



BUNDESPATENTGERICHT

30 W (pat) 38/12

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 307 71 967.7

hat der 30. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 6. Februar 2014 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Prof. Dr. Hacker, der Richterin Winter und des Richters Jacobi

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Das Wortzeichen

Rosentraum

ist am 6. November 2007 zur Eintragung als Marke in das beim Deutschen Patent- und Markenamt geführte Register für die Waren und Dienstleistungen der

„Klasse 3: Seifen; Parfümeriewaren; ätherische Öle; Öle für Körper- und Schönheitspflege, insbesondere für Massagen; Mittel zur Körper- und Schönheitspflege;

Klasse 5: pharmazeutische Erzeugnisse, insbesondere Öle für medizinische Zwecke; Sanitärprodukte für medizinische Zwecke; Heilmittel, soweit in Klasse 5 enthalten;

Klasse 35: Groß- und Einzelhandel mit Waren der Klassen 3 und 5;

Klasse 44: medizinische Dienstleistungen; Gesundheits- und Schönheitspflege für Menschen; Betrieb von Thermalbädern; Betrieb eines medizinischen Wellness-Zentrums; Durchführung von Massagen“

angemeldet worden.

Die Markenstelle für Klasse 44 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Anmeldung mit Beschluss vom 18. Dezember 2009 durch einen Beamten des gehobenen Dienstes wegen fehlender Unterscheidungskraft zurückgewiesen und offengelassen, ob darüber hinaus auch ein Freihaltebedürfnis anzunehmen sei. Zur Begründung hat sie ausgeführt, das Wort „Traum“ bezeichne grundsätzlich einen sehnlichen, unerfüllten Wunsch. Es werde im Verkehr vielfach und für die unterschiedlichsten Erzeugnisse verwendet, um Waren und Dienstleistungen als solche oder hinsichtlich bestimmter Merkmale bzw. Eigenschaften werblich anpreisend als einen Traum, d. h. als etwas so Ideales, wie man es sich immer erträumt habe, zu bezeichnen. Bei „Rosen“ handele sich um eine Pflanzengattung aus der Familie der Rosengewächse. Rosenblüten würden u. a. zur Gewinnung von Rosenöl verwendet, das Grundlage vieler Kosmetikprodukte und Parfüms sei und auch zu therapeutischen Zwecken eingesetzt werde. Vergleichbare mit dem Begriff „Traum“ gebildete Wortkreationen seien zur Bezeichnung für Mittel zur Körper- und Schönheitspflege im Werbesprachgebrauch üblich. „Rosentraum“ weise damit in werbeüblich anpreisender Weise auf ein Produktmerkmal hin, dass nämlich die so gekennzeichneten Produkte der Klassen 3 und 5 traumhafte Rosenduftaromen enthielten, die Dienstleistungen der Klasse 35 derartige Waren zum Gegenstand hätten und bei den Dienstleistungen der Klasse 44 traumhafte Rosenduftaromen, z. B. im Massageöl, verwendet werden würden.

Die hiergegen erhobene Erinnerung hat dieselbe Markenstelle durch Beschluss vom 29. Mai 2012 zurückgewiesen und zur Begründung ergänzend ausgeführt, „Traum“ werde im Verkehr vielfach und für die unterschiedlichsten Erzeugnisse verwendet, um diese als solche oder hinsichtlich bestimmter Merkmale bzw. Eigenschaften werblich anpreisend als etwas zu bezeichnen, das sich durch besonders hohe Qualität auszeichne und den (unerreichbar geglaubten) Wünschen des Verbrauchers entspreche. In der Gesamtheit weise **Rosentraum** auf Produkte hin, die in traumhafter Weise Inhaltsstoffe der Rosenpflanze enthielten oder verwendeten, aber nicht auf einen bestimmten Hersteller. Zwischen dem Anmeldezeichen und den beanspruchten Waren und Dienstleistungen bestehe ein enger beschrei-

bender Bezug. Die Waren der Klassen 3 und 5 könnten Inhalts-, Aroma- oder Duftstoffe von Rosenpflanzen oder diesen Stoffen nachgebildete künstliche Aromen oder Düfte enthalten. Die beanspruchten Handelsdienstleistungen hätten eine funktionelle Nähe zu derartigen Waren, mit denen Handel getrieben werde. Hinsichtlich der beanspruchten Dienstleistungen der Klasse 44 weise **Rosen-
traum** anpreisend darauf hin, dass bei der Erbringung der Dienstleistungen die genannten Inhalts-, Aroma- oder Duftstoffe verwendet werden würden.

Gegen diese Beschlüsse richtet sich die Beschwerde der Anmelderin. Zur Begründung hat sie ausgeführt, eine Marke könne von den angesprochenen Verkehrskreisen durchaus zugleich als werbliche Anpreisung und als Hinweis auf die betriebliche Herkunft der fraglichen Waren und Dienstleistungen wahrgenommen werden. Seien zum Erfassen der beschreibenden Bedeutung eines Zeichens, wie hier, mehrere gedankliche Schritte erforderlich, fehle es nicht an der erforderlichen Unterscheidungskraft. „Rose(n)“ würde nicht in erster Linie zur Beschreibung von Produkten eingesetzt werden, die Inhalts-, Aroma- oder Duftstoffe von Rosenpflanzen oder diesen Stoffen nachgebildete künstliche Aromen oder Düfte enthielten. Wenn „Rosenöl“ verwendet werde, werde dieses auch als „Rosenöl“ bezeichnet und nicht einfach auf „Rose(n)“ verkürzt. Darüber hinaus sei „Rose“ auch ein Mädchenname. Das weitere Element „Traum“ sei bereits für sich genommen schon nicht glatt beschreibend. Keinesfalls dränge sich eine Interpretation als „Rosenaromatraum“ auf.

Sie beantragt sinngemäß,

die angefochtenen Beschlüsse aufzuheben.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde ist in der Sache nicht begründet. Die angemeldete Marke ist wegen fehlender Unterscheidungskraft nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG von der Eintragung ausgeschlossen; die Markenstelle hat die Anmeldung deshalb zu Recht zurückgewiesen (§ 37 Abs. 1 MarkenG).

Unterscheidungskraft im Sinne von § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist die einer Marke innewohnende (konkrete) Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel aufgefasst zu werden, das die von der Marke erfassten Waren oder Dienstleistungen als von einem bestimmten Unternehmen stammend kennzeichnet und diese somit von denjenigen anderer Unternehmen unterscheidet (vgl. EuGH GRUR Int. 2012, 914, 916, Rn. 23 - WIR MACHEN DAS BESONDERE EINFACH; GRUR 2012, 610 Rn. 42 - Freixenet; GRUR 2010, 228, 229, Rn. 33 - Vorsprung durch Technik; BGH GRUR 2013, 731, 732, Rn. 11 - Kaleido; GRUR 2012, 1143, Rn. 7 - Starsat; GRUR 2012, 1044, 1045 Rn. 9 - Neuschwanstein). Denn die Hauptfunktion einer Marke besteht darin, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren bzw. Dienstleistungen zu gewährleisten (vgl. EuGH GRUR 2006, 233, 235, Rn. 45 - Standbeutel; GRUR 2006, 229, 230, Rn. 27 - BioID; GRUR 2008, 608, 611 Rn. 66 - EUROHYPO; BGH GRUR 2008, 710, Rn. 12 - VISAGE; GRUR 2009, 949, Rn. 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 2012, 1143, Rn. 7 - Starsat; GRUR 2012, 1044, 1045, Rn. 9 - Neuschwanstein; GRUR 2012, 270, Rn. 8 - Link economy).

Maßgeblich für die Beurteilung der Unterscheidungskraft sind einerseits die beanspruchten Waren und 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, Rn. 24 - Matratzen Concord/Hukla; GRUR 2004, 943, 944, Rn. 24 - SAT.2; BGH GRUR 2010, 935, Rn. 8 - Die Vision; GRUR 2010, 825, 826, Rn. 13 - Marlene-Dietrich-Bildnis II; GRUR 2006, 850, 854, Rn. 18 - FUSSBALL WM 2006).

Hiervon ausgehend besitzen Wortmarken dann keine Unterscheidungskraft, wenn ihnen die maßgeblichen Verkehrskreise im Zeitpunkt der Anmeldung des Zeichens (vgl. BGH GRUR 2013, 1143, Rn. 15 - Aus Akten werden Fakten) lediglich einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt zuordnen (vgl. EuGH GRUR 2004, 674, 678, Rn. 86 - Postkantoor; BGH GRUR 2012, 270, 271, Rn. 11 - Link economy; GRUR 2009, 952, 953, Rn. 10 - DeutschlandCard; GRUR 2006, 850, 854, Rn. 19 - FUSSBALL WM 2006; GRUR 2005, 417, 418 - BerlinCard; GRUR 2001, 1151, 1152 - marktfrisch; GRUR 2001, 1153 - antiKALK). 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, Rn. 23 - TOOOR!; GRUR 2006, 850, 855, Rn. 28 f. - FUSSBALL WM 2006).

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

Das Anmeldezeichen **Rosentraum** ist lexikalisch nicht nachweisbar. Es besteht für die angesprochenen allgemeinen Verkehrskreise erkennbar aus den Elementen „Rosen“ und „Traum“.

Das Wort „Rose“ bezeichnet „eine als Strauch wachsende, Stacheln tragende Pflanze mit gefiederten Blättern und vielblättrigen, meist duftenden Blüten in verschiedenen Farben“ oder „eine einzelne Rosenblüte mit Stängel“. Mit dem Wort-

bildungselement „Rose/n“ wird in beschreibender Weise auf die Verwendung von Rosenöl oder Blättern der Rosenblüte hingewiesen (z. B. in der Themenangabe „Rosenzauber“ zu einer Abhandlung über „Aromatherapie, Aromapflege und Aromakultur“, in der es um die „Rose“ als Pflanze, Symbol und Kulturgegenstand und die Herstellung und Verwendung von „Rosenöl“ geht, vgl. Forum-Essenzia e.V., Ausgabe 20-2001, Anlage 1 zum Erstbeschluss der Markenstelle vom 18. Dezember 2009 im parallelen Anmeldeverfahren betreffend das Wortzeichen 307 71 968.5 „Fichtenzauber“). „Traum“ bezeichnet „im Schlaf auftretende Vorstellungen, Bilder, Ereignisse, Erlebnisse“, einen „sehnlichen, unerfüllten Wunsch“ oder (in der Umgangssprache) „etwas traumhaft Schönes“ bzw. „eine Sache, die wie die Erfüllung geheimer Wünsche erscheint“ (Duden - Deutsches Universalwörterbuch, 6. Aufl. Mannheim 2006 [CD-ROM]). Im Zusammenhang mit einem Apfel-Zimt-Dessert ist von einem „Apfel-Zimt-Traum“ die Rede (vgl. Anlage 4 zum Erstbeschluss). In der Werbesprache steht der Begriff „Traum“ entsprechend als Wertversprechen in Wortverbindung mit einem weiteren Wertversprechen, z. B. „Bettenträume“ oder „Schmuckträume“ (vgl. Wörterbuch der Werbesprache, 1. Auflage, S. 225/226; vgl. auch BPatG 32 W (pat) 152/96 - Fruchtetraum; 32 W (pat) 125/96 - Fruchtetraum; 28 W (pat) 218/96 - Früchte-Traum).

Hiervon ausgehend ist die Markenstelle zutreffend zu dem Ergebnis gelangt, dass **Rosentraum** als Werbeaussage produktbezogener Art auf die Verwendung von Rosenöl oder sonstigen charakteristischen Bestandteilen der Rose, z. B. der Blätter, hinweisen kann.

Dies gilt zunächst für die so gekennzeichneten Waren der Klassen 3 und 5, die traditionell ätherische Öle enthalten und in einer bestimmten Weise „riechen“ und deshalb Rosenöl enthalten können. Die beanspruchten Dienstleistungen der Klasse 35 „Groß- und Einzelhandel mit Waren der Klassen 3 und 5“ können ebensolche Waren zum Gegenstand haben. Hinsichtlich der beanspruchten Dienstleistungen der Klasse 44 „medizinische Dienstleistungen; Gesundheits- und Schönheitspflege für Menschen; Betrieb von Thermalbädern; Betrieb eines medi-

zinischen Wellness-Zentrums; Durchführung von Massagen“ kann **Rosentraum** anpreisend auf den Einsatz von Rosenöl oder von Rosenblüten hinweisen. So werden Massagen, Saunaaufgüsse und Bäder mit Rosenöl oder Bäder mit Rosenblüten angeboten, wie z. B. ein „Rosen-Traum-Bad“ in der Altmühltherme in Treuchtlingen oder ein „Rosentraum-Bad“ oder eine „Aromaöl-Ganzkörpermassage Rosenduft“ im Rahmen der „Wellness Arrangements mit Sauna“ in den Hellweg-Sole Thermen in Bad Westernkotten (vgl. die Anlagen zum Erinnerungsbeschluss).

Als Werbeaussage produktbezogener Art wird **Rosentraum** in der Wahrnehmung der angesprochenen Verkehrskreise im Zusammenhang mit den beanspruchten Waren und Dienstleistungen nicht als betrieblicher Herkunftshinweis verstanden werden. Damit kann das Zeichen die Hauptfunktion einer Marke, nämlich den Verkehrskreisen die Ursprungsidentität der mit ihr gekennzeichneten Waren und Dienstleistungen zu garantieren, nicht erfüllen. Die angemeldete Bezeichnung ist damit nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG von der Eintragung ausgeschlossen.

Die Beschwerde war deshalb zurückzuweisen.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss steht den am Beschwerdeverfahren Beteiligten 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, Herrenstraße 45 a, 76133 Karlsruhe, durch einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt als Bevollmächtigten schriftlich einzulegen.

Hacker

Winter

Jacobi

CI