

BUNDESPATENTGERICHT

Leitsatz

Aktenzeichen:	26 W (pat) 94/06
Entscheidungsdatum:	27. August 2008
Rechtsbeschwerde zugelassen:	nein
Normen:	§§ 8 Abs. 2 Nr. 4 und Nr. 9, 50 Abs. 1 MarkenG; Art. 48 VO (EG) Nr. 1493/1999 und Anhang VII Abschnitt F Nr. 1 lit. a); § 46 Abs. 3 Nr. 3 lit. a WeinG

"ACHKARRER CASTELLO"

1. Nicht jede unmittelbare Abfolge einer geografischen Herkunftsangabe für Wein und eines weiteren Begriffs oder Phantasiewortes stellt eine zur Täuschung des Durchschnittsverbrauchers über die geografische Herkunft und die Qualität von Weinen und Schaumweinen geeignete oder eine nach den Bestimmungen des Weinrechts unzulässige sog. Scheinlagebezeichnung dar.
2. Neben der räumlichen Anordnung, der Schriftart und der Schriftgröße der einzelnen Bestandteile sind für die Beurteilung der Frage, ob der Verbraucher irrtümlich eine - tatsächlich nicht existierende - Lagebezeichnung annimmt, auch alle weiteren Umstände, die für ihn ohne gedankliche Analyse der Marke unmittelbar ersichtlich sind, wie z. B. die Art, der Begriffsgehalt und die sprachliche Herkunft des an die Ortsangabe angefügten weiteren Wortes, von Bedeutung.
3. Die Bezeichnung "ACHKARRER CASTELLO" ist nicht geeignet, den Eindruck einer Scheinlagebezeichnung zu erwecken und deshalb auch nicht geeignet, das Publikum über die Qualität oder andere für den Kaufentschluss wesentliche Eigenschaften von Weinen, Schaumweinen und anderen alkoholischen Getränken zu täuschen, da es in Achkarren eine - wenn auch ähnlich lautende - Lage gibt, von der die Weine stammen können. Allein ein möglicher Irrtum über den tatsächlichen Namen der Lage stellt keine i. S. v. § 8 Abs. 2 Nr. 4 MarkenG relevante Täuschungsgefahr dar.



BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 94/06

(Aktenzeichen)

An Verkündungs Statt
zugestellt am
9. Dezember 2008

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

...

betreffend die Marke 303 37 438 (S 6/05 Lö)

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 27. August 2008 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Fuchs-Wisseemann sowie des Richters Reker und der Richterin Kopacek

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I

Der Antragsteller hat beim Deutschen Patent- und Markenamt gemäß §§ 50, 54 MarkenG beantragt, die für

„Alkoholische Getränke (ausgenommen Biere)“

am 12. September 2003 eingetragene Marke 303 37 438

ACHKARRER CASTELLO

zu löschen, weil sie entgegen §§ 8 Abs. 2 Nr. 4, 37 Abs. 3 MarkenG eingetragen worden sei.

Zur Begründung hat er ausgeführt, es handele sich bei der angegriffenen Marke um eine Phantasiebezeichnung, die den Eindruck einer Weinlage in der Ortschaft „Achkarren“ erwecke und deshalb geeignet sei, das Publikum über die geographische Herkunft und die Qualität von Weinen und Schaumweinen, die unter den im Warenverzeichnis der Marke enthaltenen Oberbegriff fielen, zu täuschen. Der Markenbestandteil „ACHKARRER“ sei ein Hinweis darauf, dass entsprechend bezeichnete Weine und Schaumweine in der badischen Ortschaft Achkarren im Kaiserstuhl erzeugt worden seien. Der Ortsname „Achkarren“ sei eine für Weine und daraus hergestellte Erzeugnisse geschützte geographische Herkunftsangabe. Der für das Publikum als solcher klar erkennbare Ortsname sei in einer für Lagebezeichnungen typischen adjektivischen, durch § 24 Abs. 2 WeinG i. V. m. § 39 Abs. 1 WeinV vorgeschriebenen Weise mit dem weiteren Bestandteil „CASTELLO“ verbunden. Dadurch werde die Herkunft so bezeichneter Weine und Schaumweine aus einer Lage „ACHKARRER CASTELLO“ vorgetäuscht, die es in Achkarren tatsächlich nicht gebe. Phantasiebezeichnungen in unmittelbarer Verbindung mit existierenden, geschützten Gemarkungsnamen seien stets unzulässig, da sie geeignet seien, die Herkunft eines Weines oder Schaumweines aus einer Lage vorzutäuschen. Bei der angegriffenen Marke sei die Gefahr einer Täuschung besonders groß, weil es in Achkarren auch die Lagen „Castell“ bzw. „Castellberg“ gebe, die ihrerseits weinrechtlich geschützte geographische Herkunftsangaben seien. Mit diesen sei der Markenbestandteil „CASTELLO“ klanglich und begrifflich ohne weiteres verwechselbar. Durch ein Verständnis der angegriffenen Marke als Lagebezeichnung werde der Kaufentschluss des Durchschnittsverbrauchers positiv beeinflusst, weil dieser bei mit einer Lagebezeichnung versehenen Weinen und Schaumweinen im Allgemeinen eine bessere Qualität erwarte als bei Produkten, die eine solche Bezeichnung nicht aufwiesen.

Die Markeninhaberin hat dem ihr zugestellten Löschungsantrag innerhalb der in § 54 Abs. 2 S. 2 MarkenG bestimmten Frist widersprochen.

Die Markenabteilung 3.4. des Deutschen Patent- und Markenamts hat den Löschungsantrag zurückgewiesen. Zur Begründung hat sie ausgeführt, der vom Antragsteller geltend gemachte Löschungsgrund des § 8 Abs. 2 Nr. 4 MarkenG liege nicht vor. Bei der angegriffenen Marke handele es sich nicht um eine irreführende Scheinlagebezeichnung. Zwar setzten sich nach § 24 Abs. 2 Nr. 1 WeinG i. V. m. § 39 Abs. 1 S. 1 Nr. 2 WeinV Lagebezeichnungen von Weinen und Schaumweinen typischerweise aus einer in Genitivform gehaltenen Orts- oder Gemarkungsangabe sowie einem Lagenamen zusammen. Die angegriffene Marke enthalte insoweit mit ihrem Bestandteil „ACHKARRER“ die Bezeichnung eines tatsächlich existierenden Weinbauortes, doch wirke der weitere Bestandteil „CASTELLO“ in der eingetragenen Kombination auf den Verkehr nicht wie die Bezeichnung einer Lage in Achkarren am Kaiserstuhl, weil es äußerst ungewöhnlich sei, dass eine Weinbergslage in einem traditionellen deutschen Weinbaugebiet mit einem italienischen Begriff bezeichnet werde. Vielmehr dominierten bei den Namen deutscher Lagen klassische deutsche, in der Regel althergebrachte Bezeichnungen wie z. B. „Berg“, „Feld“, „Treppe“ oder „Stuhl“. Dieser Bezeichnungsgewohnheit entsprechend trügen auch die beiden tatsächlich in Achkarren existierenden Weinlagen die deutschsprachigen Bezeichnungen „Schlossberg“ und „Castellberg“. Bei einer fremdsprachigen Bezeichnung wie dem italienischen Begriff „CASTELLO“ sei deshalb nicht damit zu rechnen, dass der Verkehr irrigerweise von einer Weinlage in Achkarren und damit von einem Lagewein ausgehe. Vielmehr werde der Durchschnittsverbraucher darin eine Phantasiebezeichnung sehen. Dem stehe auch nicht entgegen, dass zwischen dem Markenbestandteil „CASTELLO“ und den beiden in Achkarren existierenden Weinbergsnamen „Schlossberg“ und „Castellberg“ eine gewisse begriffliche und im zweiten Fall auch eine gewisse klangliche Ähnlichkeit bestehe, weil auch die Verwendung von Übersetzungen deutscher Lagebezeichnungen unüblich sei. Ein angemessen aufmerksamer und verständiger Verbraucher werde bei dieser Sachlage keinen Fehlvorstellungen über die geografische Herkunft und/oder die Qualität der so bezeichneten Weine und Schaumweine unterliegen.

Auch eine Löschung der Marke gemäß §§ 50 Abs. 1, 8 Abs. 2 Nr. 9 MarkenG in Verbindung mit Bestimmungen des Weinrechts, wie sie der Antragsteller in der Begründung seines Löschantrags geltend gemacht habe, komme nicht in Betracht. Wie aus der Stellungnahme des Schutzverbandes Deutscher Wein vom 14. März 2006 zu entnehmen sei, gebe es im Weinbezeichnungsrecht kein grundsätzliches Benutzungs- oder Kennzeichnungsverbot für der angegriffenen Marke entsprechende Bezeichnungen mehr. Auch die in der Stellungnahme des Schutzverbandes zitierte gemeinschaftsrechtliche Bestimmung des Art. 48 VO (EG) Nr. 1493/1999 i. V. m. dessen Anhang VII Abschnitt F Nr. 1 lit. a untersage nur die Benutzung solcher Wörter oder Wortteile als Bestandteile von Marken, die geeignet seien, Verwechslungen oder eine Irreführung der Personen, an die sie sich richteten, hervorzurufen. Es handele es sich insoweit nicht um ein abstraktes, auf einer unwiderlegbaren Vermutung beruhendes Irreführungsverbot, das ohne weiteres als Schutzhindernis zu berücksichtigen wäre. Vielmehr gebiete auch diese Rechtsnorm nur, das Bestehen einer Irreführungsgefahr im jeweiligen Einzelfall zu prüfen und ggf. ausdrücklich festzustellen. Mithin entsprächen die tatbestandlichen Voraussetzungen denjenigen des § 8 Abs. 2 Nr. 4 MarkenG, die im vorliegenden Fall nicht gegeben seien.

Hiergegen wendet sich der Löschantragsteller mit der Beschwerde, zu deren Begründung er sich zunächst auf sein Vorbringen gegenüber der Markenabteilung bezieht. Ergänzend trägt er vor, die Markenabteilung habe die Auskunft des Schutzverbandes Deutscher Wein e.V. offensichtlich missverstanden. Wie auch von Koch in dessen Kommentar zum Weinrecht ausgeführt sei, sei die Verbindung des Namens einer bekannten Weinbaugemeinde mit einer Phantasiebezeichnung nach den Bestimmungen des Weinrechts jedenfalls dann irreführend und damit unzulässig, wenn die Phantasiebezeichnung in unmittelbarer Verbindung mit dem Orts- oder Gemarkungsnamen verwendet werde. Zwar bestehe bei solchen unmittelbaren Verbindungen weinrechtlich nunmehr keine unwiderlegbare Vermutung mehr für deren Unzulässigkeit, sondern es sei in jedem Einzelfall die Feststellung zu treffen, dass die konkrete unmittelbare Verbindung irreführend sei.

Dies sei jedoch fast immer der Fall. Die Frage, ob eine unmittelbare Verbindung einer Orts- oder Gemarkungsangabe mit einer Phantasiebezeichnung vorliege, bestimme sich vor allem nach der Art der Anordnung der einzelnen Bestandteile und ihrer Schriftart und -größe. Folgt den Einzelbestandteilen, wie im Fall der angegriffenen Marke, räumlich unmittelbar aufeinander, sei von einer Irreführungsgefahr auszugehen. Diese Gefahr werde im vorliegenden Fall auch nicht dadurch ausgeräumt, dass „Castello“ als lageuntypische Bezeichnung erkannt werde. Dies habe auch der Schutzverband Deutscher Wein e.V. in seiner Stellungnahme zum Ausdruck gebracht, die die Markenabteilung in nicht nachvollziehbarer Weise ins Gegenteil verkehrt habe.

Der Löschantragsteller beantragt,

den Beschluss der Markenabteilung 3.4. des Deutschen Patent- und Markenamts vom 3. Juli 2006 aufzuheben und die Löschung der Marke 303 37 438 anzuordnen.

Die Markeninhaberin beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie hält den angegriffenen Beschluss der Markenabteilung für zutreffend und vertritt weiterhin die Ansicht, ein Teil der mit der Marke konfrontierten inländischen Verbraucher werde in dieser wegen des italienischen Charakters ihres Bestandteils „CASTELLO“ eine phantasievolle Produktbezeichnung sehen, ohne damit konkrete Vorstellungen über die Herkunft oder die Qualität des Weines oder Schaumweines zu verbinden. Aber selbst dann, wenn unterstellt werde, dass der deutsche Verbraucher bei der angegriffenen Marke von einer kombinierten Gemarkungs- und Lagenbezeichnung ausgehe, bestehe nicht die Gefahr einer Irreführung, weil der Markenbestandteil „CASTELLO“ nicht nur klanglich und schriftbildlich an die in Achkarren tatsächlich existierende Lage „Castellberg“ angelehnt

sei, sondern sich die deutsche Übersetzung von „CASTELLO“, nämlich „CASTELL“ (bzw. „KASTELL“), im Wort „Castellberg“ wiederfinde. Der an Weinen interessierte Verbraucher werde daher bei dem Markenbestandteil „CASTELLO“ allenfalls die Vorstellung haben können, einen Wein aus der Achkarrer Lage „Castellberg“ unter einer anderen, ähnlichen Bezeichnung zu erwerben. Bei einem solchen Verkehrsverständnis fehle es aber bereits an einer Täuschung, weil die mit der angegriffenen Marke gekennzeichneten Produkte tatsächlich aus der Achkarrer Weinlage „Castellberg“ stammten.

II

Die zulässige Beschwerde des Antragstellers erweist sich als unbegründet. Die Markenabteilung hat den gemäß §§ 50 Abs. 2 S. 2, 54 Abs. 1 MarkenG zulässigen Löschungsantrag im Ergebnis zu Recht zurückgewiesen, weil der Eintragung der angegriffenen Marke sowohl zum Zeitpunkt ihrer Eintragung als auch zum Zeitpunkt der Entscheidung über den Löschungsantrag keines der von der Antragstellerin explizit bzw. konkludent behaupteten Schutzhindernisse entgegenstand.

1. Die Eintragung der angegriffenen Marke ist nicht entgegen § 8 Abs. 2 Nr. 4 MarkenG erfolgt.

Nach der vorgenannten Bestimmung sind von der Eintragung Marken ausgeschlossen, die geeignet sind, das Publikum insbesondere über die Art, die Beschaffenheit oder die geografische Herkunft der Waren oder Dienstleistungen zu täuschen. Eine gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 4 MarkenG relevante Täuschungsgefahr muss von der Marke selbst ausgehen und darf nur von den beanspruchten Waren und Dienstleistungen her beurteilt werden (BPatG Mitt. 1998, 371 - CRISTALLO). Bei ihrer Beurteilung ist auf die Sicht des normal informierten und angemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchers der fraglichen Waren und Dienstleistungen abzustellen (BGH GRUR 2002, 1074, 1076 - Original

Oettinger; BPatGE 43, 30, 33 - Herrenstein), wobei in erster Linie die Abnehmer dieser Waren und Dienstleistungen maßgeblich sind, aber auch die Hersteller und Händler der betroffenen Waren bzw. die Erbringer der betroffenen Dienstleistungen nicht unberücksichtigt bleiben dürfen (EuGH GRUR 2004, 682, 683, Nr. 23-25 - Bostongurka). Für die Feststellung der insoweit maßgeblichen Auffassung des Durchschnittsverbrauchers kann der Prüfer oder Richter seine eigene Sachkunde und Lebenserfahrung einsetzen, die sowohl daraus resultieren kann, dass der Prüfer oder Richter zu den von den jeweiligen Waren und Dienstleistungen angesprochenen Verkehrskreisen zählt, als auch darauf beruhen kann, dass er mit entsprechenden markenrechtlichen Sachverhalten ständig befasst ist (BGH GRUR 2002, 550, 552 - Elternbriefe; GRUR 2004, 244, 245 - Marktführerschaft).

Auch wenn § 8 Abs. 2 Nr. 4 MarkenG - im Gegensatz zum früheren § 4 Abs. 2 Nr. 4 WZG - nicht ausdrücklich auf „den tatsächlichen Verhältnissen nicht entsprechende“ Angaben abstellt, kann dennoch grundsätzlich eine Täuschungsgefahr nur bei unrichtigen Zeichen und Angaben angenommen werden. Darüber hinaus können im Einzelfall auch Angaben, die tatsächlich keine (unrichtige) geografische Bezeichnung darstellen, den irreführenden Anschein einer Herkunfts- und/oder Qualitätsangabe hervorrufen und deshalb vom Schutz als Marke ausgeschlossen sein. Davon ist früher häufig bei Bezeichnungen ausgegangen worden, die den Eindruck einer in Wirklichkeit nicht existierenden Weinlage erweckten und deshalb zu unzutreffenden Qualitätsvorstellungen führen konnten (BGH GRUR 1980, 173, 174 - FÜRSTENTHALER; BPatG GRUR 1992, 170 - Schloß Caestrich; GRUR 1998, 717 - Rosenfelder). Gegenüber einer solchen Annahme ist die neuere Rechtsprechung jedoch immer zurückhaltender geworden, weil im registerrechtlichen Markeneintragungs- und -löschungsverfahren die Vorstellungen des Verkehrs über Lagenamen nicht ohne weiteres feststellbar sind (BPatGE 31, 262 - MONTE GAUDIO; 40, 149 - Villa Marzolini; BPatG GRUR 1996, 885 - Schloß Wachenheim; GRUR 1999, 931, 932 - St. Ursula; BPatGE a. a. O. - HERRENSTEIN).

Unter Zugrundelegung dieses rechtlichen Prüfungs- und Bewertungsmaßstabs stellte die angegriffene Marke weder zum Zeitpunkt ihrer Eintragung noch zum Zeitpunkt der Entscheidung über den Löschungsantrag eine zur Täuschung geeignete Angabe i. S. d. § 8 Abs. 2 Nr. 4 MarkenG dar.

Wie die Markenabteilung zutreffend festgestellt hat, handelt es sich bei dem in der Marke an erster Stelle stehenden Wort „ACHKARRER“ um die adjektivierte Form des Ortsnamens „ACHKARREN“. „Achkarren“ ist, was zwischen den Verfahrensbeteiligten unstreitig ist, ein im badischen Kaiserstuhlgebiet gelegener Ort, in dem Wein angebaut wird. Unwidersprochen hat die Markeninhaberin insoweit vorgetragen, dass der von ihr unter der angegriffenen Marke vertriebene Wein aus Achkarren stammt. Selbst wenn dies bestritten würde, könnte dies nichts daran ändern, dass die „Weine“ aus Achkarren stammen könnten, eine lautere Verwendung also möglich wäre. Damit stellt dieser Markenbestandteil für sich genommen keine unrichtige Angabe dar, die eine Täuschungsgefahr i. S. d. § 8 Abs. 2 Nr. 4 MarkenG begründen könnte.

Der weitere Markenbestandteil „CASTELLO“ ist, was zwischen den Parteien des Verfahrens ebenfalls nicht streitig ist, die italienische Bezeichnung für ein Kastell oder Schloss und vermag ebenfalls keine Täuschungsgefahr zu begründen. Er bezeichnet in Italien zugleich einen in einem Schloss oder an der Stelle eines früheren Kastells bzw. Schlosses beheimateten Weinerzeugungsbetrieb. In diesem Sinne wird er, insbesondere von den Erzeugern von Weinen in der Region Toskana, in Verbindung mit dem konkreten Namen des „CASTELLO“ umfänglich zur betrieblichen Herkunftskennzeichnung von Weinen benutzt und findet sich auch auf einer Vielzahl nach Deutschland exportierter Weine in dieser Funktion auf Weinetiketten wieder. Durch diese weit verbreitete italienische Kennzeichnungsgepflogenheit, sowie den Umstand, dass die Etiketten italienischer, aus einem „CASTELLO“ stammenden Weine zugleich vielfach die Abbildung eines Kastells zeigen, ist auch der durchschnittlich informierte inländische Verbraucher von Weinen und daraus erzeugten Produkten, wie z. B. Schaumweinen und Sek-

ten, daran gewöhnt, dass Bezeichnungen, die das italienische Wort „CASTELLO“ enthalten, nicht eine einzelne Weinlage angeben, sondern auf die Herkunft des Weins oder Schaumweins aus einem bestimmten Weinbaubetrieb und ggf. auch aus der Region eines früheren Kastells oder Schlosses hinweisen. Auch von seiner ursprünglichen Wortbedeutung her legt das italienische Wort „CASTELLO“, das für den normal informierten Durchschnittsverbraucher wegen der Nähe zu den deutschen Wörtern „Castell“ und „Kastell“ ohne weiteres im Sinne dieser Begriffe verständlich ist, weniger eine Wertung als Lagebezeichnung denn als Bezeichnung für ein (italienisches) Kastell oder Schloss, also ein Gebäude, nahe.

Selbst wenn aber Verbraucher durch die begriffliche Nähe von „Castello“ zu der Achkarrer Lage „Castellberg“ an eine Lagebezeichnung denken würden, wäre eine Täuschungsgefahr nicht gegeben, da es tatsächlich eine solche Lage in Achkarren gibt, von der die „Weine“ nach dem Vorbringen der Antragsgegnerin stammen. Dass diese Lage einen anderen Namen trägt, stellt demgegenüber keine relevante Täuschung i. S. v. § 8 Abs. 2 Nr. 4 MarkenG dar. Insoweit ist nur eine Täuschung über die Tatsache, dass der Wein aus einer Lage stammt, für die Verbraucher relevant, die mit derartigen Bezeichnungen Qualitätsvorstellungen verbinden (vgl. BGH GRUR 1980, 173, 174 - Fürstenthaler), die - wenn der Wein aus einer anders lautenden Lage stammt - erfüllt werden können, weil die Weine aus einer in Achkarren existierenden Lage stammen.

Dementsprechend ist auch entgegen der Ansicht des Antragstellers die Tatsache, dass die angegriffene Marke grammatikalisch Ähnlichkeit mit Bezeichnungen aufweist, wie sie zur Bezeichnung von Lageweinen üblich sind, nicht zwingend geeignet, überhaupt eine Täuschungsgefahr zu begründen. Zwar ist dem Antragsteller im Ausgangspunkt darin zuzustimmen, dass die einzeilige, in gleicher Schriftart und -größe gehaltene Wiedergabe einer adjektivierten Ortsangabe und einer ihr nachfolgenden weiteren Bezeichnung die Verbraucher grundsätzlich dazu veranlassen kann, darin die Bezeichnung einer Weinlage zu sehen. Sie könnte von diesem Standpunkt her ein gewisses Indiz für die Annahme einer Scheinlage-

bezeichnung sein. Die Art und Weise der Verbindung der einzelnen Bestandteile ist jedoch nicht der einzige, für die rechtliche Bewertung relevante tatsächliche Gesichtspunkt; denn der angemessen aufmerksame und verständige Durchschnittsverbraucher von Weinen und anderen auf der Grundlage von Weinen erzeugten Getränken wird sich dann, wenn er einer entsprechend gebildeten Bezeichnung im Verkehr begegnet, bei der Einschätzung, ob er eine Lagebezeichnung vor sich zu haben glaubt oder nicht, nicht nur an diesen eher formalen Kriterien, sondern an allen ihm wichtig und hilfreich erscheinenden, ohne gedankliche Analyse sofort erfassbaren Umständen orientieren, zu denen insbesondere auch der Begriffsgehalt und - wie dies die Markenabteilung zutreffend angenommen hat - die sprachliche Herkunft der Bezeichnungsbestandteile und der daraus gebildeten Gesamtbezeichnung zählen. Diese weiteren Umstände sprechen indes für den Durchschnittsverbraucher im Falle der angegriffenen Marke letztlich entscheidend gegen die Wertung als Lagebezeichnung; denn dem Verbraucher, dem die Art typischer deutschsprachiger Lagebezeichnungen bekannt ist, wird - ohne dass er hierfür besondere Überlegungen anstellen muss - die ungewöhnliche Zweisprachigkeit der angegriffenen Marke erkennen und - wie ausgeführt - in dieser keine typische deutsche Lagenbezeichnung, sondern entweder einen Hinweis auf die Herkunft der so bezeichneten Waren aus einem in Achkarren in einem Kastell oder an der Stelle eines früheren Kastells gelegenen Weinbaubetrieb oder aber sogar nur eine bloße, nach Art italienischer betrieblicher Herkunftskennzeichnungen gebildete (Phantasie-)bezeichnung sehen. In dem Fall, in dem die Verbraucher an eine Phantasiebezeichnung nach dem Muster bei italienischen Weinen denken, kann es ohnehin nicht zu einer nach § 8 Abs. 4 MarkenG relevanten Täuschung kommen. In dem Fall, in dem die Verbraucher gleichwohl an die Herkunft der Weine aus einer Achkarrer Lage denken sollten, werden sie nicht getäuscht, weil - wie ausgeführt - es tatsächlich eine Lage gibt, die zwar anders heißt, aber im Verkehr bei lauterer Verwendung, d. h. wenn der Wein aus einer Achkarrer Lage stammt, nicht die falsche Vorstellung einer tatsächlich nicht existierenden Lage zu vermitteln vermag.

Soweit der Antragsteller eine unlautere Verwendung der angegriffenen Marke mit der Begründung befürchtet, die Antragsgegnerin könne einen anderen als einen aus Achkarren stammenden Wein unter der Marke anbieten, ist dies eine wettbewerbsrechtliche, nicht in die Zuständigkeit des Bundespatentgerichts fallende Frage.

2. Die Eintragung der angegriffenen Marke ist auch nicht, wie vom Antragsteller in der Begründung seines Löschungsantrags konkludent geltend gemacht worden ist, entgegen § 8 Abs. 2 Nr. 9 MarkenG erfolgt. Nach dieser Bestimmung sind Marken von der Eintragung ausgeschlossen, deren Benutzung ersichtlich nach sonstigen Vorschriften im öffentlichen Interesse untersagt werden kann.

Die vom Antragsteller angeführten weinrechtlichen Vorschriften der VO (EG) Nr. 1493/1999 und des WeinG stellen zwar sonstige Bestimmungen i. S. d. § 8 Abs. 2 Nr. 9 MarkenG dar, die die Benutzung bestimmter Bezeichnungen für Weine und Schaumweine im öffentlichen Interesse untersagen. Wie der Antragsteller jedoch selbst einräumt und wie auch in der von der Markenabteilung eingeholten Stellungnahme des Schutzverbandes Deutscher Wein vom 14. März 2006 zum Ausdruck gebracht worden ist, enthalten die hier allein in Betracht kommenden Vorschriften des Art. 48 VO (EG) und dessen Anhang VII Abschnitt F Nr. 1 lit. a bzw. des § 46 Abs. 3 Nr. 3 lit. a WeinG - im Gegensatz zur früheren Rechtslage – kein generelles Benutzungsverbot (mehr), sondern untersagen lediglich die Benutzung von Marken, die geeignet sind, Verwechslungen oder eine Irreführung der Personen, an die sie sich richten, hervorzurufen. Somit entsprechen die in diesen Bestimmungen aufgestellten Benutzungsverbote ihren tatbestandlichen Voraussetzungen nach den Voraussetzungen einer Schutzversagung gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 4 MarkenG, die im vorliegenden Fall nicht gegeben sind. Diesbezüglich wird zur Vermeidung von Wiederholungen auf die zum Schutzhindernis des § 8 Abs. 2 Nr. 4 MarkenG getroffenen Feststellungen verwiesen.

Die in der Auskunft des Schutzverbands Deutscher Wein e.V. vom 14. März 2006 demgegenüber geäußerte Ansicht, die Bezeichnung „ACHKARRER CASTELLO“ sei als scheingeografische Angabe irreführend, weil sie die Existenz einer gleichlautenden Weinbergslage vortäusche, stellt lediglich eine rechtliche Wertung der angegriffenen Marke dar, an die die Markenabteilung und auch der Senat nicht gebunden sind und die der Senat aus den im Vorstehenden im Einzelnen aufgeführten Gründen nicht teilt.

Da die Schutzhindernisse des § 8 Abs. 2 Nr. 4 und Nr. 9 MarkenG der Eintragung der angegriffenen Marke nicht entgegenstanden und weitere Lösungsgründe vom Antragsteller nicht geltend gemacht worden sind, muss seine Beschwerde gegen die Zurückweisung des Lösungsantrags erfolglos bleiben.

3. Für die vom Antragsgegner angeregte Zulassung der Rechtsbeschwerde gemäß § 83 Abs. 2 MarkenG ist kein Raum, da im vorliegenden Verfahren weder über eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zu entscheiden war noch die Fortbildung des Rechts oder die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Bundesgerichtshofs erfordert. Die Beurteilung der Täuschungseignung der angegriffenen Marke stellt eine einzelfallbezogene Tatsachenentscheidung dar, die unter Anwendung der durch die höchstrichterliche Rechtsprechung aufgestellten Rechtsgrundsätze erfolgt ist. Der zu entscheidende Fall wirft auch keine neuen Rechtsfragen auf. Letztlich weicht der Senat mit seiner Entscheidung, soweit ersichtlich, auch nicht von der einschlägigen aktuellen Rechtsprechung anderer Gerichte oder Senate ab.

4. Es besteht auch kein Anlass dafür, einem der Verfahrensbeteiligten aus Gründen der Billigkeit gemäß § 71 Abs. 1 S. 1 MarkenG die Kosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen.

Dr. Fuchs-Wisseemann

Kopacek

Reker

Fa/Bb