

veröffentlicht von Rechtsanwalt **Felix Barth**

## Prost: Klang bei Dosenöffnung nicht als Hörmarke eintragungsfähig

Der EuG äußert sich erstmals zur Eintragung einer im Audioformat dargestellten Hörmarke. Eine Audiodatei, die den Klang enthält, der beim Öffnen einer Getränkedose entsteht, gefolgt von Geräuschlosigkeit und einem Prickeln, kann nicht als Marke für verschiedene Getränke und Behälter aus Metall für Lagerung und Transport eingetragen werden, da sie nicht unterscheidungskräftig ist.

Die Ardagh Metal Beverage Holdings GmbH & Co. KG meldete beim Amt der Europäischen Union für geistiges Eigentum (EUIPO) ein Hörzeichen als Unionsmarke an. Dieses mittels Audiodatei dargestellte Zeichen erinnert an den Klang, der beim Öffnen einer Getränkedose entsteht, gefolgt von etwa einer Sekunde ohne Geräusch und einem Prickeln von etwa neun Sekunden. Die Eintragung wurde für verschiedene Getränke und Behälter aus Metall für Lagerung und Transport beantragt. Das EUIPO wies diese Anmeldung zurück und begründete dies mit der fehlenden Unterscheidungskraft der angemeldeten Marke.

In seinem Urteil weist das Gericht der Europäischen Union die Klage der Ardagh Metal Beverage Holdings ab und äußert sich erstmals zur Eintragung einer im Audioformat dargestellten Hörmarke. Es erläutert die Kriterien für die Beurteilung der Unterscheidungskraft von Hörmarken und die Wahrnehmung dieser Marken im Allgemeinen durch die Verbraucher. Zunächst weist das Gericht darauf hin, dass die Kriterien für die Beurteilung der Unterscheidungskraft von Hörmarken keine anderen sind als die für die übrigen Markenkategorien geltenden, und ein Hörzeichen über eine gewisse Resonanz verfügen muss, anhand deren der angesprochene Verbraucher es als Marke und nicht bloß als funktionalen Bestandteil oder als Indikator ohne wesenseigene Merkmale erkennen kann (EuG, Urteil vom 13.09.2016 - T-408/15). Der Verbraucher der in Rede stehenden Waren oder Dienstleistungen muss somit durch die bloße Wahrnehmung der Marke, ohne dass diese mit anderen Elementen wie insbesondere Wort- oder Bildelementen oder gar einer anderen Marke kombiniert ist, in der Lage sein, die Verbindung zu ihrer betrieblichen Herkunft herzustellen.

Soweit das EUIPO die Rechtsprechung (EuGH, Urteil vom 07.10.2004 - C-136/02 P) analog angewandt hat, nach der nur eine Marke, die erheblich von der Norm oder der Branchenüblichkeit abweicht, auch Unterscheidungskraft besitzt, weist das Gericht sodann darauf hin, dass diese Rechtsprechung im Hinblick auf dreidimensionale Marken entwickelt worden ist, die aus der Form der Ware selbst oder ihrer Verpackung bestehen, obwohl es eine Norm oder Branchenüblichkeit in Bezug auf diese Form gibt.

Allerdings wird in diesem Fall der betroffene Verbraucher, der gewohnt ist, eine oder mehrere Formen zu sehen, die der Norm oder der Branchenüblichkeit entsprechen, die dreidimensionale Marke nicht als Hinweis auf die betriebliche Herkunft der Waren wahrnehmen, wenn ihre Form mit der oder den üblichen Formen identisch oder ihr ähnlich ist. Diese Rechtsprechung stellt keine neuen Kriterien für die Beurteilung der Unterscheidungskraft einer Marke auf, sondern stellt lediglich klar, dass bei der

Anwendung dieser Kriterien die Wahrnehmung des Durchschnittsverbrauchers im Fall einer dreidimensionalen Marke nicht notwendig die gleiche ist wie im Fall einer Wort-, Bild- oder Hörmarke, die aus einem Zeichen besteht, das vom Erscheinungsbild oder der Form der Waren unabhängig ist. Folglich kann diese zu dreidimensionalen Marken ergangene Rechtsprechung grundsätzlich nicht auf Hörmarken angewandt werden.

Obwohl das EUIPO diese Rechtsprechung zu Unrecht angewandt hat, stellt das Gericht jedoch fest, dass dieser Fehler nicht geeignet ist, die in der angefochtenen Entscheidung angestellten Erwägungen fehlerhaft erscheinen zu lassen, da diese auch auf einen anderen Grund gestützt ist.

Zu diesem anderen Grund, der auf der Wahrnehmung der angemeldeten Marke durch die maßgeblichen Verkehrskreise als funktionelles Element der in Rede stehenden Waren beruht, führt das Gericht zum einen aus, dass der Klang, der beim Öffnen einer Dose entsteht, in Anbetracht der Art der Waren tatsächlich als ein rein technisches und funktionelles Element angesehen werden wird. Das Öffnen einer Dose oder Flasche ist nämlich einer technischen Lösung im Rahmen des Umgangs mit Getränken zum Zwecke ihres Verzehrs inhärent, so dass dieser Klang nicht als ein Hinweis auf die betriebliche Herkunft dieser Waren wahrgenommen werden wird. Zum anderen verbinden die maßgeblichen Verkehrskreise den Klang des Prickelns von Perlen unmittelbar mit Getränken.

Ferner weisen die Klangelemente und die etwa eine Sekunde dauernde Geräuschlosigkeit in ihrer Gesamtheit betrachtet kein wesentliches Merkmal auf, das ermöglicht, von diesen Verkehrskreisen als Hinweis auf die betriebliche Herkunft von Waren wahrgenommen zu werden. Diese Elemente sind nicht prägnant genug, um sich von vergleichbaren Klängen auf dem Gebiet der Getränke zu unterscheiden. Folglich bestätigt das Gericht das Ergebnis des EUIPO in Bezug auf die fehlende Unterscheidungskraft der angemeldeten Marke.

Schließlich weist das Gericht die Feststellung des EUIPO zurück, dass es auf den Märkten der Getränke und Getränkeverpackungen unüblich sei, ausschließlich mit Hilfe von Klängen den kommerziellen Ursprung eines Produkts zu signalisieren, da diese Waren bis zu ihrem Verzehr geräuschlos seien. Die meisten Waren sind nämlich an sich geräuschlos und erzeugen nur dann einen Klang, wenn sie konsumiert werden. Die bloße Tatsache, dass ein Klang nur beim Verzehr zu hören ist, bedeutet daher nicht, dass die Verwendung von Klängen zur Kennzeichnung der betrieblichen Herkunft eines Produkts auf einem bestimmten Markt noch unüblich ist. Jedoch führt ein etwaiger Fehler des EUIPO in dieser Hinsicht nicht zur Aufhebung der angefochtenen Entscheidung, da er keinen entscheidenden Einfluss auf den verfügenden Teil der angefochtenen Entscheidung hatte.

Urteil des EuG vom 20.12.2021, Az.: T-668/19

Quelle: Pressemitteilung Nr. 120/2021 des EuGH vom 20.12.2021

Veröffentlicht von:

**RA Felix Barth**

Rechtsanwalt und Fachanwalt für gewerblichen Rechtsschutz / Partnermanagement