



# BUNDESPATEENTGERICHT

28 W (pat) 554/21

---

(Aktenzeichen)

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

**betreffend die Markenmeldung 30 2021 221 809.8**

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 6. Dezember 2023 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Hacker sowie die Richterin Kriener und die Richterin Berner

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

## **G r ü n d e**

### **I.**

Das Wortzeichen

## **Heidelbergfoodie**

ist am 1. Mai 2021 als Marke für die Dienstleistungen

**Klasse 35:** Entwicklung kreativer Marketingpläne; Digitales Marketing; Dienstleistungen von Werbeagenturen; Unternehmensberatung in Bezug auf das Marketing; Verkaufsförderndes Marketing; Veröffentlichung von Werbematerial; Entwicklung und Umsetzung von Marketingstrategien für andere; Marketing; Dienstleistungen einer Marketingagentur; Entwicklung von Marketingstrategien und -konzepten; Dienstleistungen im Bereich der Medienarbeit; Marketingberatungsdienste für Unternehmer; Durchführung von Marketingkampagnen; Erstellen von Werbetexten; Verbreitung von Werbung für Dritte über das Internet; Über Blogs bereitgestellte Werbe- und Marketingdienstleistungen; Marketing in Bezug auf Restaurants; Entwicklung von Marketingkonzepten; Werbung für Geschäftsbetriebe; Werbung und Marketing; Entwicklung von Werbekampagnen für Unternehmen; Online-Werbung; Produktion von Videoaufnahmen für Werbezwecke; Entwicklung von Werbekonzepten; Verbreitung von Werbematerial; Werbe- und Marketingdienstleistungen;

Öffentlichkeitsarbeit [Public Relations]; Produktion von visuellem Werbematerial; Fachliche Beratung in Bezug auf Marketing; Online-Werbe- und -Marketingdienstleistungen; Digitale Werbedienstleistungen; Erstellen und Platzieren von Anzeigen; Über soziale Medien bereitgestellte Werbe- und Marketingdienstleistungen; Produktmarketing; Internetwerbung; Marketingauskünfte im Bereich soziale Medien; Erstellung von Werbeanzeigen;

**Klasse 38:** Elektronische Übertragung von Bildern; Online-Kommunikationsdienste; Kommunikation mittels Online-Blogs; Hochladen von Fotos; Hochladen von Videos;

**Klasse 41:** Auskünfte über Veranstaltungen [Unterhaltung]; Audio- und Videoproduktion sowie Fotografieren; Editieren oder Aufzeichnen von Ton und Bild; Fotografieren; Videobearbeitung; Aufzeichnung von Videoaufnahmen; Auskünfte über Freizeitaktivitäten; Bild- und Tonaufzeichnungen; Veröffentlichung von Fotografien; Fotografie-Dienstleistungen

zur Eintragung in das beim Deutschen Patent- und Markenamt geführte Register angemeldet worden.

Die mit einer Beamtin des gehobenen Dienstes besetzte Markenstelle für Klasse 35 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Anmeldung mit Beschluss vom 21. Juli 2021 zurückgewiesen, weil es der angemeldeten Bezeichnung an der erforderlichen Unterscheidungskraft fehle (§ 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG).

Zur Begründung ist ausgeführt, als „Foodie“ werde umgangssprachlich jemand bezeichnet, der sehr an qualitativ hochwertigem Essen und Trinken interessiert sei. Die Bezeichnung „Heidelbergfoodie“ erweise sich daher in Verbindung mit den angemeldeten Dienstleistungen lediglich als ein Hinweis darauf, dass diese durch jemanden erbracht würden, der in Heidelberg ansässig sei und über spezielle Kenntnisse bezüglich guter Ernährung verfüge, bzw. dass sich die Dienstleistungen an solche Personen richteten. Insoweit sei entgegen der Auffassung der Anmelderin nicht maßgebend, dass vorliegend nicht „Heidelberger Foodie“, sondern „Heidelbergfoodie“ angemeldet worden sei, weil den angesprochenen

Verkehrskreisen die geringe sprachliche Abwandlung entweder nicht auffallen werde oder sie diese für einen Schreibfehler hielten. Auch bei der Bezeichnung „Heidelbergfoodie“ stehe der beschreibende Begriffsgehalt derart im Vordergrund, dass der Verkehr hierin keinen Herkunftshinweis sehe, zumal sich die Werbesprache ständig sprachlicher und grammatikalischer Ungenauigkeiten bediene.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Anmelderin, mit der sie geltend macht, das Wort „Heidelbergfoodie“ sei ein zusammengesetztes Nomen, das, auch wenn dessen Wortbestandteile schutzunfähig seien, als Kompositum schutzfähig sei. Es handele sich nicht um ein verständliches oder sinnvolles Wort, weil in vergleichbaren Fällen die Wortverbindung immer mit einem Bindestrich hergestellt werde (Beispiel: Berlin-Marathon). Anders als die Markenstelle meine, reiche die gegenüber der sprachlich korrekten Bezeichnung „Heidelberger Foodie“ (im Sinne eines „Foodie“ mit Bezug zu der Region Heidelberg) veränderte Schreibweise der angemeldeten Marke aus, um von den angesprochenen Verkehrskreisen bewusst wahrgenommen zu werden. Die angemeldete Bezeichnung sei nicht lediglich grammatikalisch ungenau, sondern eine Wortneuschöpfung, die nicht allgemein gebräuchlich sei und auch nur von der Anmelderin verwendet werde. Das Wort „Foodie“ lasse keine Rückschlüsse auf eine Dienstleistung zu, da es sich nicht auf einen bestimmten Dienst oder eine bestimmte Vorgehensweise eingrenzen lasse. Der angemeldete Gesamtbegriff sei ferner keine allgemeine Bezeichnung eines Dienstleistungserbringers und stelle auch keine Berufsbezeichnung dar. Ein beschreibender Sachgehalt oder ein sachlicher Zusammenhang zu den beanspruchten Dienstleistungen sei insoweit nicht ersichtlich. Des Weiteren verweist die Anmelderin auf eine aus ihrer Sicht vergleichbare Eintragung einer Wortmarke „Belgian Foodie“ vom April 2015 für die Klasse 41.

Die Beschwerdeführerin beantragt sinngemäß,

den Beschluss der Markenstelle für Klasse 35 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 21. Juli 2021 aufzuheben.

Der Senat hat mit Hinweis vom 19. September 2023 seine vorläufige Rechtsauffassung dargelegt, wonach die Beschwerde ohne Erfolg sein dürfte und Rechercheergebnisse übermittelt.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

## II.

Die nach §§ 64 Abs. 6 S. 1, 66 MarkenG statthafte und auch im Übrigen zulässige Beschwerde hat in der Sache keinen Erfolg, da der Eintragung der angemeldeten Wortmarke **Heidelbergfoodie** für die angemeldeten Dienstleistungen die erforderliche Unterscheidungskraft nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG fehlt. Die Markenstelle hat die Anmeldung daher zu Recht zurückgewiesen (§ 37 Abs. 1 MarkenG).

1. § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG schließt von der Eintragung als Marke Zeichen aus, denen für die in der Anmeldung beanspruchten Waren und Dienstleistungen jegliche Unterscheidungskraft fehlt. Unterscheidungskraft ist die einem Zeichen zukommende Eignung, die von der Anmeldung erfassten Waren bzw. Dienstleistungen als von einem bestimmten Unternehmen stammend zu kennzeichnen und so diese Waren und Dienstleistungen von denjenigen anderer Unternehmen zu unterscheiden (vgl. u. a. EuGH MarkenR 2012, 304 Rn. 23 – Smart Technologies/HABM [WIR MACHEN DAS BESONDERE EINFACH]; GRUR

2010, 228 Rn. 33 – Audi AG/HABM [Vorsprung durch Technik]; BGH GRUR 2018, 932 Rn. 7 – #darferdas? I; GRUR 2018, 301 Rn. 11 – Pippi-Langstrumpf-Marke; GRUR 2016, 934 Rn. 9 – OUI; GRUR 2014, 569 Rn. 10 – HOT; GRUR 2013, 731 Rn. 11 – Kaleido; GRUR 2012, 1143 Rn. 7 – Starsat). Denn die Hauptfunktion einer Marke besteht darin, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen zu gewährleisten (EuGH GRUR 2008, 608 Rn. 66 Eurohypo AG/HABM [EUROHYPO]; GRUR 2006, 229 Rn. 27 – BioID AG/HABM [BioID]; BGH GRUR 2016, 934 Rn. 9 – OUI; GRUR 2014, 565 Rn. 12 – smartbook).

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 GRUR 2018, 301 Rn. 11 – Pippi-Langstrumpf-Marke; GRUR 2016, 934 Rn. 9 – OUI). 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 Rn. 53 – Henkel KGaA; BGH GRUR 2018, 301 Rn. 15 – Pippi-Langstrumpf-Marke; GRUR 2016, 934 Rn. 10 – OUI; GRUR 2014, 872 Rn. 13 – Gute Laune Drops).

Maßgeblich für die Beurteilung der Unterscheidungskraft zum relevanten Anmeldezeitpunkt (BGH GRUR 2013, 1143 Rn. 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 2019, 1194 Rn. 20 – AS/DPMA [#darferdas?]; GRUR 2008, 608 Rn. 67 – Eurohypo AG/HABM [EUROHYPO]; GRUR 2006, 411 Rn. 24 – Matratzen Concord AG/Hukla Germany SA [MATRATZEN]; BGH GRUR 2014, 376 Rn. 11 – grill meister).

Keine Unterscheidungskraft besitzen insbesondere Zeichen, die einen beschreibenden Begriffsinhalt aufzuweisen, der für die in Frage stehenden Waren oder Dienstleistungen ohne Weiteres und ohne Unklarheiten als solcher erfasst wird (EuGH GRUR 2004, 674 Rn. 86 – Koninklijke KPN Nederland NV/Benelux-Merkenbureau [Postkantoor]; BGH GRUR 2018, 932 Rn. 8 – #darferdas? I). Auch Angaben, die sich auf Umstände beziehen, die die Ware oder die Dienstleistung selbst nicht unmittelbar betreffen, fehlt die Unterscheidungskraft, wenn durch die Angabe ein enger beschreibender Bezug zu den angemeldeten Waren oder Dienstleistungen hergestellt wird und deshalb die Annahme gerechtfertigt ist, dass der Verkehr den beschreibenden Begriffsinhalt als solchen ohne Weiteres und ohne Unklarheiten erfasst und in der Bezeichnung nicht ein Unterscheidungsmittel für die Herkunft der angemeldeten Waren oder Dienstleistungen sieht (BGH GRUR 2018, 301 Rn. 15 – Pippi-Langstrumpf-Marke; GRUR 2014, 569 Rn. 10 – HOT; GRUR 2012, 1143 Rn. 9 – Starsat; GRUR 2009, 952 Rn. 10 – DeutschlandCard).

2. Ausgehend von den vorgenannten Grundsätzen weist die angemeldete Marke in Bezug auf die beanspruchten Dienstleistungen keine Unterscheidungskraft im Sinne des § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG auf.

a. Angesprochene Verkehrskreise der beanspruchten Dienstleistungen der Klassen 35, 38 und 41 sind neben den Fachkreisen die normal informierten, angemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbraucher.

b. Das angemeldete Zeichen „Heidelbergfoodie“ besteht ohne weiteres erkennbar aus der Angabe für die deutsche Stadt „Heidelberg“ und dem der englischen Sprache entnommenen Wort „Foodie“.

Bei solchen aus mehreren Bestandteilen zusammengeführten Markennörtern ist es zulässig, zunächst die Bestandteile getrennt zu betrachten, sofern die Beurteilung des Schutzhindernisses auf einer sich anschließenden Prüfung der Gesamtheit dieser Bestandteile beruht (vgl. EuGH GRUR 2004, 943 - SAT.2; GRUR 2006, 229 – BioID; BGH, Beschluss vom 10.09.2020, I ZB 13/20 - Lichtmiete).

Das ursprünglich englische Wort „foodie“ bezeichnet eine Bewegung aus den USA und ist nicht nur ein Ausdruck für Feinschmecker oder Gourmets, sondern für einen Gastro-Fan und eine bestimmte Gruppe von Hobbyisten in den USA, deren typische Interessen über das reine gute Essen hinaus die Erzeugung und Herkunft der Lebensmittel, Weingüter und Weinproben, Neueröffnungen und Schließungen sowie das Management von Restaurants sowie den Vertrieb von Lebensmitteln, Modeerscheinungen der Esskultur und das Thema der gesunden Ernährung umfassen. Bereiche der Printmedien und des Internets richten sich speziell an „Foodies“ oder beinhalten spezielle Kolumnen für Foodies. In den 1980er- und 1990er-Jahren führte das Interesse der Foodies in den USA zu eigenen Fernsehsendern wie „Food Network“, zu Filmen und Fernsehsendungen wie „Top Chef“ und „Iron Chef“, zu einer Renaissance von speziellen Kochbüchern, zu der Herausgabe von Fachzeitschriften wie „Gourmet Magazine“, einer wachsenden Beliebtheit von Wochenmärkten, zu Webseiten wie Yelp, zum Lesen und dem Veröffentlichen zahlreicher (Food)Blogs, zu spezialisierten Geschäften für Küchen- und Kochzubehör wie „Williams-Sonoma“ und „Sur La Table“ und zu dem Phänomen der Starköche. „Foodies“ stellen Rezepte für jede Mahlzeit, die sie jemals zubereitet oder gegessen haben, ins Internet – oft illustriert mit entsprechenden Fotos (vgl. dazu die Definitionen und Begriffserklärungen u.a. aus Wikipedia und Internetseiten wie „[www.huettenhilfe.de](http://www.huettenhilfe.de) kochevents“ – Anlagenkonvolut 1, das der Anmelderin mit dem Senatshinweis vom 19. September 2023 übermittelt wurde). Dementsprechend bezeichnet die Wortkombination „Heidelbergfoodie“ einen „Foodie“, also einen Gastro-Fan und/oder eine an dem Thema „Food“ interessierte Person mit Bezug zu der Region „Heidelberg“ und eignet sich entsprechend zur Bezeichnung einer als „Foodie in Heidelberg tätigen Person“ oder zur Bezeichnung der Tätigkeit eines „Foodie in Heidelberg“.

Die Verbindung des Wortes „Foodie“ mit einer geografischen Angabe, etwa einem Städtenamen, wird bereits verwendet und steht häufig im Zusammenhang mit Webseiten und Internetauftritten, die Berichte, Neuigkeiten, Informationen und Empfehlungen zu Restaurants, Veranstaltungen, speziellen Gastroevents oder zu lokalen Spezialitäten beinhalten wie beispielsweise „Maxvorstadt für Foodies“,



„Foodies in München“, „Hamburger Foodie“, „Hamburg for Foodies“, „Berlin für Foodies“, „Foodieduesseldorf“, „Barcelona Foodie Guide“, „Tel Aviv für Foodies“ „London Foodie Guide“ (vgl. die als Anlagenkonvolut 3 mit dem Senatshinweis übermittelten Unterlagen). In diese Art der vorgenannten Wortzusammenstellungen reiht sich die angemeldete Marke mit der Zusammenfügung eines Städtenamens und des Wortes Foodie problemlos ein.

c. Begegnen die angesprochenen Verkehrskreise der Bezeichnung im Zusammenhang mit den Dienstleistungen der Klasse 35, werden sie dieser angesichts des oben genannten Bedeutungsgehalts lediglich einen sachlichen Hinweis auf den Inhalt und Schwerpunkt oder auf die Zielgruppe der Marketing- und Werbedienstleistungen bzw. der Unternehmensberatung in Bezug auf das Marketing beimessen.

Mit „Food“ wird, nachweislich auch bereits zum Anmeldezeitpunkt, der Tätigkeits- und Schwerpunktbereich für Werbe- und Marketingagenturen bezeichnet (vgl. [www.fynn-strategy.com](http://www.fynn-strategy.com): „ ... Entwicklung und Vermarktung Food Produkte“; „Agentur taste - Die Spezialisten für Food und Beverage: ... Foodies Strategen, Berater, Projekt Manager, Packaging Designer, Texter, Art Direktoren, Konzeptioner, Digitale, Produktioner, Social Media Experten und Content Creator, Food-Stylisten und Fotografen – also alle, die eine Full-Service-Agentur braucht. Und dazu noch einen Koch. ...“; Spoonful Food + Beverage Marketing: „... unsere Food Marketing Leistungen; ... Ihr Foodmarketing ist bei uns in den besten Händen“; <https://house-of-food.com>: „... House of Food – Die Food Content Agentur“ - Anlagenkonvolut 2 der mit Senatshinweis beigefügten Unterlagen). Insoweit eignet sich die angemeldete Wortkombination Heidelbergfoodie dazu, entweder den Anbieter der Dienste als einen solchen zu bezeichnen, der besonders im Bereich Food und mit dem geographischen und regionalen Schwerpunkt auf die Stadt „Heidelberg“ tätig ist, oder gleichermaßen den Schwerpunktbereich und die Zielgruppe der Werbe- und Marketingmaßnahmen zu benennen, wonach sich die so bezeichneten Dienstleistungen besonders an Foodies in Heidelberg richten und auf deren besondere Bedürfnisse ausgerichtet sind. Der Anmelderin ist insoweit

zuzustimmen, dass es sich bei der Bezeichnung eines „Foodies“ zwar nicht um eine offizielle Berufsbezeichnung handelt, doch sind die angesprochenen Verkehrskreise vor dem Hintergrund der im Verfahren übermittelten Unterlagen durchaus mit dem Tätigkeitsfeld und den Aktivitäten eines professionellen Foodies, der mit Hilfe unterschiedlicher Marketing- und Werbeaktivitäten eine stärkere Präsenz, Bekanntheit und Öffentlichkeitswirkung erzielen wird, vertraut.

Im Hinblick auf sämtliche Werbe- und Marketingdienste oder die Unternehmensberatung in Bezug auf das Marketing der Klasse 35 eignet sich das Wort „Heidelbergfoodie“ somit als Hinweis auf den Inhalt und die Zielgruppe sowie die Information über die maßgebliche Region oder die Verbreitung dieser Dienste:

d. Im Zusammenhang mit den Diensten der Klasse 38 besteht jedenfalls ein enger sachlicher Zusammenhang zu der Bezeichnung „Heidelbergfoodie“, weil ein Foodie häufig Rezepte, Bilder etc. hochladen und auf diese Weise einer Öffentlichkeit zugänglich machen wird und dazu die so gekennzeichneten Dienste zu Hilfe nehmen kann. Daher werden die angesprochenen Verkehrskreise der angemeldeten Bezeichnung allein entnehmen, dass die Dienste mit dem Wirken eines Foodie mit regionalem Schwerpunkt Heidelberg im Zusammenhang stehen, dieser aber keinen Hinweis auf die konkrete Herkunft der Dienste aus einem bestimmten Geschäftsbetrieb entnehmen.

e. Entsprechendes gilt für die beanspruchten Dienstleistungen der Klasse 41, die letztlich die Kerninhalte der Interessen eines Foodie betreffen (Informieren über Food-Events mit Fotos) und entsprechend für einen Foodie mit regionalem Schwerpunkt in Heidelberg gedacht sein können bzw. mit deren Hilfe ein „Foodie in Heidelberg“ seinen Interessen nachgehen kann. Auch insoweit ergibt sich ein enger

sachlicher Bezug zu der Tätigkeit eines „Heidelbergfoodie“, der ein Verständnis als Herkunftshinweis der so gekennzeichneten Dienstleistungen zugunsten eines ganz bestimmten Erbringers nicht aufkommen lässt.

3. Anders als die Anmelderin meint, vermag die Zusammenschreibung der Wortbestandteile „Heidelberg“ und „Foodie“ eine Unterscheidungskraft des Anmeldezeichens nicht zu begründen, da Zusammenschreibungen ein in der Produktwerbung verbreitetes stilistisches Mittel sind, das den Sachhinweis nicht in Frage stellt, zumal vorliegend dadurch keine Veränderung der Sachaussage erfolgt (vgl. BGH GRUR 2014, 1204 Rn. 16 – DüsseldorfCongress; BPatG 30 W (pat) 36/17 – CLEAN GAS; 28 W (pat) 555/17 – EASYCLIP; MarkenR 2008, 413, 416 – Saugauf; 25 W (pat) 2/16 – findwhatyoulike; 30 W (pat) 2/16 – hansedeal; 26 W (pat) 122/09 – mykaraoke radio; 29 W (pat) 104/13 – edatasystems; 33 W (pat) 511/13 – klugeshandeln; 26 W (pat) 3/15 – dateformore; 29 W (pat) 192/01 – Travelagain; 26 W (pat) 536/21 – FLEXCAR - die Entscheidungen des BPatG sind über die Homepage öffentlich zugänglich).

Ebenso wenig vermag der Umstand, dass die Schlagwörter „Heidelberg“ und „Foodie“ zusammengefügt werden ohne dass „Heidelberg“ die adjektivische Form „Heidelberger“ erfährt oder ein „für“ dazwischen aufgenommen wird, eine Schutzfähigkeit zu begründen, nachdem es sich bei der Zusammenfügung der beiden problemlos verständlichen Schlagwörter um ein ohne weiteres verständliches, sinnvolles Kompositum handelt.

Ebenso wenig vermag der Hinweis auf die Neuheit einer Marke oder auf den Umstand, dass die Bezeichnung von der Anmelderin selbst erdacht worden sei, die Unterscheidungskraft zu begründen (vgl. Ströbele/Hacker/Thiering, MarkenG, 13. Aufl. 2021, § 8 Rn. 440 m. w. N.), so dass das diesbezügliche Vorbringen unerheblich ist. Der Verkehr ist zudem daran gewöhnt, im Geschäftsleben ständig mit neuen Begriffen konfrontiert zu werden, durch die ihm sachbezogene Informationen vermittelt werden sollen. Er wird daher auch bisher noch nicht verwendete, ihm aber gleichwohl verständliche Sachaussagen als solche und damit

nicht als betriebliche Herkunftshinweise auffassen (BPatG 28 W (pat) 33/15 – Traumtomaten; 26 W (pat) 571/16 – STUHLWERK).

4. Zudem ist bezüglich des Hinweises auf eine angeblich vergleichbare Eintragung der Wortmarke „Belgian Foodie“ auf die dazu ergangene umfangreiche und gefestigte Rechtsprechung des EuGH (vgl. GRUR 2009, 667 - Bild.T-Online u. ZVS unter Hinweis u. a. auf die Entscheidungen EuGH GRUR 2008, 229 Rn. 47-51 - BioID; GRUR 2004, 674 Rn. 42-44 - Postkantoor), des BGH (vgl. GRUR 2008, 1093 Rn. 18 - Marlene-Dietrich-Bildnis I) und des BPatG (vgl. z.B. GRUR 2009, 1175 - Burg Lissingen; MarkenR 2010, 139 - VOLKSFLAT und die Senatsentscheidung MarkenR 2010, 145 - Linuxwerkstatt) zu verweisen, wonach weder eine Bindungs- noch eine Indizwirkung gegeben ist (vgl. auch Ströbele/Hacker/Thiering, MarkenG, 13. Aufl., § 8 Rn. 76 ff mit zahlreichen weiteren Rechtsprechungsnachweisen). Die Entscheidung über die Schutzfähigkeit ist keine Ermessensentscheidung, sondern eine (an das Gesetz) gebundene Entscheidung, wobei selbst identische Voreintragungen nach ständiger Rechtsprechung nicht zu einem Anspruch auf Eintragung führen. Insofern gibt es auch im Rahmen von unbestimmten Rechtsbegriffen keine Selbstbindung der Markenstellen des DPMA und erst recht keine irgendwie geartete Bindung für das Gericht. Das Gericht und auch das Patentamt haben in jedem Einzelfall eigenständig zu prüfen und danach eine Entscheidung zu treffen.

5. Die Marke kann damit ihre Hauptfunktion, nämlich den Verkehrskreisen die Ursprungsidentität der mit der Marke gekennzeichneten Dienstleistungen zu garantieren, nicht erfüllen. Sie ist deshalb nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG von der Eintragung ausgeschlossen.

Die Beschwerde ist daher zurückzuweisen.

6. Der Senat konnte ohne mündliche Verhandlung entscheiden, nachdem eine solche weder von der Anmelderin beantragt war (§ 69 Nr. 1 MarkenG), noch vom Senat für sachdienlich erachtet worden ist (§ 69 Nr. 3 MarkenG).

### III.

#### **Rechtsmittelbelehrung**

Gegen diesen Beschluss steht der Anmelderin 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 Rechtsbeschwerde ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses beim Bundesgerichtshof, Herrenstraße 45a, 76133 Karlsruhe, durch einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt als Bevollmächtigten schriftlich einzulegen.

Hacker

Kriener

Berner