



BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 507/14

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 30 2013 042 478.6

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 9. Dezember 2015 unter Mitwirkung der Vorsitzenden Richterin Kortge sowie des Richters Reker und des Richters kraft Auftrags Schödel

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Wortfolge

Schwaben Bräu

ist am 18. Juli 2013 zur Eintragung als Marke in das beim Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA) geführte Register für folgende Waren angemeldet worden:

Klasse 32: Bier.

Die Markenstelle für Klasse 32 des DPMA hat die Anmeldung mit Beschluss vom 11. Dezember 2013 wegen fehlender Unterscheidungskraft und Freihaltebedürftigkeit gemäß §§ 37 Abs. 1, 8 Abs. 2 Nr. 1 und 2 MarkenG zurückgewiesen. Zur Begründung hat sie angeführt, mit dem Wort „Schwaben“ werde in Bayern sowohl ein Bezirk als auch ein Regierungsbezirk benannt, während „Bräu“ eine Brauerei oder ein gebrautes Getränk bezeichne. Das Anmeldezeichen stelle daher lediglich einen sprachüblichen Hinweis dar, dass die angemeldeten Waren aus einer Brauerei in Schwaben stammten. Diese unmittelbar beschreibende Angabe müsse im Interesse der Mitbewerber freigehalten werden.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Anmelderin, mit der sie sinngemäß beantragt,

den Beschluss der Markenstelle für Klasse 32 des DPMA vom 11. Dezember 2013 aufzuheben.

Sie ist der Ansicht, der Begriff „Schwaben“ sei interpretationsbedürftig, weil er als Bezeichnung einer Landschaft im südlichen Deutschland, eines Ortes oder Ortsteils, eines bayerischen Regierungsbezirks oder eines Herzogtums diene oder die in Schwaben lebende Bevölkerung bezeichne. Ferner sei unklar, ob das Bier in Schwaben, von Schwaben oder für Schwaben gebraut sei. Eine Vielzahl eingetragener Biermarken belege, dass es auf dem Biermarkt üblich sei, Bier nach dem Schema „Orts-/Regionname“ plus „bierspezifischer Hinweis“ (z. B. Bräu. Brauerei, Pils, Radler etc.) zu benennen. Wegen der Einzelheiten dieser 15 Markeneintragungen wird auf die Seiten 6 bis 8 der Beschwerdebegründung sowie deren Anlagen 2 bis 16 verwiesen (Bl. 30 - 32, 36 – 53 GA). Weitere 22 als Wortmarken eingetragene, ähnlich aufgebaute Biernamen hat sie in ihrer Stellungnahme vom 30. November 2015 (Bl. 73 ff. GA) auf den gerichtlichen Hinweis des Senats vom 6. Oktober 2015 angeführt.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die nach § 66 Abs. 1 i. V. m. § 64 Abs. 6 MarkenG statthafte Beschwerde ist zulässig, aber unbegründet.

Der Eintragung der Wortfolge „Schwaben Bräu“ als Marke steht in Bezug auf die angemeldete Ware „Bier“ das absolute Schutzhindernis der fehlenden Unterschei-

dungskraft nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG entgegen, so dass die Markenstelle die Anmeldung zu Recht zurückgewiesen hat.

1. Unterscheidungskraft im Sinne des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist die einer Marke innewohnende (konkrete) Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel aufgefasst zu werden, das die in Rede stehenden Waren und Dienstleistungen als von einem bestimmten Unternehmen stammend kennzeichnet und diese Waren oder Dienstleistungen somit von denjenigen anderer Unternehmen unterscheidet (EuGH GRUR 2015, 1198, 1201 Rdnr. 59 f. – Nestlé/Cadbury [Kit Kat]; BGH GRUR 2015, 173, 174 Rdnr. 15 – for you). Denn die Hauptfunktion der Marke besteht darin, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren und Dienstleistungen zu gewährleisten (EuGH GRUR 2010, 228 Rdnr. 33 - Audi AG/HABM [Vorsprung durch Technik]; BGH GRUR 2015, 173, 174 Rdnr. 15 – for you). Da allein das Fehlen jeglicher Unterscheidungskraft ein Eintragungshindernis begründet, ist nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs ein großzügiger Maßstab anzulegen, so dass jede auch noch so geringe Unterscheidungskraft genügt, um das Schutzhindernis zu überwinden (BGH GRUR 2015, 173, 174 Rdnr. 15 – for you). Ebenso ist zu berücksichtigen, dass der Verkehr ein als Marke verwendetes Zeichen in seiner Gesamtheit mit allen seinen Bestandteilen so aufnimmt, wie es ihm entgegentritt, ohne es einer analysierenden Betrachtungsweise zu unterziehen (EuGH GRUR 2004, 428 Rdnr. 53 - Henkel; BGH GRUR 2015, 173, 174 Rdnr. 16 – for you).

Maßgeblich für die Beurteilung der Unterscheidungskraft zum relevanten Anmeldezeitpunkt (BGH GRUR 2013, 1143, 1144, Rdnr. 15 – Aus Akten werden Fakten) sind einerseits die beanspruchten Waren oder 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 der fraglichen Waren oder Dienstleistungen abzustellen ist (EuGH GRUR 2006, 411 Rdnr. 24 - Matratzen Concord/Hukla; BGH GRUR 2014, 376 Rdnr. 11 - grill meister).

Ausgehend hiervon besitzen Wortzeichen dann keine Unterscheidungskraft, wenn ihnen die angesprochenen Verkehrskreise lediglich einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt zuordnen (EuGH GRUR 2004, 674, Rdnr. 86 - Postkantoor; BGH GRUR 2012, 270 Rdnr. 11 - Link economy) oder wenn diese aus gebräuchlichen Wörtern oder Wendungen der deutschen Sprache oder einer geläufigen Fremdsprache bestehen, die - etwa wegen einer entsprechenden Verwendung in der Werbung oder in den Medien - stets nur als solche und nicht als Unterscheidungsmittel verstanden werden (BGH GRUR 2014, 872, 874 Rdnr. 21 - Gute Laune Drops). Darüber hinaus besitzen keine Unterscheidungskraft vor allem auch Zeichen, die sich auf Umstände beziehen, welche die beanspruchten Waren und Dienstleistungen zwar nicht unmittelbar betreffen, durch die aber ein enger beschreibender Bezug zu diesen hergestellt wird und die sich damit in einer beschreibenden Angabe erschöpfen (BGH GRUR 2014, 1204 Rdnr. 12 - DüsseldorfCongress). Hierfür reicht es aus, dass ein Wortzeichen, selbst wenn es bislang für die beanspruchten Waren und Dienstleistungen nicht beschreibend verwendet wurde oder es sich gar um eine sprachliche Neuschöpfung handelt, in einer seiner möglichen Bedeutungen ein Merkmal dieser Waren und Dienstleistungen bezeichnen kann (EuGH GRUR 2004, 146 Rdnr. 32 - DOUBLEMINT); dies gilt auch für ein zusammengesetztes Zeichen, das aus mehreren Begriffen besteht, die nach diesen Vorgaben für sich genommen schutzunfähig sind. Der Charakter einer Sachangabe entfällt bei der Zusammenfügung beschreibender Begriffe jedoch dann, wenn die beschreibenden Angaben durch die Kombination eine ungewöhnliche Änderung erfahren, die hinreichend weit von der Sachangabe wegführt (EuGH MarkenR 2007, 204 Rdnr. 77 f. - CELLTECH; BGH a. a. O. Rdnr. 16 - DüsseldorfCongress).

- a) Die hier angesprochenen inländischen Verkehrskreise sind der Getränkefachhandel und der Endverbraucher.
- b) Das Wortzeichen setzt sich aus den beiden Substantiven „Schwaben“ und „Bräu“ zusammen.

aa) Das Substantiv „Schwaben“ bezeichnet eine geografische Region in Südwestdeutschland (www.duden.de), ein mittelalterliches Herzogtum, einen bayerischen Regierungsbezirk, Ortsteile der Städte Kelheim und Waldenburg in Sachsen sowie der Gemeinde Prackenbach und eine bestimmte Volksgruppe, die in Schwaben angesiedelt ist bzw. einen schwäbischen Dialekt spricht (vgl. www.wikipedia.de).

bb) Das Wort „Bräu“ stammt vom mittelhochdeutschen „briuwen“ für „brauen“ im Sinne von „Brauen, Gebräutes“ und bedeutet entweder „Bier“ oder „Brauerei“ (www.duden.de).

c) Der Wortkombination „Schwaben Bräu“ kommen daher die Bedeutungen zu „Bier aus Schwaben“, „Bier für Schwaben“, „Brauerei in Schwaben“ oder „Brauerei für Schwaben“. Dabei entspricht die Verknüpfung einer geografischen Bezeichnung mit einem Substantiv den grammatikalischen Regeln der deutschen Sprache (z. B. Frankenwein, Bayernmilch, Schwabenkinder).

d) Der Wortfolge kann daher ein im Vordergrund stehender beschreibender Begriffsinhalt entnommen werden. Zum einen kann sie darauf hinweisen, dass die beanspruchte Ware „Bier“ von einer Brauerei mit Sitz in der Region Schwaben hergestellt wird. Zum anderen kann sie angeben, dass das angemeldete Bier in bzw. für die Region Schwaben gebraut bzw. nach Schwaben geliefert wird. Der Bestandteil „Schwaben“ kann daher sowohl als geografischer Herkunftshinweis, nämlich Bier aus Schwaben oder Brauerei in Schwaben, als auch als geografische Bestimmungsangabe, nämlich Bier für Schwaben, verstanden werden. Der Begriff „Bräu“ bezeichnet die Ware „Bier“ selbst oder deren Herstellungsbetrieb, die Brauerei. Die Wortkombination gab daher schon zum Anmeldezeitpunkt, am 18. Juli 2013, die geografische Herkunft der Ware bzw. des Brauereibetriebs an.

Entgegen der Auffassung der Anmelderin sind weder der Begriff „Schwaben“ noch die Wortkombination mehrdeutig oder interpretationsbedürftig. Ein Schutzhindernis

besteht schon dann, wenn nur eine von mehreren Deutungsmöglichkeiten einen beschreibenden Inhalt hat (EuGH GRUR 2004, 146 Rdnr. 32 – DOUBLEMINT; GRUR 2004, 680 Rdnr. 38 – BIOMILD; BGH GRUR 2012, 276 Rdnr. 8 - Institut der Norddeutschen Wirtschaft e.V.). Vorliegend ist jede der möglichen Bedeutungen beschreibend.

Die angemeldete Wortkombination hat auch keine ungewöhnliche Änderung erfahren, die hinreichend weit von der Sachangabe wegführen könnte (EuGH a. a. O. - CELLTECH; BGH a. a. O. Rdnr. 16 - DüsseldorfCongress). Die Kombination der Wortelemente erschöpft sich in ihrem Aussagegehalt somit lediglich in der Summe der Einzelbestandteile mit den in ihnen verkörperten Sachinformationen zur angemeldeten Ware (vgl. BPatG 33 W (pat) 38/12 – Schwabenstrom; 26 W (pat) 153/01 – Schwabenwasser; 26 W (pat) 156/01 – Schwabengas).

2. Da dem angemeldeten Wortzeichen bereits wegen fehlender Unterscheidungskraft der Schutz für die beanspruchte Ware zu versagen war, kann die Frage, ob einer Schutzgewährung auch § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG entgegensteht, dahingestellt bleiben.

3. Der Umstand, dass nach Ansicht der Anmelderin vergleichbare Wortmarken für Bier in das Register eingetragen wurden, ändert nichts an der fehlenden Schutzfähigkeit des vorliegend zu beurteilenden Anmeldezeichens.

a) Die von der Beschwerdeführerin in der Beschwerdebegründung angeführten 14 deutschen Voreintragungen (Seiten 6 bis 8 nebst Anlagen 2 bis 15, Bl. 30 - 32, 36 – 52 GA) sind entweder gelöscht, nicht vergleichbar oder zu alt.

Die beiden Wortmarken „Krombacher Privat“ (960547) und „Krombacher Premium Pils“ (941640) sind seit langem gelöscht.

Die Wortmarke „Erdinger Weissbräu“ (999232) wurde vor über 35 Jahren für Dienstleistungen der Klasse 43 und nicht für die Ware „Bier“ eingetragen. Die beiden Marken „WARSTEINER Radler“ (30665834) und „WARSTEINER PREMIUM LIGHT“ (2006622) wurden aufgrund des verkehrsdurchgesetzten Bestandteils „WARSTEINER“ eingetragen. Die Anmeldung der weit weniger beschreibenden Wortmarke „Durlacher Dunkel“ (30 2011 009 705) ist für „Bier; Malzbier“ im Jahre 2011 zurückgewiesen worden. Die im Jahre 2012 eingetragene Wortmarke „Weltenburger Kloster“ (30 2011 055 390) unterscheidet sich dadurch, dass im Gegensatz zum vorliegenden Anmeldezeichen die Ware selbst nicht angegeben wird.

Die Registrierung der Wortmarke „Bitburger Pilsener“ (505913) stammt aus dem Jahr 1938. Die Wortmarke „Herforder Pils“ (868110) wurde 1970 ins Register aufgenommen. Auch die Eintragungen der Wortmarken „Weltenburger Klosterbier“ (30445341) im Jahr 2004, „FLENSBURGER PILSENER“ (30454691) im Jahr 2005, „HERFORDER Schwarzbier“ (30740348) und „HERFORDER Radler“ (30740347) im Jahr 2008 und „HASSERÖDER FÜRSTENBRÄU“ (30 2011 055 199) im Jahr 2011 liegen schon zu lange zurück. Bei der letzten Marke kommt hinzu, dass sich die Unterscheidungskraft aus dem Bestandteil „FÜRSTEN“ ergeben kann.

b) Soweit die Beschwerdeführerin auf die Gemeinschaftswort-/Bildmarke „Maulbronner Klosterbräu“ verweist, die am 9. Januar 2014 u. a. für „Bier“ eingetragen worden ist, reicht diese Eintragung nicht aus, um die Schutzhindernisse im Inland auszuräumen. Die im Ausland, in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union auf der Grundlage des harmonisierten Markenrechts oder vom Harmonisierungsamt aufgrund der Gemeinschaftsmarkenverordnung getroffenen Entscheidungen über absolute Eintragungshindernisse sind für nachfolgende Verfahren in anderen Mitgliedstaaten unverbindlich (EuGH GRUR 2004, 428, 432, Nr. 63 – Henkel; GRUR 2004, 674 Rdnr. 43 f. - Postkantoor). Sie vermögen nicht einmal eine

Indizwirkung zu entfalten (BGH GRUR 2014, 569, 572 Rdnr. 30 - HOT; GRUR 2009, 778, 779 Rdnr. 18 – Willkommen im Leben).

c) Hinsichtlich der im Schriftsatz vom 30. November 2015 (Bl. 73 ff. GA) aufgeführten 22 Voreintragungen ist die Beschwerdeführerin ihrer - die Amtsermittlung immanent einschränkenden - materiellen Mitwirkungspflicht nicht nachgekommen, weil sie weder Registernummern angegeben noch entsprechende Registerauszüge vorgelegt hat.

III.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss ist das Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde nur gegeben, 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 Rechtsbeschwerdeschrift muss von einer beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwältin oder von einem beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt unterzeichnet und innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses beim Bundesgerichtshof, Herrenstraße 45a, 76133 Karlsruhe eingereicht werden. Die Frist kann nicht verlängert werden.

Kortge

Reker

Schödel

prä