



BUNDESPATENTGERICHT

25 W (pat) 556/12

—
(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 30 2012 010 296.4

hat der 25. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 18. April 2013 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

VITAMINGENUSS

ist am 20. Januar 2012 zur Eintragung in das beim Deutschen Patent- und Markenamt geführte Markenregister für die folgenden Waren der

Klasse 29: Fleisch, Fisch, Geflügel und Wild; Fleischextrakte; tiefgefrorenes, konserviertes, getrocknetes und gekochtes Obst und Gemüse; Gallerten (Gelees), Konfitüren, Fruchtmus; Eier; Milch und Milchprodukte; Speiseöle und -fette;

Klasse 30: Kaffee, Tee, Kakao, Zucker, Reis, Tapioka, Sago, Kaffee-Ersatzmittel; Mehle und Getreidepräparate einschließlich Cerealienriegel; Brot, feine Backwaren und Konditorwaren, Pralinen mit und ohne Füllung, Schokoladewaren (soweit in dieser Klasse enthalten), Bonbons, Fruchtgummi, Kaugummi (ausgenommen für medizinische Zwecke) und andere Zuckerwaren, Speiseeis; Honig, Melassesirup; Hefe, Backpulver, Salz, Senf, Essig, Saucen (Würzmittel), Gewürze, Kühleis;

Klasse 32: Biere; Mineralwässer und kohlensäurehaltige Wässer und andere alkoholfreie Getränke; Fruchtgetränke und

Fruchtsäfte; Sirupe und andere Präparate für die Zubereitung von Getränken;

angemeldet worden.

Die Markenstelle für Klasse 30 des Deutschen Patent- und Markenamts hat diese unter der Nummer 30 2012 010 296.4 geführte Anmeldung nach vorheriger Beanstandung durch Beschluss eines Beamten des gehobenen Dienstes überwiegend, nämlich für die Waren

Klasse 29: Fleisch, Fisch, Geflügel und Wild; Fleischextrakte; tiefgefrorenes, konserviertes, getrocknetes und gekochtes Obst und Gemüse; Gallerten (Gelees), Konfitüren, Fruchtmus; Eier; Milch und Milchprodukte; Speiseöle und -fette;

Klasse 30: Tee, Kakao, Reis; Mehle und Getreidepräparate einschließlich Cerealienriegel; Brot, feine Backwaren und Konditorwaren, Pralinen mit und ohne Füllung, Schokoladewaren (soweit in dieser Klasse enthalten), Bonbons, Fruchtgummi, Kaugummi (ausgenommen für medizinische Zwecke) und andere Zuckerwaren, Speiseeis; Honig; Hefe;

Klasse 32: Biere; alkoholfreie Getränke (ausgenommen Mineralwässer und andere kohlenensäurehaltigen Wässer); Fruchtgetränke und Fruchtsäfte; Sirupe und andere Präparate für die Zubereitung von Getränken,

zurückgewiesen.

Nach Auffassung der Markenstelle ist die angemeldete Marke in Bezug auf diese Waren wegen der im Vordergrund stehenden sachbezogenen Bedeutung nicht unterscheidungskräftig i.S.d. § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG. Bei der Bezeichnung „VITAMINGENUSS“ handele es sich um eine sprachüblich gebildete Wortzusammensetzung der beiden Begriffe „Vitamin“ und „Genuss“, die einen im Vordergrund stehenden, werblichen Sachhinweis in dem Sinne beinhalte, dass die Waren Vitamine enthielten und zum Genießen bestimmt seien. „Vitamine“ seien organische Verbindungen, die der Organismus nicht als Energieträger, sondern für andere lebenswichtige Funktionen benötige, die der Stoffwechsel nicht bedarfsdeckend synthetisieren könne, und die mit der Nahrung aufgenommen werden müssten. Der weitere Begriff „Genuss“ bezeichne im deutschen Sprachgebrauch eine Freude bzw. Annehmlichkeit, die jemand beim Genießen empfinde. In Bezug auf die genannten Waren werde dem Verbraucher mit der angemeldeten Bezeichnung „VITAMINGENUSS“ somit ein Genuss und die Aufnahme von Vitaminen in Aussicht gestellt. Die Markenstelle verweist in ihrer Entscheidung noch auf diverse die jeweiligen Anmeldungen zurückweisenden Beschlüsse des Bundespatentgerichts mit dem Wortbestandteil „Genuss“, wie „Naturgenuss“ (Beschluss vom 20. Mai 2010, 25 W (pat) 113/09), „FrühstücksGenuss“ (Beschluss vom 28. April 2004, 28 W (pat) 218/03), „Wintergenuss“ (Beschluss vom 19. Mai 1999, 32 W (pat) 2/99) u.a..

Hiergegen hat die Anmelderin Beschwerde erhoben.

Sie hält die angemeldete Bezeichnung auch in Bezug auf die zurückgewiesenen Waren für schutzfähig, da sie im Zusammenhang mit diesen Produkten keine im Vordergrund stehende beschreibende Sachaussage darstelle, die auf bestimmte Eigenschaften hinweise. Auch wenn den einzelnen Wortbestandteilen „Vitamin“ und „Genuss“ die Unterscheidungskraft fehle, gelte dies nicht für die Wortkombination „VITAMINGENUSS“. Vitamine seien geschmacklos und könnten daher in keiner Weise zum Genuss beitragen. Somit verlange die angemeldete Wortfolge eine sprachliche und inhaltliche Ergänzung, die der Verkehr nicht ohne weiteres

vornehme. Daher habe auch das Bundespatentgericht in seinen Entscheidungen in den Wortkombinationen betreffend die Anmeldezeichen „Aqua fun“ (Beschluss vom 28. November 2001, 32 W (pat) 245/00) und „drink & fun“ (Beschluss vom 10. März 1999, 29 W (pat) 45/97) keinen brauchbaren, unmittelbar sachbeschreibenden Inhalt erkannt und diese Bezeichnungen als unterscheidungskräftig angesehen.

Die Anmelderin beantragt (singemäß),

den Beschluss der Markenstelle für Klasse 30 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 11. Mai 2012 aufzuheben, soweit die Anmeldung zurückgewiesen worden ist.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den angefochtenen Beschluss der Markenstelle, die Schriftsätze der Anmelderin und auf den übrigen Akteninhalt verwiesen.

II.

Die Beschwerde ist gemäß §§ 64 Abs. 6 Satz 1, 66 Abs. 1 MarkenG zulässig, sie ist jedoch unbegründet. Der Senat teilt die Auffassung der Markenstelle, dass der angemeldeten Bezeichnung im Zusammenhang mit den beschwerdegegenständlichen Waren der Klassen 29, 30 und 32 jegliche Unterscheidungskraft i.S.d. § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG fehlt. Die Anmeldung ist deshalb von der Markenstelle insoweit zu Recht gemäß § 37 Abs. 1, Abs. 5 MarkenG zurückgewiesen worden.

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 ge-

kennzeichneten 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.). Zumindest in diesem Sinne fehlt der angemeldeten Marke in Bezug auf die beschwerdegegenständlichen Waren 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 29, 30 und 32 sind an die breiten Kreise der inländischen Verbraucher gerichtet.

Bei der angemeldeten Marke handelt es sich mit den Bestandteilen „Vitamin“ und „Genuss“ verbunden zu „VITAMINGENUSS“ um eine sprach- und werbeübliche Aneinanderreihung zweier beschreibender Begriffe zu einem verständlichen, schlagwortartigen Sachbegriff. Zwar ist es grundsätzlich nicht ausgeschlossen, dass sich selbst zwei Sachangaben durch ihre Zusammenstellung zu einem kennzeichnungskräftigen Zeichen verbinden. Voraussetzung hierfür wäre aber, dass ein merklicher und schutzbe gründender Unterschied zwischen der Kombination und der bloßen Summe ihrer Bestandteile besteht (vgl. EuGH GRUR 2006, 680, Tz. 39 - 41 Biomild).

Die Wortkombination ist ohne weiteres erkennbar aus zwei gängigen Begriffen, nämlich „VITAMIN“ und „GENUSS“, zusammengesetzt und stellt in Bezug auf sämtliche beschwerdegegenständlichen Waren eine im Vordergrund stehende sachbezogene und werbeübliche Produktpreisung in dem Sinne dar, dass der Verbraucher sich mit dem Verzehr dieser Produkte „Vitamine“ zuführt, wobei ihm dies auch noch einen Genuss bereitet bzw. bereiten soll. Diese Aussage erschließt sich sofort, unmittelbar und ohne analysierende Schritte, da es sich bei sämtlichen beschwerdegegenständlichen Waren um Grundnahrungsmittel wie Fleisch, Fisch, Milch, Eier usw. und daraus hergestellte Nahrungsmittel sowie Back- und Süßwaren und verschiedene Getränke handelt, die Vitamine enthalten bzw. enthalten können und dem Genuss des Verbrauchers dienen können. Insbesondere ernährungsbewusste Verbraucher, die darauf achten, täglich ausreichend Vitamine einzunehmen, werden durch die angemeldete Bezeichnung angesprochen werden.

Ein „Vitamin“ ist ein die biologischen Vorgänge im Organismus regulierender, lebenswichtiger, vorwiegend in Pflanzen gebildeter Wirkstoff, der mit der Nahrung zugeführt wird (s. DUDEN, Deutsches Universallexikon, 7. Aufl., 2011, diese Unterlagen sind der Anmelderin mit Senatsverfügung vom 21. Februar/25. Februar 2013, als Anlage 1 übersandt worden, Bl. 20/21 d.A.). „Genuss“ ist Freude, Annehmlichkeit, die jemand beim Genießen empfindet (vgl. DUDEN, Deutsches Universalwörterbuch, 7. Aufl., 2011, diese Unterlagen sind der Anmelderin mit Senatsverfügung vom 21. Februar/25. Februar 2013, als Anlage 2 übersandt worden, Bl. 22/23 d.A.).

Alle beschwerdegegenständlichen Waren der Klasse 29, also „Fleisch, Fisch, Geflügel und Wild; Fleischextrakte; tiefgefrorenes, konserviertes, getrocknetes und gekochtes Obst und Gemüse; Gallerten (Gelees), Konfitüren, Fruchtmus; Eier; Milch und Milchprodukte; Speiseöle und –fette“ können Vitamine enthalten. „Fleisch“ enthält u.a. Vitamin B2 und B3. Dies gilt damit auch für Konzentrate aus Fleisch, also Fleischextrakte; „Fisch“ beinhaltet u.a. die Vitamine A, D, ebenso

weisen „Geflügel, Eier, Milch, Milchprodukte, Gemüse“ Vitamine auf (s. hierzu Vitamintabelle in Wikipedia, die dem angefochtenen Beschluss des DPMA als Anlage beigefügt war, Bl. 27 der Patentamtsakten). „Wild“ bzw. „Wildbret“ ist ebenfalls reich an Vitaminen (s. Auszug aus Wikipedia, diese Unterlagen sind der Anmelderin mit Senatsverfügung vom 21. Februar/25. Februar 2013, als Anlage 3 übersandt wurden, Bl. 24 d.A.). Viele Früchte, wie beispielsweise Zitrusfrüchte (Orangen usw.) und Kiwis, haben bekanntermaßen einen hohen Vitamin-C-Gehalt und damit auch die aus solchen Früchten hergestellten Lebensmittel wie Gelees, Konfitüren und Fruchtmus. „Speiseöl und -fette“ wie beispielsweise „Sonnenblumen-, Soja-, Weizenkeimöl“ und die entsprechenden Fette beinhalten ebenfalls Vitamine, z.B. das Vitamin E (siehe Vitamintabelle aus Wikipedia, Bl. 27 der Patentamtsakten).

Gleichermaßen können die beschwerdegegenständlichen Waren der Klasse 30, nämlich „Tee, Kakao, Reis, Mehle und Getreidepräparate einschließlich Cerealienriegel; Brot, feine Backwaren und Konditorwaren, Pralinen mit und ohne Füllung, Schokoladewaren (soweit in dieser Klasse enthalten), Bonbons, Fruchtgummi, Kaugummi (ausgenommen für medizinische Zwecke) und andere Zuckerwaren, Speiseeis; Honig; Hefe“ Vitamine enthalten. Bekanntlich gibt es beim „Tee“ diverse Geschmacksrichtungen und auch solche mit relativ hohem Vitamingehalt durch Beimischung entsprechender Substanzen wie z.B. Hagebutten, Sanddorn, Johannisbeeren uvm.. Es werden auf dem Markt sogar entsprechend bezeichnete Teesorten, nämlich „Vitamintees“ angeboten (vgl. hierzu die dem angefochtenen Beschluss beigefügten Unterlagen, Bl. 26 der Patentamtsakten). „Kakao“ ist reich an Mineralstoffen und auch Vitaminen (s. hierzu Ergebnis einer Internetrecherche, diese Unterlagen sind der Anmelderin mit Senatsverfügung vom 21. Februar/25. Februar 2013, als Anlage 4 übersandt worden sind, Bl. 25 d.A., sowie die dem angefochtenen Beschluss beigefügten Unterlagen, Bl. 36 der Patentamtsakten). „Kakao“ dient als Grundstoff von Schokolade bzw. Schokoladewaren, wobei Kakao und Schokolade häufig auch in feinen Back- und Konditorwaren sowie bei der Herstellung von Pralinen eingesetzt werden, so dass auch diese

Produkte Vitamine enthalten können. Dunkles „Mehl“ ist reich an Vitaminen, vor allem B-Vitaminen (s. hierzu Wikipedia-Auszug, diese Unterlagen sind der Anmelderin mit Senatsverfügung vom 21. Februar/25. Februar 2013, als Anlage 5 übersandt worden, Bl. 26/27 d.A.) und damit auch das regelmäßig aus Mehl hergestellte Brot. Nach der Vitamintabelle beinhaltet „Hefe“ u.a. die Vitamine B1, B6 (s. hierzu Wikipedia-Auszug, Bl. 27 der Patentamtsakten), auch Honig weist eine Vielzahl von Vitaminen auf, wie Vitamin B₂, C usw. (s. hierzu Auszug aus Wikipedia, der dem angefochtenen Beschluss beigefügt war, Bl. 24-25 der Patentamtsakten). Des Weiteren kann „Speiseeis“, insbesondere Fruchtspeiseeis, Vitamine enthalten (vgl. die vom DPMA dem angefochtenen Beschluss beigefügten Unterlagen, Bl. 34 der Patentamtsakten). Gleiches gilt für Zuckerwaren, wie z.B. Fruchtgummis, Kaugummis und Bonbons (siehe dazu die Bonbons „Nimm 2“ der St... KG, die als Vitamin-Bonbons beworben werden). Auch von anderen Unternehmen werde vitaminhaltige Bonbons unter der Bezeichnung Vitamin-Bonbons auf dem Markt angeboten (s. hierzu Ergebnis einer google-Recherche, diese Unterlagen sind der Anmelderin mit Senatsverfügung vom 21. Februar/25. Februar 2013, als Anlage 6 übersandt wurden, Bl. 28 d.A.).

Auch alle beschwerdegegenständlichen Getränke der Klasse 32, nämlich Biere, Fruchtgetränke, Sirupe usw. können Vitamine beinhalten. Bier, insbesondere Weizenbier kann reichlich Vitamin B enthalten (vgl. hierzu Ergebnis einer Internetrecherche und Vitamintabelle, die dem angefochtenen Beschluss beigefügt waren, Bl. 27, 31 der Patentamtsakte). Fruchtgetränke, die hauptsächlich aus Früchten gewonnenen Flüssigkeiten bestehen, verfügen mit diesem hochwertigen Vitaminträger regelmäßig über Vitamine. Aber auch Sirupe und andere Präparate für die Herstellung von Getränken können vornehmlich aus vitaminhaltigen Substanzen, wie beispielsweise Früchten, hergestellt sein, wie dies bei Fruchtsirup der Fall ist, oder sie können zumindest einen gewissen Fruchtanteil und damit auch Vitamine enthalten. Auch alkoholfreie Getränke, ausgenommen Mineralwässer und andere kohlensäurehaltige Wässer, können Anteile von Fruchtsäften (beispielsweise Zitronensaft bei Limonade) oder Fruchtbestandteile und damit Vitamine enthalten.

Die angemeldete Bezeichnung „VITAMINGENUSS“ weist auch keine ungewöhnliche Struktur oder sonstige Besonderheiten syntaktischer oder semantischer Art auf, die von einem rein sachbezogenen Aussagegehalt wegführen könnten. Vielmehr handelt es sich hierbei sogar um einen im Lebensmittelbereich gut eingeführten Begriff (s. hierzu google-Recherche, die der Anmelderin mit Senatsverfügung vom 21. Februar/25. Februar 2013, als Anlage 7 übermittelt worden ist, Bl. 29 - 32 d.A.).

Soweit die Anmelderin meint, dass ein (sinnhaftes) Verständnis der angemeldeten Wortfolge eine sprachliche und inhaltliche Ergänzung verlange, die der Verkehr nicht ohne weiteres vornehme, kann dieser Auffassung nicht gefolgt werden. Hierzu ist anzumerken, dass bei der Beurteilung von Schutzhindernissen zum einen auf den konkreten Warenezusammenhang abzustellen ist. Zum anderen ist auf den normal informierten und verständigen Durchschnittsverbraucher abzustellen, der in einem entsprechenden Sachzusammenhang durchaus in der Lage ist, ohne tiefgreifende Analyse überaus naheliegende Schlussfolgerungen zu ziehen.

Schließlich rechtfertigen die von der Widersprechenden genannten Entscheidungen anderer Senate des Bundespatentgerichts betreffend die Anmeldezeichen „Aqua fun“ (beansprucht u.a. für Mittel zur Körper- und Schönheitspflege) und „drink & fun“ (angemeldet u.a. für alkoholische Getränke) keine andere Beurteilung. Abgesehen davon, dass Vorentscheidungen zu ähnlichen oder sogar identischen Marken keine Bindung für nachfolgende Verfahren entfalten, sind die genannten Marken auch nicht vergleichbar mit der vorliegenden Anmeldemarke.

Nach alledem war die Beschwerde zurückzuweisen.

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