



BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 537/18

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 30 2017 231 048.7

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 28. November 2018 unter Mitwirkung der Vorsitzenden Richterin Kortge sowie der Richter Jacobi und Schödel

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Das Wortzeichen

Saftoase

ist am 6. Oktober 2017 unter der Nummer 30 2017 231 048.7 zur Eintragung in das beim Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA) geführte Register angemeldet worden für Waren der

Klasse 29: Extrakte aus Gemüse [Säfte] zum Kochen;

Klasse 32: Säfte; Säfte aus gemischten Früchten; Säfte mit Fruchtfleischanteilen [nicht alkoholische Getränke].

Mit Beschluss vom 29. März 2018 hat die Markenstelle für Klasse 32 des DPMA die Anmeldung wegen fehlender Unterscheidungskraft gemäß §§ 37 Abs. 1, 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG zurückgewiesen. Zur Begründung hat sie ausgeführt, das Anmeldezeichen setze sich aus den beiden Wörtern „Saft“ und „Oase“ zusammen. Der Begriff „Oase“ bezeichne zunehmend und in großem Umfang Angebotsstätten für Produkte jeglicher Art und sei daher eine qualitätsberühmende Etablissementbezeichnung. Das sprachüblich gebildete Kompositum erschöpfe sich in der Kombination reiner Sachangaben. Denn es weise in werbemäßig anpreisender Form nur darauf hin, dass Obst- oder Gemüsesäfte in einer schön gestalteten oder gelegenen Geschäftsstätte angeboten und vertrieben würden.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Anmelderin. Sie ist der Ansicht, das Anmeldezeichen sei phantasievoll und interpretationsbedürftig, weil beide Be-

standteile eine Vielzahl von Bedeutungen hätten. Die Mehrdeutigkeit sei vergleichbar mit dem Wortzeichen „Link economy“, das vom BGH (GRUR 2012, 270) als schutzfähig eingestuft worden sei. Das Substantiv „Saft“ stehe für „Flüssigkeit in Pflanzen, trinkbare Fruchtsflüssigkeit aus reifem Obst und Gemüse, Körperflüssigkeiten bei Tier und Mensch, aus Fleisch austretende Zellflüssigkeit beim Kochen, Blut, Heiltrunk, Elektrizität“ sowie „Energie, Leben und Kraft“. Das Wort „Oase“ bedeute „Wasserplatz, Wüsteninsel, fruchtbare Stelle, Wasserstelle, Insel, Garten Eden, Himmel, (kitschige) Aufnahme, Rührstück, Schnulze, Gartentraum, Traumgarten, Speicher, Bar, Rückzugsort“ oder „Erfrischung“. Beide Begriffe könnten im Sinne von „Kraft und Energie“ verstanden werden. Daher würden die angesprochenen Verkehrskreise dem Anmeldezeichen nicht nur eine werblich anpreisende Sachangabe, sondern auch einen betrieblichen Herkunftshinweis im Sinne von „Frische, Kraft, Inspiration, Aufladen“ entnehmen. Zudem seien auch die Unionsmarken „fruchtoase“ (001737329), „Dessert Oase“ (009379611), „Joghurt Oase“ (009380148) und „AFROASE“ (006999304) im Getränkebereich eingetragen worden.

Die Anmelderin beantragt sinngemäß,

den Beschluss der Markenstelle für Klasse 32 des DPMA vom
29. März 2018 aufzuheben.

Mit gerichtlichem Schreiben vom 11. September 2018 ist die Beschwerdeführerin unter Beifügung von Recherchebelegen (Anlagen 1 bis 3, Bl. 25 – 38 GA) darauf hingewiesen worden, dass das angemeldete Wortzeichen nicht für schutzfähig erachtet werde.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

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

1. Der Eintragung des angemeldeten Wortzeichens „**Saftoase**“ als Marke steht in Bezug auf die beanspruchten Waren das absolute Schutzhindernis der fehlenden Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG entgegen. Die Markenstelle hat dem Anmeldezeichen daher zu Recht die Eintragung versagt (§ 37 Abs. 1 MarkenG).

a) 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 in Rede stehenden Waren oder Dienstleistungen als von einem bestimmten Unternehmen stammend kennzeichnet und diese Waren oder Dienstleistungen somit von denjenigen anderer Unternehmen unterscheidet (EuGH GRUR 2015, 1198 Rdnr. 59 f. – Nestlé/Cadbury [Kit Kat]; BGH GRUR 2018, 932 Rdnr. 7 – #darferdas?; GRUR 2018, 301 Rdnr. 11 – Pippi-Langstrumpf-Marke; GRUR 2016, 934 Rdnr. 9 – OUI). Denn die Hauptfunktion der Marke besteht darin, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen zu gewährleisten (EuGH GRUR 2010, 228 Rdnr. 33 – Audi AG/HABM [Vorsprung durch Technik]; BGH a. a. O. – #darferdas?; a. a. O. – OUI). Da allein das Fehlen jeglicher Unterscheidungskraft ein Eintragungshindernis begründet, ist ein großzügiger Maßstab anzulegen, so dass jede auch noch so geringe Unterscheidungskraft genügt, um das Schutzhindernis zu überwinden (BGH a. a. O. – Pippi-Langstrumpf-Marke). 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 a. a. O. Rdnr. 15 – Pippi-Langstrumpf-Marke).

Maßgeblich für die Beurteilung der Unterscheidungskraft zum relevanten Anmeldezeitpunkt (BGH GRUR 2013, 1143 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 a. a. O. Rdnr. 8 – #darferdas?; GRUR 2012, 270 Rdnr. 11 – Link economy) oder wenn diese aus gebräuchlichen Wörtern oder Wendungen der deutschen Sprache oder einer bekannten Fremdsprache bestehen, die vom Verkehr – etwa auch wegen einer entsprechenden Verwendung in der Werbung – stets nur als solche und nicht als Unterscheidungsmittel verstanden werden (BGH a. a. O. – #darferdas?; a. a. O. Rdnr. 12 – OUI; GRUR 2014, 872 Rdnr. 21 – Gute Laune Drops). Darüber hinaus besitzen keine Unterscheidungskraft vor allem auch Angaben, die sich auf Umstände beziehen, die die beanspruchte Ware oder Dienstleistung zwar selbst nicht unmittelbar betreffen, durch die aber ein enger beschreibender Bezug zu diesen hergestellt wird und deshalb die Annahme gerechtfertigt ist, dass der Verkehr den beschreibenden Begriffsinhalt ohne weiteres erfasst und in der Bezeichnung kein Unterscheidungsmittel für deren Herkunft sieht (BGH a. a. O. – #darferdas?; a. a. O. – Pippi-Langstrumpf-Marke). 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; BGH GRUR 2014, 569 Rdnr. 18 – HOT); dies gilt auch für ein zusammengesetztes Zeichen, das aus mehreren Be-

griffen 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 GRUR 2014, 1204 Rdnr. 16 – DüsseldorfCongress).

b) Diesen Anforderungen an die Unterscheidungskraft im Sinne des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG genügt das angemeldete Wortzeichen „**Saftoase**“ nicht. Die angesprochenen inländischen Verkehrskreise haben es schon zum Anmeldezeitpunkt, dem 6. Oktober 2017, nur als werbeübliche, anpreisende Angabe der Herstellungs- und/oder Vertriebsstätte der beanspruchten Produkte in den Klassen 29 und 32, aber nicht als betrieblichen Herkunftshinweis aufgefasst.

aa) Die in Rede stehenden Waren richten sich an breite Verkehrskreise, nämlich sowohl an den Durchschnittsverbraucher als auch den Lebensmittel- und Getränkefachhandel.

bb) Das Anmeldezeichen setzt sich aus den beiden Substantiven „Saft“ und „Oase“ zusammen.

aaa) Der Begriff „Saft“ bedeutet „im Gewebe von Pflanzen enthaltene Flüssigkeit, im Gewebe von Früchten enthaltene Flüssigkeit; Getränk, das durch Auspressen von Obst oder Gemüse gewonnen worden ist“ oder – (nach früherer medizinischer Auffassung) „aus der Nahrung kommende, vom Körper produzierte Flüssigkeit“. Daneben steht es auch für „Fleischsaft“, im Österreichischen für „Soße“, salopp für „elektrische Spannung, elektrischer Strom“ oder „Kraftstoff“ (www.duden.de, s. Anlage 1 zum gerichtlichen Hinweis).

bbb) Eine „Oase“ wird als „Stelle mit einer Quelle, mit Wasser und üppiger Vegetation inmitten einer Wüste“ definiert. Es wird auch im übertragenen Sinne

verwendet, wie z. B. „Oase des Friedens“. Synonyme sind „fruchtbare Stelle, Wasserplatz, Wasserstelle, Wüsteninsel; Insel, Ort der Erholung, Ruheplatz, Ruhepunkt; (gehoben) Stätte der Ruhe“ (www.duden.de, s. Anlage 2 zum gerichtlichen Hinweis).

Darüber hinaus werden zunehmend und in großem Umfang Angebotsstätten für Waren und Dienstleistungen jeglicher Art als „Oase“ bezeichnet, womit zugleich ein besonderes Flair beansprucht und ein Ort der Erholung versprochen wird. In diesem Sinne ist dann die Rede von „Auto-Oase, Blumenoase, Fisch-Oase, Fruchtoase, Tee-Oase, Wellness-Oase, Friseur-Oase, Beauty-Oase“ (vgl. BPatG 30 W (pat) 28/12 – Abschiedsoase; 27 W (pat) 508/11 – Well-Fit-Oase; 27 W (pat) 79/87 – SWISS CHOCOLATE BANK; http://wortschatz.uni-leipzig.de/de/zum_Wort_„Oase“). Auch im Getränkebereich ist nach der Internetrecherche des Senats die Bezeichnung eines Herstellungs- und/oder Angebotsortes als „Oase“ schon lange vor dem Anmeldezeitpunkt üblich gewesen, wie die häufige Verwendung der Komposita „Bier-Oase“, „Mineralwasser-Oase“, „Kaffee-Oase“ und „Saftoase“ belegt (s. Anlagenkonvolut 3 zum gerichtlichen Hinweis).

ccc) In der Gesamtheit kommen dem Wortzeichen „Saftoase“ daher die Bedeutungen zu: „Stelle mit einer Quelle, die ein Getränk hervorbringt, das durch Auspressen von Obst oder Gemüse gewonnen wird“ und eine „Insel bzw. ein Ort der Erholung oder ein Ruheplatz, an dem Obst- oder Gemüsesäfte angeboten werden“.

cc) In Bezug auf die beanspruchten Waren der Klasse 29 „*Extrakte aus Gemüse [Säfte] zum Kochen*“ und der Klasse 32 „*Säfte; Säfte aus gemischten Früchten; Säfte mit Fruchtfleischanteilen [nicht alkoholische Getränke]*“ haben die angesprochenen Verkehrskreise das Anmeldezeichen daher schon vor dem Anmeldezeitpunkt, dem 6. Oktober 2017, als Bezeichnung einer angenehmen, ruhigen bzw. erholsamen Geschäftsstätte aufgefasst, in der durch das Auspressen von Obst oder Gemüse Getränke hergestellt und/oder angeboten oder Obst- oder

Gemüsesäfte vertrieben werden. Insoweit stellt das um Schutz nachsuchende Wortzeichen „Saftoase“ einen engen beschreibenden Bezug zu den beanspruchten Produkten her.

Denn zwischen Bezeichnungen von Produktions- und Vertriebsstätten sowie den dort hergestellten oder verkauften Produkten wird ein enger beschreibender Bezug angenommen. Zwar dienen diese sog. Etablissementbezeichnungen nicht der unmittelbaren Beschreibung der dort hergestellten oder vertriebenen Waren (vgl. BGH GRUR 1999, 988 Rdnr. 15 – HOUSE OF BLUES), aber nach der Rechtsprechung des EuGH und des BGH ist die Unterscheidungskraft nicht nur solchen Angaben abzuspreehen, denen der Verkehr für die fraglichen Produkte einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt zuordnet; vielmehr kann diese auch aus anderen Gründen fehlen (vgl. EuGH a. a. O. – Postkantoor; BGH a. a. O. – #darferdas?). So mangelt es vor allem solchen Angaben an hinreichender Unterscheidungskraft, die sich auf Umstände beziehen, die zwar die beanspruchten Produkte selbst nicht unmittelbar betreffen, durch die aber ein enger beschreibender Bezug zu diesen hergestellt wird und deshalb die Annahme gerechtfertigt ist, dass der Verkehr den beschreibenden Begriffsinhalt ohne weiteres und ohne Unklarheiten erfasst und in der Bezeichnung kein Unterscheidungsmittel für deren Herkunft sieht (vgl. BGH a. a. O. – #darferdas?; a. a. O. – Pippi-Langstrumpf-Marke). Eine Bezeichnung, die in erster Linie als Umschreibung eines Ortes verstanden wird, an dem üblicherweise die betroffenen Waren produziert und/oder angeboten werden, ist nicht geeignet, den Bezug zu einem bestimmten Geschäftsbetrieb herzustellen und die Waren eines Unternehmens von denen anderer kennzeichenmäßig abzugrenzen (vgl. BPatG 25 W (pat) 530/18 – greenoffizin meine grüne Versandapotheke; 25 W (pat) 515/16 – Privat-Marmeladerie m. w. N.).

dd) Im Zusammenhang mit den in Rede stehenden Produkten kommen die anderen lexikalisch nachweisbaren Bedeutungen wie „Körperflüssigkeiten bei Tier und Mensch, aus Fleisch austretende Zellflüssigkeit beim Kochen, Blut, Elektrizität

tät“ für „Saft“ oder „Wasserplatz, Wüsteninsel, fruchtbare Stelle, Wasserstelle, (kitschige) Aufnahme, Rührstück, Schnulze, Gartentraum, Traumgarten, Speicher“ für „Oase“ nicht in Betracht. Außerdem kann ein Wortzeichen schon dann von der Eintragung ausgeschlossen werden, wenn es in **einer** seiner möglichen Bedeutungen beschreibenden Charakter hat (EuGH GRUR 2004, 146 Rdnr. 32 – DOUBLEMINT; BGH GRUR 2014, 569 Rdnr. 18 – HOT).

ee) Auch eine Mehrdeutigkeit im Sinne der von der Anmelderin angesprochenen Link economy-Entscheidung des BGH (GRUR 2012, 270) liegt hier nicht vor. „Link“ mit der Bedeutung „Verbindung“, „verbinden“ oder als Kurzform für Hyperlink und „economy“ für „Wirtschaft“, „Ökonomie“ oder „Wirtschaftlichkeit“ hatten in ihrer Kombination im Gegensatz zur vorliegenden Fallkonstellation keine sich aufdrängende ohne weiteres ersichtliche beschreibende Bedeutung. Die Wortfolge „Link Economy“ kann „Tätigkeiten im Internet und ihre wirtschaftliche Bedeutung“ oder „die Wirtschaftlichkeit von Links“ bezeichnen. Sie kann aber auch im Sinn von „Wirtschaftlichkeit einer Verlinkung im Internet“ zu verstehen sein, „die vom Grad der Verlinkung abhängende Wirtschaftlichkeit“ beschreiben oder den „Wert einer Internetseite“ benennen.

ff) Dem Anmeldezeichen fehlt es auch an Besonderheiten in syntaktischer oder semantischer Hinsicht, die die gewählte Kombination als ungewöhnlich erscheinen lassen und eine Unterscheidungskraft begründen könnten (EuGH a. a. O. Rdnr. 98 - 100 – Postkantoor; GRUR 2004, 680 Rdnr. 39 - 41 – BIOMILD; BGH GRUR 2009, 949 Rdnr. 13 – My World). Auch wenn es sich dabei um eine Wortneuschöpfung handeln sollte, fehlt es an einer ungewöhnlichen Änderung, die hinreichend weit von der Sachangabe wegführt. Denn die angemeldete Kombination aus zwei Substantiven ist sprachregelgerecht gebildet und beschränkt sich auf die bloße Summenwirkung beschreibender Bestandteile.

2. Da schon das Schutzhindernis nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG vorliegt, kann dahinstehen, ob das angemeldete Zeichen darüber hinaus gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG für die in Rede stehenden Waren Freihaltungsbedürftig ist.

3. Auch die von der Beschwerdeführerin angeführten Voreintragungen rechtfertigen keine andere Entscheidung.

Die Unionsmarken „fructoase“ (001737329), „Dessert Oase“ (009379611),



„Joghurt Oase“ (009380148) und (006999304) sind entweder wegen anderer Waren, der Bildelemente oder wegen ihres Alters nicht vergleichbar. Jedenfalls aber reicht eine Eintragung als Unionsmarke nicht aus, um Schutzhindernisse im Inland auszuräumen. Die im Ausland, in einem anderen Mitgliedstaat der Europäischen Union auf der Grundlage des harmonisierten Markenrechts oder vom Amt der Europäischen Union für geistiges Eigentum (EUIPO) aufgrund der Unionsmarkenverordnung getroffenen Entscheidungen über absolute Eintragungshindernisse für Verfahren in anderen Mitgliedstaaten unverbindlich (EuGH GRUR 2004, 428 Rdnr. 63 – Henkel; GRUR 2004, 674 Rdnr. 43 f. – Postkantoor). Sie vermögen nicht einmal eine Indizwirkung zu entfalten (BGH GRUR 2014, 569 Rdnr. 30 – HOT; GRUR 2009, 778 Rdnr. 18 – Willkommen im Leben).

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

Jacobi

Schödel

Pr