



BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 605/17

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 30 2017 013 647.1

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 7. Mai 2019 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Prof. Dr. Kortbein, des Richters Schmid und des Richters Dr. Söchtig

beschlossen:

Die Beschwerde der Anmelderin wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Anmelderin hat am 1. Juni 2017 beim Deutschen Patent- und Markenamt beantragt, das Zeichen

Bewusst bauen

als Wortmarke für die nachgenannten Waren in das dort geführte Markenregister einzutragen:

Klasse 2:

Farben, Lacke, Lasuren, Firnisse; Anstriche, Vor-, Zwischen- und Deckanstriche, Anstrichmittel und Beschichtungsmittel (auch mit Pigmenten versetzt), Färbemittel, Farbstoffe; Grundierungsfarben und pigmentierte Primer für das Bauwesen, insbesondere für Mauerwerk und Beton; Bodenfarbe, insbesondere für Beton-, Putz- und Estrichflächen; Epoxidharzlacke zur Bodenbeschichtung; Anstrichmittel zur Bodenbeschichtung bestehend aus Polyurethan und Epoxidharzen; antistatische Anstrichfarben; Imprägnierungsmittel, Steinschutzmittel; Anstrichmittel für die Verwendung auf Verkehrsflächen aller Art; Rost- und Korrosionsschutzmittel, insbesondere für den Korrosionsschutz von Beton und die Betoninstandsetzung; pigmentierte Steinschutz-

mittel; Verdünner; Holzkonservierungsmittel; Holzschutzmittel, alle auch farbig; Kontrapilzfirnis; Naturharze im Rohzustand; Spachtelkitte für Maler, Blattmetalle und Metalle in Pulverform für Maler, Dekorateur, Drucker und Künstler;

Klasse 6:

Baumaterialien (ganz oder teilweise) aus Metall; Armierungsgewebe aus Metallfäden; Netze aus Draht, Gewebe aus Draht; Fensterbänke, Fensterstöcke, Türstürze, Türschwellen, Türrahmen (soweit in Klasse 6 enthalten); Zargen, insbesondere Fensterzargen aus Metall; Befestigungsanker aus Metall; Baustahl; Baualuminium; Fassadenplatten und Fassadenprofile aus Metall; Schläuche und Rohre (soweit in Klasse 6 enthalten); Befestigungsmittel aus Metall; mechanische Befestigungsprodukte wie Dübel, Haken, Winkel, Stützen, Halter, Anker, Abhängebefestigungen, Schrauben, Muttern, Unter- und Beilagscheiben, Nägel, Klammern, Schlosserwaren und Kleineisenwaren; Halteleisten aus Metall für Bauplatten; Sockelabschlußschienen und Eckschutzschienen, jeweils aus Metall; Tragprofile; Agrafenprofile und Wandhalter aus Metall für Wand- und Fassadenverkleidungen; Behälter für die Verpackung, den Transport und die Baustellenbereitstellung von Baustoffen, alle diese Behälter unbefüllt oder befüllt mit nichtmetallischen Baustoffen; Metallteile, -profile und -schienen zum Einbau in Wärmedämm-Verbundeinrichtungen;

Klasse 17:

Waren aus Kunststoffen (Halbfabrikate); Kunststoffdichtungen; Kunststoffisoliermaterial; Isoliermaterial aus Kunststoffen; Kunststoffolie zur Isolierung; Füllmaterial aus Kunststoff; Extrudierte Kunststoffe (Halbfabrikate); Kunstschaumstoff in Platten und

Blöcken; Doppelprofile und Dehnungsprofile aus Kunststoff; Armierungsschienen aus Kunststoff; Glasfasergewebe, Glasgittergewebe, Glasfaservlies für Isolierzwecke; Glasdämmplatten aller Art, Akustikplatten; Dichtungs-, Packungs- und Isoliermaterial, insbesondere Wärmedämmmaterial zur Gebäudeisolierung und für Gebäudefassaden; Dämmstoffe aller Art; elastifizierte Dämmstoffe; schallabsorbierende, schallregulierende und schallreflektierende Baumaterialien; Dämmplatten als Wärmedämmungsmaterial aus Hartschaum, Steinwolle, Glaswolle, Mineralfasern, Mineralschaum, PU-Schaum, PIR-Schaum, Phenolharz, Kork, Hanf, Holzweichfaser; Dichtprofile, Fugendichtungen, Fugenabschlüsse; Anstrichmittel zur Abdichtung von Zement und Beton; Versiegelungsmittel; Abdichtungsmassen, Rissfüllmassen, Fugenkitte; Nivelliermassen; Schläuche, nicht aus Metall; Dicht- und Klebebänder für Bauzwecke; Klebebänder (auch beidseitig klebend); Abdeck-Klebebänder; Dehnungsfugen aus Gewebe, Abdicht- und Fugenbänder; Kunststoffteile, -profile und -schienen zum Einbau in Wärmedämmverbundeinrichtungen;

Klasse 19:

Baumaterialien (nicht aus Metall); Baustoffe (nicht aus Metall); für Bauzwecke bestimmte Gewebe in Bahnen, Stücken oder vorgefertigten Formen wie Gewebewinkel und Gewebeecken; Zierornamente und Dekoprofile (insbesondere aus Hartschaum und geschäumten Glaskugeln); Gurtgesimsprofile; Abschlußleisten; Stoßleisten; Rahmen und Einfassungen von Wandöffnungen; Schwellen; Rohre, nicht aus Metall, für Bauzwecke; Balken, Stangen, Schienen, Leisten, Profile, Winkel und Ecken; Fensterbänke, Fensterstöcke, Türstürze, Türschwellen, Türrahmen; Platten für Bauzwecke, insbesondere Platten zur Verkleidung von Wänden und Fassaden; Fassadenplatten, teilweise bestehend aus

Stein, Kunststein oder mit optisch an Stein erinnernden Beschichtungen; Bauplatten, Wandplatten, Platten für Fassadenverkleidungen; vorgehängte hinterlüftete Außenwandbekleidung für Gebäude einschließlich Trägerplatten für verschiedene Beschichtungsvarianten; nichtmetallische Fassadenelemente sowie nichtmetallische Befestigungs- und Begrenzungselemente hierfür; Decken- und Wandbeschichtungen mit Hartschaumgranulat; Formteile aus Verbundwerkstoffen für Bauzwecke; Stein; Bausteine, feuerfeste Baustoffe; Naturwerkstein, Kalkstein, Sandstein, Granit, Marmor; Naturwerksteine in Blöcken, Platten, Massivsteinen; Keramik; Steinfassaden, Steinverbundfassaden, vorgehängte hinterlüftete Fassaden, Mauern; Steinböden für Innen und Außen; Steinmetzartikel, Quadersteine, Mauersteine, Pflastersteine, Randsteine, Fliesen; Ziegelsteine; Spachtelmosaik; Marmor Korn, Sand und Kies; Spachtelmassen, Nivelliermassen und Schnellreparaturmörtel; Mörtel, Estrich, Beton; Ober- und Unterputze für Innen und Außen, dekorative Putze für Innen und Außen; Kunstharzputz, Silikatputz, Siliconharzputz, Trockenputz (Pulverform); Kalk als Baustoff, Zement, Gips; Armierungsmassen, Armierungsmassen für das Bauwesen, Wandbeschichtungsmassen zum Spritzen, Streichen und Spachteln; Füllschaum; Dekormassen für Fußbodenbeschichtungen; Rohre (nicht aus Metall); Bauhilfsstoffe zum Einsatz bei Mauertrockenlegung; Bohrlochverfüllmassen; Putzgrund, Beton-Instandsetzungs-Materialien für die Instandsetzung von Betonteilen im Hoch- und Tiefbau; Asphalt, Pech, Bitumen; Tragwerkkonstruktionen [nicht aus Metall]; Tragwerkprofile [nicht aus Metall] für Bauzwecke; Bauteile für Tragwerkkonstruktionen, nicht aus Metall; Bodenbeschichtungen basierend auf Zement, Estrich, Mörtel oder Beton auch in Kombination mit Epoxidharzen und Polyurethanen;

Vorgehängte, hinterlüftete Fassadensysteme mit Trägerplatten
(nicht aus Metall).

Das Deutsche Patent- und Markenamt, Markenstelle für Klasse 19, hat die Anmeldung nach vorangegangener Beanstandung vom 16. Juni 2017 mit Beschluss vom 13. Oktober 2017 vollständig zurückgewiesen. Zur Begründung hat es ausgeführt, das angemeldete Zeichen entbehre für die beanspruchten Waren jeglicher Unterscheidungskraft nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG. Dem Slogan „Bewusst bauen“ entnehme das Publikum lediglich einen produktbezogenen Inhalt. Als betrieblicher Herkunftshinweis werde das nachweislich bereits als Sachangabe verwendete Zeichen daher nicht verstanden. Das Wortelement „bauen“ mache deutlich, dass die Waren für Bauzwecke bestimmt seien. Der vorangestellte Bestandteil „Bewusst“ beschränke sich auf ein werbeübliches anpreisendes Wertversprechen allgemeiner Art, das auf das Vorhandensein besonderer Qualitäten oder Vorteile hinweise. Aufgrund seines ausschließlich beschreibenden Inhalts stehe der Eintragung des Zeichens auch das Schutzhindernis nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG entgegen.

Gegen diesen Beschluss richtet sich die Beschwerde der Anmelderin. Der Anmeldung stehe kein Schutzhindernis entgegen. Insbesondere verfüge das Zeichen über das ausreichende Mindestmaß an Unterscheidungskraft. Weder beschränke es sich in seiner Gesamtheit auf eine beschreibende Angabe, noch weise sein Inhalt einen eng beschreibenden Bezug zu den beanspruchten Waren auf. Die Wortfolge bezeichne insbesondere keine Eigenschaft der angemeldeten Waren, allenfalls rufe es bei den Adressaten bloße Assoziationen hervor. Waren wie Farben oder Putze „bauten“ nicht und verfügten schon gar nicht über ein „Bewusstsein“. Vielmehr sei das Zeichen originell aus den Bestandteilen „bewusst“ und „bauen“ zusammengesetzt. Das Wortelement „bewusst“ weise zudem einen mehrdeutigen Inhalt auf. Die Bedeutung des Anmeldezeichens erschließe sich dem Publikum daher nicht unmittelbar. Auch eine Anpreisung oder Werbeaussage allgemeiner Art liege nicht vor.

Die Anmelderin beantragt,

den Beschluss des Deutschen Patent- und Markenamtes,
Markenstelle für Klasse 19, vom 13. Oktober 2017 aufzuheben.

Der Senat hat der Anmelderin mit der Terminsladung vom 19. März 2018 sowie mit der Mitteilung vom 1. August 2018 diverse Unterlagen u. a. zur Verwendung der Wortfolge „Bewusst bauen“ übermittelt und sie darüber informiert, dass Bedenken hinsichtlich der Erfolgsaussichten der Beschwerde bestünden. Die Beschwerdeführerin hat den hilfsweise gestellten Antrag auf Durchführung einer mündlichen Verhandlung mit Schriftsatz vom 16. Mai 2018 zurückgenommen.

Ergänzend wird auf den Akteninhalt verwiesen, dem insbesondere das weitere Vorbringen der Anmelderin zu entnehmen ist.

II.

Die zulässige Beschwerde der Anmelderin ist unbegründet. Der Eintragung der angemeldeten Bezeichnung stehen die Schutzhindernisse des Fehlens der Unterscheidungskraft gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG und des Bestehens eines Freihaltebedürfnisses gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG entgegen. Die Markenstelle hat die Anmeldung daher im Ergebnis zu Recht gemäß § 37 Abs. 1 MarkenG zurückgewiesen.

1. Unterscheidungskraft ist die einem Zeichen innewohnende konkrete Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel aufgefasst zu werden, das die von der Anmeldung erfassten Waren und Dienstleistungen als von einem bestimmten Unternehmen stammend kennzeichnet und diese somit von denjenigen anderer Unternehmen unterscheidet (vgl. EuGH GRUR 2012, 610, Rdnr. 42 – Freixenet; BGH GRUR 2013, 731, Rdnr. 11 ff. – Kaleido; GRUR 2012, 270, Rdnr. 8 – Link eco-

nomy; GRUR 2014, 569, Rdnr. 10 – HOT). Davon ausgehend besitzen Wortzeichen dann keine Unterscheidungskraft, wenn ihnen die angesprochenen Verkehrskreise lediglich einen im Vordergrund stehenden beschreibenden Begriffsinhalt zuordnen oder wenn sie 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 (vgl. BGH GRUR 2010, 640, Rdnr. 13 – hey!; GRUR 2013, 731, Rdnr. 13 – Kaleido; GRUR 2016, 934, Rdnr. 12, 23 – OUI).

An die Beurteilung der Unterscheidungskraft von Wortfolgen und Slogans sind keine strengeren Maßstäbe anzulegen als bei sonstigen Wortzeichen (vgl. EuGH GRUR Int. 2012, 914, Rdnr. 25 – WIR MACHEN DAS BESONDERE EINFACH; GRUR 2004, 1027, Rdnr. 33 und 34 – Das Prinzip der Bequemlichkeit; BGH GRUR 2014, 872, Rdnr. 14 – Gute Laune Drops; GRUR 2014, 565, Rdnr. 14 – smartbook). Allerdings werden Wortmarken in Form von Werbeslogans vom Verkehr nicht unbedingt in gleicher Weise wahrgenommen wie andere Wortzeichen (vgl. EuGH, a. a. O., Rdnr. 35 – Das Prinzip der Bequemlichkeit; BGH GRUR 2000, 882, 883 – Bücher für eine bessere Welt; BGH GRUR 2002, 1070, 1071 – Bar jeder Vernunft; BPatG GRUR 2004, 333 – ZEIG DER WELT DEIN SCHÖNSTES LÄCHELN [schutzfähig u. a. für Zahnputzmittel]).

Unter Zugrundelegung dieser Grundsätze erschöpft sich aus Sicht der angesprochenen Verkehrskreise das Anmeldezeichen, wie auch den allgemein gehaltenen Ausführungen der Markenstelle zu entnehmen ist, in einer rein produktbeschreibenden Angabe. Dementsprechend besteht auch bei Anlegung eines großzügigen Maßstabs kein Anhalt dafür, dass das Publikum die Wortfolge als betrieblichen Herkunftshinweis versteht.

- a) Bei den beanspruchten Waren handelt es sich um Baumaterialien und -stoffe sowie andere Produkte zum Bauen. Sie richten sich an allgemeine Verkehrskreise, insbesondere Heimwerker, und an Fachleute aus der Baubranche.
- b) Die angemeldete Wortkombination „Bewusst bauen“ ist aus den geläufigen deutschsprachigen Wörtern „bewusst“ und „bauen“ gebildet.

Das Verb „bauen“ weist u. a. die Bedeutungen „nach einem bestimmten Plan in einer bestimmten Bauweise ausführen [lassen], errichten, anlegen“ oder „einen Wohnbau errichten, ausführen [lassen]“ auf (vgl. „www.duden.de“, Suchbegriff: „bauen“).

Der als Adverb verwendete Zeichenbestandteil „Bewusst“ wird allgemein mit „klar erkennend, geistig wach“ umschrieben (vgl. „www.duden.de“, Suchbegriff: „bewusst“). Er hat sich im Zuge zunehmenden ökologischen und sozialen Verantwortungsbewusstseins zu einem Trendbegriff im Sinne von „nachhaltig“ entwickelt. Dies wird beispielsweise deutlich an Wortfolgen wie „Bewusst reisen“, „Bewusst leben“ oder „Bewusst essen“ (vgl. Anlagen 1 bis 3 zur gerichtlichen Mitteilung vom 1. August 2018). *Auch in der angemeldeten Wortverbindung, in der das Adverb „Bewusst“ der näheren Bestimmung der Modalitäten des Bauens dient, steht dieses Verständnis deutlich im Vordergrund, da die Nachhaltigkeit gerade im Bereich des Bauwesens eine herausragende Bedeutung hat. Dies wird zum einen an dem seit 2009 für Wohngebäude verpflichtenden Energieausweis deutlich. Zum anderen wirbt die Beschwerdeführerin selbst im Internet für nachhaltiges Bauen und Instandsetzen mit dem Slogan „Unsere Mission: Bewusst bauen“ (vgl. Anlage 1 zur Terminladung vom 19. März 2018).*

Das Anmeldezeichen in seiner Gesamtheit ist damit vorliegend im Sinne von „nachhaltig bauen“ zu verstehen. Entgegen dem Vortrag der Anmelderin ist das Zeichenelement „bewusst“ in Verbindung mit dem Wort „bauen“ und den angemeldeten Waren nicht interpretationsbedürftig oder mehrdeutig. Die

Wortfolge „Bewusst bauen“ weist programmatisch auf das Ziel der Nachhaltigkeit hin. Es umfasst zwar mehrere Aspekte wie Energieeffizienz, Schadstofffreiheit, Gesundheit oder Schonung von Ressourcen. Der komplexe Gehalt der Angabe ändert aber nichts an seiner beschreibenden Qualität, auch wenn der Verkehr dem Zeichen keine konkrete Aussage über besondere Eigenschaften der Waren entnehmen kann (vgl. BGH GRUR 2013, 522, Rdnr. 13 – Deutschlands schönste Seiten; GRUR 2014, 872, Rdnr. 25 – Gute Laune Drops; GRUR 2014, 569, Rdnr. 18 – HOT). Auch solche Angaben, die werbeüblich in plakativer und für eine Vielzahl unterschiedlicher Produkte geeigneter Form gefasst sind, vermitteln für das Publikum relevante Aussagen zur objektiven Beschaffenheit der gegenständlichen Waren (vgl. EuG, Urteil vom 16. Oktober 2018, T-644/17 – Sustainable). Dies zeigt sich auch daran, dass die Wortverbindungen „bewusst bauen“ und – sprachlich gleichwertig mit Großschreibung des Wortanfangs – „Bewusst bauen“ bereits vielfach im Geschäftsleben als Hinweis auf die Art und Weise des vorgeschlagenen Baukonzepts verwendet werden (vgl. die Anlagen zum Beanstandungsbescheid der Markenstelle vom 16. Juni 2017).

c) Das Anmeldezeichen „Bewusst bauen“ bringt lediglich zum Ausdruck, dass mit den angemeldeten Waren nachhaltig gebaut werden kann, zumal sie vollumfänglich zum Bauen, insbesondere von Gebäuden, verwendet werden können. So ist es möglich, dass alle gegenständlichen Waren der Klassen 2, 6, 17 und 19 aus Materialien bestehen, die keine oder wenig Schadstoffe aufweisen. Auch können die angemeldeten Baustoffe ökologisch positive Eigenschaften wie Abbaubarkeit, Recyclingfähigkeit oder geringe Umweltbelastung bei ihrer Herstellung bzw. Verwendung haben. Somit weist die beschwerdegegenständliche Wortfolge nicht auf die Anmelderin, sondern auf positive Aspekte der von ihr hergestellten oder vertriebenen Waren hin.

2. Darüber hinaus steht der Eintragung des Anmeldezeichens das Schutzhindernis nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG entgegen. Die Wortfolge „Bewusst bauen“ eignet sich, den Zweck der beanspruchten Waren anzugeben.

Diese können aus den vorgenannten Gründen über eine Beschaffenheit verfügen, die in besonderer Weise mit den Zielen der Nachhaltigkeit vereinbar sind. Hierbei kommt es nicht darauf an, dass dem angemeldeten Zeichen unter Umständen weitere Aussagen wie „Wohl überlegtes bauen“ oder „Kostenbewusstes bauen“ entnommen werden können. Es reicht für die Bejahung des Schutzhindernisses gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG nämlich aus, dass – wie vorliegend – wenigstens eine Bedeutung einen die angemeldeten Waren beschreibenden Sinngehalt vermitteln kann (vgl. EuGH GRUR 2004, 146, Rdnr. 32 – DOUBLEMINT).

Die Beschwerde der Anmelderin war daher zurückzuweisen.

3. Der Senat konnte ohne mündliche Verhandlung entscheiden, da die Durchführung einer solchen wegen Sachdienlichkeit nicht geboten war und die Anmelderin ihren hierauf gerichteten Antrag zurückgenommen hat (§ 69 Nr. 1 und 3 MarkenG).

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss steht der 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 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 ist nur gewahrt, wenn die Rechtsbeschwerde vor Fristablauf beim Bundesgerichtshof eingeht. Die Frist kann nicht verlängert werden.

Prof. Dr. Kortbein

Dr. Söchtig

Schmid

Fi