



BUNDESPATENTGERICHT

27 W (pat) 60/10

(Aktenzeichen)

Verkündet am
12. Oktober 2010

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 307 76 516.4

hat der 27. Senat (Marken-Beschwerdesenat) durch den Vorsitzenden Richter Dr. Albrecht, den Richter Kruppa und die Richterin am Landgericht Werner auf die mündliche Verhandlung vom 12. Oktober 2010

beschlossen:

Auf die Beschwerde werden die Beschlüsse vom 19. Juni 2009 und 18. Januar 2010 insoweit aufgehoben, als die Anmeldung für
„Klasse 16: Schreibwaren“
zurückgewiesen worden ist.

Im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Anmelderin hat beim Deutschen Patent- und Markenamt die Eintragung der Wortmarke

Esslinger Zwiebelfest

für die Waren und Dienstleistungen

„Klasse 9:

Bild- und / oder Tonträger, insbesondere bespielte beziehungsweise mit Aufnahmen versehene Videobänder, Tonbänder, Videokassetten, Tonbandkassetten, Compact Disks, DVDs;

Klasse 16:

Druckereierzeugnisse, Bücher, Zeitschriften, Broschüren, Flyers; Photographien; Schreibwaren;

Klasse 21:

Geräte und Behälter für Haushalt und Küche; Glaswaren, Porzellan und Steingut, soweit in Klasse 21 enthalten;

Klasse 33:

Alkoholische Getränke (ausgenommen Biere), Wein, Sekt, Spirituosen und Liköre, Cocktails und Aperitifs auf Spirituosen- und Weingrundlage;

Kasse 35:

Werbung; Online-Werbung in einem Computernetzwerk; Werbung im Internet für Dritte;

Klasse 43:

Dienstleistungen zur Verpflegung und Beherbergung von Gästen“

beantragt.

Die Markenstelle hat die Anmeldung mit Beschlüssen vom 19. Juni 2009 und 18. Januar 2010, von denen letzterer im Erinnerungsverfahren ergangen ist, wegen fehlender Unterscheidungskraft gemäß § 37 Abs. 1, § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG zurückgewiesen. Dies ist damit begründet, das angemeldete Zeichen weise auf ein vom Thema her bestimmtes Fest an einem Ort hin. Alle beanspruchten Waren und Dienstleistungen könnten dort angeboten werden bzw. Verwendung finden. Die von der Anmelderin herangezogenen eingetragenen Fest-Marken bezögen sich auf Waren und Dienstleistungen, bei denen dies nicht der Fall sei. Daran ändere auch der Umstand nichts, dass die „Zwiebel“ sich hier historisch scherzhaft auf eine Bezeichnung für Esslinger Bewohner beziehe.

Der Erinnerungsbeschluss wurde der Anmelderin am 25. Januar 2010 zugestellt.

Die Anmelderin hat dagegen am 17. Februar 2010 Beschwerde eingelegt und diese damit begründet, Esslingen sei kein bekannter Ort. Das Zwiebel-Fest sei nur regional begrenzt bekannt. Keinesfalls sei Esslinger Zwiebelfest für die beanspruchten Waren und Dienstleistungen beschreibend; es könne nicht mit „Fußball Weltmeisterschaft“ gleichgesetzt werden.

Sie beantragt sinngemäß,

die Beschlüsse der Markenstelle des Deutschen Patent- und Markenamts vom 19. Juni 2009 und 18. Januar 2010 aufzuheben und die Marke einzutragen.

In der mündlichen Verhandlung hat die Anmelderin ihren Standpunkt aufrechterhalten und vertieft.

II.

Die nach § 66 Abs. 1 MarkenG zulässige Beschwerde der Anmelderin hat in der Sache nur teilweise Erfolg, weil einer Registrierung der angemeldeten Marke für die streitgegenständlichen Waren und Dienstleistungen mit Ausnahme von Schreibwaren das Schutzhindernis der fehlenden Unterscheidungskraft des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG entgegensteht.

1.

Unterscheidungskraft im Sinn von § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist die einer Marke innewohnende konkrete Eignung, die Waren oder Dienstleistungen, für die die Eintragung beantragt wird, als von einem bestimmten Unternehmen stammend zu kennzeichnen und diese Waren oder Dienstleistungen von denjenigen anderer zu unterscheiden sowie deren Ursprungsidentität zu gewährleisten (vgl. u. a. EuGH GRUR 2004, 428, 431 Nr. 48 - Henkel; BGH GRUR 850, 854 Nr. 18 - FUSSBALL WM 2006).

Wortmarken besitzen nach der Rechtsprechung dann keine Unterscheidungskraft, wenn ihnen die angesprochenen Verkehrskreise für die fraglichen Waren oder Dienstleistungen lediglich einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt zuordnen.

Ist - wie hier - die Unterscheidungskraft einer Wortfolge zu beurteilen, so bestehen grundsätzlich keine abweichenden Anforderungen gegenüber anderen Wortmarken. Bei einer aus mehreren Wörtern bestehenden Marke ist auf die Bezeichnung in ihrer Gesamtheit abzustellen (vgl. BGH GRUR 2001, 162 - Rational Software Corporation).

2.

Nach diesen Grundsätzen fehlt der angemeldeten Marke „Esslinger Zwiebfest“ für sämtliche beschwerdegegenständlichen Waren und Dienstleistungen mit Ausnahme von Schreibwaren jegliche Unterscheidungskraft, da sie bezüglich dieser Waren und Dienstleistungen einen ohne weiteres erkennbaren beschreibenden Begriffsinhalt aufweist, der dazu führt, dass das angemeldete Zeichen nicht als Marke verstanden wird. Wie die Markenstelle zutreffend ausgeführt hat, handelt es sich bei der angemeldeten Wortfolge um einen Hinweis auf eine in der Stadt Esslingen stattfindende Veranstaltung, die einen mit „Zwiebel“ benennbaren thematischen Bezug hat. Für ein entsprechendes Verständnis sprechen insbesondere die von der Markenstelle ermittelten Internetbelege, die eine Verwendung von vergleichbaren Begriffen durch Dritte belegen. Danach finden in unterschiedlichen Ortschaften Feste statt, die jeweils einen Bezug zu verschiedenen Lebensmitteln haben (z. B. Honigfest in Wietzendorf, Sailufer Knoblauchfest, Duerkheimer Wurzelfest, Lindenberger Käsefest, Apfelfest in Schöppingen).

Dass vorliegend mit „Zwiebel“ kein solcher Bezug zu einer regionalen Spezialität der Gattung Lauch hergestellt werden soll, ist für einen nicht mit der Geschichte der Stadt Esslingen vertrauten Verbraucher nicht erkennbar. Die Sage darüber, wie die Bewohner der Stadt Esslingen zu der Bezeichnung „Zwiebel“ kamen, gehört nicht zum bundesweit bekannten Sagenschatz.

Der damit nicht vertraute Verbraucherkreis ist sehr groß. Er wird „Zwiebfest“ in eine Reihe mit den o. g. Festen einordnen und entsprechende „Zwiebfeste“ in Gemüseanbaubereichen erwarten - ja sogar weitere solche Feste in Esslingen nicht ausschließen, zumal er daran gewöhnt ist, in einer Kommune auch mehreren von

verschiedenen Veranstaltern durchgeführten Stadtteilstesten, Starkbierfesten, Weinfesten etc. zu begegnen.

In Bezug auf die zu versagenden Waren und Dienstleistungen weist die Bezeichnung „Esslinger Zwiebfest“ das angesprochene Publikum lediglich darauf hin, dass diese Waren und Dienstleistungen anlässlich eines in der Stadt Esslingen stattfindenden Zwiebfestes angeboten werden oder dessen Durchführung dienen.

Die beanspruchten Waren der Klassen 9 und 16 (mit Ausnahme von Schreibwaren) können sich inhaltlich mit dem Esslinger Zwiebfest befassen. Damit ist „Esslinger Zwiebfest“ insoweit als Inhaltsangabe beschreibend.

Die Dienstleistungen der Klasse 43 können auf die Organisation und Durchführung der als „Esslinger Zwiebfest“ bezeichneten Veranstaltung bezogen werden. Das angemeldete Zeichen ist auch für die beanspruchten „Dienstleistungen zur Beherbergung und Verpflegung von Gästen“ freizuhalten. Zunehmend wenden sich Veranstalter größerer Festivitäten mit einem Komplettangebot, zu dem auch Übernachtungsmöglichkeiten gehören, an die Interessenten. „Esslinger Zwiebfest“ ist damit unmittelbar beschreibend. Daran ändern auch faktische Monopolstellungen der Anmelder nichts, soweit ihre Marken - wie hier - nicht die Voraussetzungen einer Verkehrsdurchsetzung (§ 8 Abs. 3 MarkenG) erfüllen. Der beschreibende Charakter eines Veranstaltungsnamens betrifft aber nicht nur die Durchführung der Veranstaltung, sondern umfasst auch die hierfür eingesetzten Hilfsmittel und -leistungen. Insoweit handelt es sich bei der Benennung der Veranstaltung um eine Bestimmungsangabe im Sinn von § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG. Auch wenn sie die betroffenen Waren und Dienstleistungen selbst nicht unmittelbar beschreibt, wird durch sie doch ein „enger beschreibender Bezug“ dazu hergestellt, der auch vom Bedeutungsgehalt der angemeldeten Marke bestimmt wird (Ströbele / Hacker, MarkenG, 9. Aufl., § 8 Rn. 161, 162).

Der beschreibende Charakter eines Veranstaltungsnamens betrifft daher vorliegend auch die das Fest ermöglichenden Dienstleistungen der Klasse 43 und die hierfür eingesetzten Hilfsmittel der Klasse 35.

Die Getränke der Klasse 33 können für das Esslinger Zwiebfest bestimmt sein oder dort ausgeschenkt werden (s. a. BPatG, Beschluss vom 24. März 2010, Az.: 26 W (pat) 82/09 - Hamburger Oktoberfest). Alkoholische Getränke (ausgenommen Biere), Wein, Sekt, Spirituosen und Liköre, Cocktails und Aperitifs auf Spirituosen- und Weingrundlage werden in Verbindung mit den entsprechenden Dienstleistungen auf jedem Fest angeboten bzw. verwendet. Auch unter Berücksichtigung der Entscheidung des BGH zu *House of Blues* (GRUR 1999, 988) besteht keine Grundlage für die Eintragung für die im Zusammenhang mit einer solchen Festivität dem Publikum angebotenen verfahrensgegenständlichen Waren und Dienstleistungen. Das Merkmal des (engen) beschreibenden Bezugs im Sinn von § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG ist nicht absolut und generalisierend zu ermitteln, sondern hängt von den Umständen des Einzelfalls ab, nämlich vom Bedeutungsgehalt der konkret als Marke beanspruchten Bezeichnung und den konkreten Waren und Dienstleistungen, für die die Eintragung verlangt wird. Auf dem Getränkesektor entspricht es üblichen Gepflogenheiten, mit Hilfe der auf den Getränken angebrachten Etikettierung auf besondere Veranstaltungen hinzuweisen (BPatG, a. a. O. - Hamburger Oktoberfest).

Die Produkte der Klasse 21 können dort ebenfalls vertrieben werden.

3.

Eine andere Beurteilung ist lediglich für die im Tenor genannten „Schreibwaren“ angezeigt.

Insoweit steht der Eintragung des Begriffs „Esslinger Zwiebfest“ weder das Schutzhindernis der fehlenden Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG noch der Ausschlussgrund des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG entgegen.

Die Bezeichnung „Esslinger Zwiebfest“ ist nicht geeignet, Merkmale dieser Waren unmittelbar zu beschreiben, da das Publikum bei dem Besuch einer so benannten Veranstaltung nicht erwarten wird, dass es dort Schreibwaren erwerben kann. Mangels eines im Vordergrund stehenden beschreibenden Sinngehalts kann der Wortfolge insoweit auch nicht jegliche Unterscheidungskraft abgesprochen werden.

In diesem Umfang konnten die angefochtenen Beschlüsse der Markenstelle daher keinen Bestand haben.

4.

Billigkeitsgründe für eine Rückzahlung der Beschwerdegebühr sind nicht ersichtlich.

5.

Gründe für eine Zulassung der Rechtsbeschwerde (§ 83 Abs. 2 MarkenG i. V. m. § 574 ZPO) liegen nicht vor, weil keine Fragen von grundsätzlicher Bedeutung einer höchstrichterlichen Klärung bedürfen und der Senat mit dieser Entscheidung nicht von Entscheidungen anderer Gerichte abweicht.

Dr. Albrecht

Kruppa

Werner

Fa