, wie z. B. Hörbuch-Schätze, Urlaubs-Schätze, Spielzeuge-Schätze, Kaffee-Schätze. Ob darüber hinaus ein Freihaltebedürfnis und damit das Schutzhindernis nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG gegeben ist, wofür einiges spreche, könne dahin gestellt bleiben. Soweit sich die Anmelderin auf vergleichbare Voreintragungen wie „Teeschatz“, „Gartenschätze“, „Vitaminschatz“ u. a. berufen würde, rechtfertigten diese keine andere Beurteilung. Sie würden keine Bindungswirkung für die Beurteilung der absoluten Schutzhindernisse im konkreten Einzelfall entfalten.

Hiergegen richtet sich die von der Anmelderin erhobene Beschwerde.

Sie hält die angemeldete Bezeichnung für schutzfähig, insbesondere könne ihr entgegen der Auffassung der Markenstelle nicht jegliche Unterscheidungskraft abgesprochen werden. Dass die angemeldete Marke eine Kombination geläufiger Begriffe sei, stünde ihrer Eintragungsfähigkeit nicht entgegen. Die angemeldete Wortfolge „Tee Schätze“ sei im Zusammenhang mit den beanspruchten Waren nicht unmittelbar beschreibend und werde von dem angesprochenen Verkehr auch nicht ausschließlich als Werbeanpreisung aufgefasst, sondern als betrieblicher Herkunftshinweis. Eine rein beschreibende Begriffsbedeutung habe die Wortfolge nicht, da ihr keine konkreten Informationen über die so gekennzeichneten Waren entnommen werden könnten. Denn auch wenn der Begriff „Schatz“ bzw. „Schätze“ mit positiven Assoziationen besetzt sei, sei es doch eine Frage des persönlichen Empfindens, was einen solchen Schatz ausmache. So könne ein Schatz etwas besonders Wertvolles, besonders Seltenes oder besonders Schönes oder besonders Kostbares sein, so dass die Wortfolge im Vagen

bliebe. Bei werblichen Anpreisungen würde aber üblicherweise gerade nicht mit unklaren Begriffen gearbeitet, sondern mit eindeutigen und unmissverständlichen Aussagen, wie z. B. toll, gut, super etc.. Da der Wortfolge „Tee Schätze“ kein klarer Bedeutungsgehalt entnommen werden könne, könne die Bezeichnung in Bezug auf die beanspruchten Waren auch weder unmittelbar beschreibend i. S. d. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG noch täuschend i. S. d. § 8 Abs. 2 Nr. 4 MarkenG sein.

Die Anmelderin beantragt sinngemäß,

den Beschluss der Markenstelle für Klasse 30 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 21. Oktober 2011 aufzuheben.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den angefochtenen Beschluss der Markenstelle sowie auf die Schriftsätze der Anmelderin und den weiteren Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die Beschwerde ist zulässig, insbesondere gemäß §§ 64 Abs. 6 Satz 1, 66 Abs. 1 MarkenG statthaft. Sie ist jedoch unbegründet, da der angemeldeten Bezeichnung „Tee Schätze“ für die beanspruchten Waren der Klassen 5, 30 und 32 jedenfalls die Unterscheidungskraft i. S. d. § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG fehlt, so dass die Markenstelle die Anmeldung zu Recht gemäß § 37 Abs. 1 MarkenG zurückgewiesen hat.

1.

Unterscheidungskraft ist die einer Marke innewohnende (konkrete) Eignung, vom Verkehr als betrieblicher Herkunftshinweis aufgefasst zu werden. Denn die Hauptfunktion einer Marke liegt darin, die Ursprungsidentität der durch die Marke gekennzeichneten Waren und Dienstleistungen zu gewährleisten (vgl. EuGH GRUR 2004, 428, Tz. 30, 31 „Henkel“; BGH GRUR 2006, 850, Tz. 18 „FUSSBALL WM 2006“). Keine Unterscheidungskraft besitzen insbesondere Bezeichnungen, denen der Verkehr im Zusammenhang mit den beanspruchten Produkten lediglich einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt zuordnet (vgl. BGH GRUR 2006, 850, Tz. 19 „FUSSBALL WM 2006“; EuGH GRUR 2004, 674, Tz. 86 „Postkantoor“). Darüber hinaus fehlt die Unterscheidungskraft u. a. aber auch solchen Angaben, die sich auf Umstände beziehen, welche die beanspruchten Produkte zwar nicht unmittelbar betreffen, mit denen aber ein enger beschreibender Bezug zu dem betreffenden Produkt hergestellt wird (vgl. BGH - FUSSBALL WM 2006 a. a. O.). Jedenfalls im letztgenannten Sinne fehlt der angemeldeten Marke die Unterscheidungskraft.

Bei der Beurteilung von Schutzhindernissen ist maßgeblich auf die Auffassung der beteiligten inländischen Verkehrskreise abzustellen, wobei dies alle Kreise sind, in denen die fragliche Marke Verwendung finden oder Auswirkungen haben kann. Dabei kommt es auf die Sicht des normal informierten und angemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchers im Bereich der einschlägigen Waren und Dienstleistungen an (Ströbele/Hacker, MarkenG, 10. Aufl., § 8, Rdn. 29, 30). Die beanspruchten Waren der Klassen 5, 30 und 32 sind an die inländischen Verbraucher gerichtet.

Hiervon ausgehend weist die angemeldete Bezeichnung "Tee Schätze " in Bezug auf die beanspruchten Waren keine Unterscheidungskraft auf. Sie ist nicht geeignet, als Hinweis auf die betriebliche Herkunft der vorliegend beanspruchten Waren zu dienen. Denn der Verbraucher wird die Wortkombination „Tee Schätze “ im Zu-

sammenhang mit den Waren der Klassen 5, 30 und 32 nur als sachbezogenen, werbeüblichen Hinweis dahingehend erkennen, dass ein besonders hochwertiger Tee bzw. hochwertiges Teeprodukt oder ein durch eine Teegeschmacksrichtung veredeltes bzw. besonders edles Produkt angeboten werden sollen. Diese Aussage erschließt sich dem angesprochenen Verkehr dabei sofort, unmittelbar und ohne analysierende Gedankenschritte.

Die angemeldete Bezeichnung ist aus zwei gebräuchlichen Begriffen der deutschen Sprache, nämlich „Tee“ und „Schätze“ zusammengesetzt, was durch ihre Getrennschreibung ohne weiteres erkennbar ist. „Tee“ ist ein heißes Aufgussgetränk, das aus unterschiedlichen Pflanzenteilen der Teepflanze zubereitet wird und in Deutschland neben Kaffee zu den am häufigsten konsumierten Heißgetränken gehört. „Schätze“ ist die Pluralform von Schatz, der die Bedeutung von kostbarem Besitz, wertvollem Gut, Ansammlung von kostbaren Dingen hat und auch ein Synonym für Besitz, Reichtümer, Vermögen und Werte (Plural) ist. Außerdem ist der Begriff in der deutschen Sprache in einer Vielzahl von Wortzusammensetzungen mit einem weiteren Substantiv - dabei zumeist auch in einem Wort geschrieben - zu finden, wie Domschatz, Erfahrungsschatz, Märchenschatz, Zitatenschatz, Goldschatz, Silberschatz, Kunstschatz usw. (s. Duden, Das Bedeutungswörterbuch, 4. Aufl., diese Unterlage wurde der Anmelderin als Anlage 1 mit der Hinweisverfügung des Senats vom 25./27. September 2012 übersandt, Bl. 33/34 d. A.), bzw. die von der Markenstelle in dem angefochtenen Beschluss angeführten Beispiele wie Kaffeeschätze, Spielzeug-Schätze und Urlaubsschätze. Der Begriff kann auch zur Bezeichnung von besonders wertvollen oder hochwertigen Speisen und Getränken bzw. Zutaten verwendet werden. So hat der Begriff Eingang in die Bezeichnung von Gerichten der asiatischen bzw. chinesischen Küche gefunden (z. B. „Acht Schätze“, s. google-Recherche, die der Anmelderin als Anlage 2 mit der Hinweisverfügung des Senats vom 25./27. September 2012 übersandt wurde, Bl. 35/36 d. A.), wie der Senat auch schon in einem früheren Beschluss festgestellt hat (s. Beschluss vom 9. November 2011, 25 W (pat) 523/11 - Buddha's Schätze, diese Entscheidung ist der Anmelderin als Anlage 3 mit der

Hinweisverfügung des Senats vom 25./27. September 2012 übersandt worden, Bl. 37 ff. d. A.).

Die angemeldete Wortkombination „Tee Schätze“ enthält in der für die Beurteilung maßgeblichen Verbindung mit allen beanspruchten Waren der Klasse 5, den überwiegenden Waren der Klasse 30 sowie einem Teil der Waren der Klasse 32, soweit es sich um „Tee“ oder „teeähnliche Produkte“ handelt, nämlich

Klasse 5:

Tee und teeähnliche Erzeugnisse (Kräutertees und Früchtetees) für medizinische Zwecke, auch vitaminisiert und/oder aromatisiert und/oder instantisiert und/oder mineralisiert;

Klasse 30:

Tee und teeähnliche Erzeugnisse (Kräutertees und Früchtetees) für Genusszwecke, auch vitaminisiert und/oder aromatisiert und/oder instantisiert und/oder mineralisiert und/oder mit Gewürzen und/oder mit Milchbestandteilen; Tee-Extrakte; Eistee; Getränke auf der Basis von Tee/Kräutertee/Früchtetee (auch in trinkfertiger Form); Zubereitungen überwiegend bestehend aus Tee-Extrakten und/oder Extrakten aus teeähnlichen Erzeugnissen in pulverisierter und/oder granulierter und/oder instantisierter Form, auch aromatisiert und/oder vitaminisiert und/oder mineralisiert und/oder mit Gewürzen und/oder Milchbestandteilen und/oder weiteren Zutaten; Getränkepulver und Fertiggetränke (soweit in Klasse 30 enthalten), insbesondere auf der Basis von Tee, Tee-Extrakten, Malz; Zucker, Zuckersüßungsmitteln, Zichorie und/oder anderen geschmackgebenden Zutaten (jeweils einzeln und/oder in Kombination miteinander);

Klasse 32:

alkoholfreie Getränke, insbesondere Getränke unter Beimischung von Tee/Kräutertee/Früchtetee,

einen sachbezogenen, anpreisenden Hinweis darauf, dass es sich um besonders hochwertige Tees oder besonders hochwertige Teeprodukte handelt.

Aber auch in Bezug auf die weiteren beanspruchten Waren, bei denen es sich nicht um „Tee“ bzw. „teeähnliche Produkte“ handelt, nämlich

„Kakao; Kaffee; Kaffee-Ersatzmittel“

und

„Energie-Getränke (Energy-Drinks); Fruchgetränke und Fruchtsäfte; Mineralwässer und andere kohlenstoffhaltigen Wässer; Sirupe und andere Präparate für die Zubereitung von Getränken; Instantgetränke zur Herstellung alkoholfreier Getränke; Extrakte und Essenzen zur Herstellung alkoholfreier Getränke“

wird der Verbraucher in „Tee Schätze“ einen Hinweis auf die Beschaffenheit dieser Waren erkennen, da er mit dieser Bezeichnung eine bestimmte Geschmacksrichtung aromatisierter und daher „besonders edler“ Getränke bzw. –extrakte und –sirupe in Verbindung bringen wird. Dies ist deshalb naheliegend, weil eine Vielzahl aromatisierter Getränke, die derzeit in Mode sind und stark nachgefragt werden, auf dem Markt angeboten werden. So werden verschiedene Sorten aromatisierter Mineralwässer, dabei auch solche mit Teearomen versehene Wässer offeriert (s. hierzu das der Anmelderin als Anlagen 4 und 5 übersandte Rechercheergebnis, Bl. 47 f. d.A., sowie die der Anmelderin im Verfahren 25 W (pat) 517/10 - Indischer CHAI - übersandten Unterlagen, Bl. 31 - 33 d. A. des dortigen Verfahrens). Des Weiteren werden dem Verbraucher Aromakaffee mit unterschiedlichsten Geschmacksrichtungen u. a. auch Chai, d. h. Tee, sowie aromatisierter Kakao

präsentiert. Dies ist der Anmelderin aus dem Verfahren 25 W (pat) 517/10 und ihr dort bereits übersandten Unterlagen bekannt. Auch werden verschiedenartige alkoholfreie Getränke, Energy-Drings, Fruchtgetränke angeboten u. a. auch Kaltgetränke aus Tee wie Eistee-Limonade (s. hierzu die Feststellungen des Senats im Beschluss vom 18. Mai 2011, Seite 8, 25 W (pat) 517/10 – Indischer CHAI). Schließlich können „Sirupe“ wie auch „Instantgetränkpulver“ usw. besondere Teegeschmacksrichtungen aufweisen. Auf dem Markt werden nämlich Aromasirupe für Tee bzw. Tee-Sirupe wie auch Instantgetränkpulver und Instant-Tee angeboten (s. hierzu die der Anmelderin mit Senatsverfügung vom 25./27. September 2012 als Anlagen 6 und 7 übersandten Unterlagen, Bl. 50-53 d. A.). Aber selbst wenn der Verkehr entgegen den vorstehenden Ausführungen nicht davon ausgehen würde, dass die genannten Waren Teearomen oder –geschmacksrichtungen aufweisen, ist eine Schutzfähigkeit der angemeldeten Bezeichnung dennoch nicht gegeben, da die Bezeichnung „Tee Schätze“ dann ersichtlich geeignet wäre, den Verkehr über die Beschaffenheit der so dargebotenen Waren i. S. d. § 8 Abs. 2 Nr. 4 MarkenG i. V. m. § 37 Abs. 3 MarkenG zu täuschen. Denn dieser geht wegen des Wortbestandteils „Tee“ davon aus, dass die Waren über Teeingredienzen verfügen.

In Bezug auf die beanspruchten Waren

„Schokoladenwaren; Zuckerwaren“

kann „Tee Schätze“ einen Hinweis auf die Bestimmung einer „hochwertigen“ bzw. „edlen“ Ware und ihre besondere Eignung zum Verzehr beim Tee geben, zumal es auch den Begriff „Teegebäck“ als Hinweis auf entsprechende Plätzchen und Kekse zum Tee gibt. Schokolade kann auch nicht nur einen Kaffee- oder Cappuccino-Geschmack, sondern auch – zumindest nach der Vorstellung des Verkehrs – einen Teegeschmack aufweisen.

Damit erschöpft sich die angemeldete Wortkombination in der Summe ihrer sachbezogenen bzw. anpreisenden Einzelemente und weist keinen schutzbegründenden

den Überschuss auf. Soweit die Anmelderin meint, dass der Begriff „Schätze“ mit unterschiedlichen, aber nicht eindeutigen positiven Assoziationen verbunden und daher unbestimmt und vage sei und damit auch die angemeldete Wortkombination mit diesem Begriff, ist ihr nicht zuzustimmen, da hierbei unberücksichtigt bleibt, dass die Bezeichnung nicht isoliert, sondern stets im Kontext des konkreten Gesamtzeichens und im Zusammenhang mit den beanspruchten Produkten, die so gekennzeichnet werden sollen, zu betrachten und beurteilen ist. Zudem führt die Mehrdeutigkeit eines Begriffs bzw. einer Bezeichnung regelmäßig dann nicht zur Schutzfähigkeit, wenn zumindest eine der Bedeutungen für die beanspruchten Produkte oder Dienstleistungen beschreibenden Charakter hat (vgl. EuGH GRUR 2004, 147, Tz. 32 - DOUBLEMINT; BGH GRUR 2008, 900, Tz. 15 - SPA II), was hier der Fall ist.

Ob darüber hinaus auch das Schutzhindernis nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG vorliegt, wofür jedenfalls hinsichtlich der beanspruchten Waren „Tee“ bzw. „teehaltigen Produkte“ vieles spricht, kann letztlich dahin gestellt bleiben, da der angemeldeten Bezeichnung das Schutzhindernis fehlender Unterscheidungskraft gegeben ist.

Soweit die Anmelderin auf aus ihrer Sicht vergleichbare Voreintragungen verwiesen hat, rechtfertigt dies keine andere Beurteilung. Bestehende Eintragungen sind zwar zu berücksichtigen, vermögen aber keine für den zu entscheidenden Fall rechtlich bindende Wirkung zu entfalten. Dies hat der EuGH mehrfach entschieden (ständige Rspr., vgl. EuGH GRUR 2009, 667 - Bild.T-Online u. ZVS unter Hinweis u. a. auf die Entscheidungen EuGH GRUR 2008, 229, Tz 47-51 - BioID; GRUR 2004, 674, Tz. 42-44 - Postkantoor; GRUR 2004, 428 Tz. 63 - Henkel). Dies entspricht auch ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs und des Bundespatentgerichts (vgl. BGH GRUR 2008, 1093 Tz. 18 - Marlene-Dietrich-Bildnis; BPatG GRUR 2007, 333 - Papaya mit ausführlicher Begründung und zahlreichen Literatur- und Rechtsprechungsnachweisen), wobei es auch keinen Mangel des vorliegenden DPMA-Verfahrens darstellt, dass die Markenstelle nicht im Einzelnen

Gründe für eine differenzierte Beurteilung angegeben hat (vgl. dazu BGH GRUR 2011, 230, Tz. 12 – SUPERgirl; BPatG MarkenR 2010, 145 - Linuxwerkstatt). Die Entscheidung über die Schutzfähigkeit einer Marke ist keine Ermessensentscheidung, sondern eine gebundene Entscheidung, die allein auf der Grundlage des Gesetzes und nicht auf der Grundlage einer vorherigen Entscheidungspraxis zu beurteilen ist. Aus dem Gebot rechtmäßigen Handelns folgt, dass sich niemand auf eine fehlerhafte Rechtsanwendung zugunsten eines anderen berufen kann, um eine identische Entscheidung zu erlangen.

2.

Einer mündlichen Verhandlung bedurfte es nicht. Die Anmelderin hat keinen Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung gestellt (§ 69 Nr. 1 MarkenG). Der Senat hat eine mündliche Verhandlung auch nicht aus anderen Gründen für erforderlich gehalten, zumal auch keine Tat- oder Rechtsfragen klärungs- oder in mündlicher Verhandlung erörterungsbedürftig erscheinen.

Knoll

Metternich

Grote-Bittner

Hu