Sammlung der Rechtsprechung

URTEIL DES GERICHTS (Neunte Kammer)

8. November 2018*

„Unionsmarke – Verfallsverfahren – Unionswortmarke SPINNING – Teilweise Erklärung des Verfalls – Art. 51 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung (EG) Nr. 207/2009 (jetzt Art. 58 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung [EU] 2017/1001)“

In der Rechtssache T-718/16,

Mad Dogg Athletics, Inc. mit Sitz in Los Angeles, Kalifornien (Vereinigte Staaten), Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt J. Steinberg

Klägerin,

gegen

Amt der Europäischen Union für geistiges Eigentum (EUIPO), vertreten durch D. Walicka als Bevollmächtigte,

Beklagte,

Streithelferin vor dem Gericht, vormals Aerospinning Master Franchising, Ltd, s.r.o., andere Beteiligte im Verfahren vor der Beschwerdekammer des EUIPO:

Aerospinning Master Franchising, s.r.o. mit Sitz in Prag (Tschechische Republik), Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt K. Labalestra,

betreffend eine Klage gegen die Entscheidung der Fünften Beschwerdekammer des EUIPO vom 21. Juli 2016 (Sache R 2375/2014-5) zu einem Verfallsverfahren zwischen Aerospinning Master Franchising und Mad Dogg Athletics

erlässt

DAS GERICHT (Neunte Kammer)

unter Mitwirkung des Präsidenten S. Gervasoni, der Richterin K. Kowalik-Bańczyk und des Richters C. Mac Eochaidh (Berichterstatter),

Kanzler: I. Dragan, Verwaltungsrat,

aufgrund der am 4. Oktober 2016 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangenen Klageschrift,

aufgrund der am 17. März 2017 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangenen Klagebeantwortung des EUIPO,

* Verfahrenssprache: Englisch.

aufgrund der am 24. März 2017 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangenen Klagebeantwortung der Streithelferin,

auf die mündliche Verhandlung vom 15. März 2018

folgendes

Urteil

Vorgeschichte des Rechtsstreits

1 Am 1. April 1996 meldete die Klägerin, die Mad Dogg Athletics, Inc., nach der Verordnung (EG) Nr. 40/94 des Rates vom 20. Dezember 1993 über die Gemeinschaftsmarke (ABl. 1994, L 11, S. 1) in geänderter Fassung (ersetzt durch die Verordnung [EG] Nr. 207/2009 des Rates vom 26. Februar 2009 über die Unionsmarke [ABl. 2009, L 78, S. 1] in geänderter Fassung, ihrerseits ersetzt durch die Verordnung [EU] 2017/1001 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. Juni 2017 über die Unionsmarke [ABl. 2017, L 154, S. 1]) beim Amt der Europäischen Union für geistiges Eigentum (EUIPO) die Wortmarke SPINNING (im Folgenden: angegriffene Marke) an.

2 Am 3. April 2000 wurde die angegriffene Marke für folgende Waren und Dienstleistungen der Klassen 9, 28 und 41 im Sinne des Abkommens von Nizza über die internationale Klassifikation von Waren und Dienstleistungen für die Eintragung von Marken vom 15. Juni 1957 in revidierter und geänderter Fassung angemeldet:

– Klasse 9: „Audio- und Videokassetten“;

– Klasse 28: „Trainingsgeräte“;

– Klasse 41: „körperliches Training“.

3 Am 8. Februar 2012 beantragte die Streithelferin Aerospinning Master Franchising, s.r.o. die Erklärung des teilweisen Verfalls der angegriffenen Marke nach Art. 51 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 207/2009 (jetzt Art. 58 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung 2017/1001). Dieser Antrag bezog sich auf Waren der Klasse 28 und Dienstleistungen der Klasse 41.

4 Am 21. Juli 2014 erklärte die Nichtigkeitsabteilung die Marke in ihrer Gesamtheit für verfallen.

5 Am 12. September 2014 legte die Klägerin beim EUIPO gegen die Entscheidung der Nichtigkeitsabteilung Beschwerde ein.

6 Mit Entscheidung vom 21. Juli 2016 (im Folgenden: „angefochtene Entscheidung“) hob die Fünfte Beschwerdekammer des EUIPO die Entscheidung der Nichtigkeitsabteilung teilweise auf, soweit sie Waren der Klasse 9 betraf, obwohl diese Waren nicht Gegenstand des von der Streithelferin gestellten Antrags auf Erklärung des teilweisen Verfalls waren. Im Übrigen wurde die Beschwerde nach Art. 51 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 207/2009 zurückgewiesen. Die Beschwerdekammer führte erstens in den Rn. 23 bis 27 der angefochtenen Entscheidung aus, dass die Verfallsgründe zum Zeitpunkt der Einreichung des Antrags auf Verfallserklärung geprüft werden müssten. Zweitens vertrat sie in den Rn. 28 bis 33 der angefochtenen Entscheidung die Auffassung, dass die angebliche Umwandlung der angegriffenen Marke zu einer gebräuchlichen Bezeichnung der fraglichen Waren und Dienstleistungen unter Berücksichtigung der Wahrnehmung der Endabnehmer in der Tschechischen Republik geprüft werden müsse. Daher lehnte sie eine Prüfung der von der Klägerin beigebrachten Gegenbeweise bezüglich ihrer Aktivitäten zur Verteidigung ihrer Marke in anderen

Mitgliedstaaten als der Tschechischen Republik ab. Drittens führte die Beschwerdekammer in den Rn. 34 bis 47 der angefochtenen Entscheidung aus, dass die im Laufe des Verfahrens vorgelegten Beweise bestätigten, dass das Wort „spinning“ in der Tschechischen Republik eine gebräuchliche Bezeichnung für eine bestimmte Art „körperliches Training“ und „Trainingsgeräte“ hierfür geworden sei. Viertens war sie in den Rn. 48 bis 56 der angefochtenen Entscheidung der Ansicht, dass der Umstand, dass die angegriffene Marke zu einer gebräuchlichen Bezeichnung geworden sei, auf eine ungenügende Tätigkeit der Klägerin zum Schutz ihrer Marke in der Tschechischen Republik zurückzuführen sei. In den Rn. 57 bis 61 der angefochtenen Entscheidung führte sie aus, dass mehrere Entscheidungen des Úřad průmyslového vlastnictví (Amt für gewerbliches Eigentum, Tschechische Republik) und der tschechischen Gerichte bestätigten, dass die Klägerin nicht umsichtig gewesen sei und keine angemessenen Anstrengungen unternommen habe, um ihre Marke in der Tschechischen Republik zu schützen.

Anträge der Parteien

7 Die Klägerin beantragt,

– die angefochtene Entscheidung insoweit aufzuheben, als sie den Verfall der angegriffenen Marke für die Waren „Trainingsgeräte“ der Klasse 28 und die Dienstleistung „körperliches Training“ der Klasse 41 erklärt hat;

– dem EUIPO die Kosten aufzuerlegen.

8 Das EUIPO beantragt,

– die Klage abzuweisen;

– der Klägerin die Kosten aufzuerlegen.

9 Die Streithelferin beantragt,

– die Klage abzuweisen;

– der Klägerin die Kosten aufzuerlegen.

Rechtliche Würdigung

10 Zur Begründung ihrer Klage macht die Klägerin im Wesentlichen drei Klagegründe geltend, mit denen sie erstens eine Verletzung des Art. 51 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 207/2009, zweitens des Art. 41 Abs. 2 Buchst. a der Charta der Grundrechte der Europäischen Union und drittens des Art. 41 Abs. 2 Buchst. c der Charta der Grundrechte rügt.

11 Der erste Klagegrund stützt sich im Wesentlichen auf vier Rügen, die sich erstens auf Rechtsfehler in Bezug auf den für die Beurteilung des Verfallsgrundes maßgeblichen Zeitpunkt, zweitens das für die Beurteilung des Verfallsgrundes maßgebliche Gebiet, drittens die für die Beurteilung des Verfallsgrundes maßgeblichen Verkehrskreise und viertens eine fehlerhafte Beweiswürdigung beziehen.

Zur ersten Rüge des ersten Klagegrundes: Rechtsfehler in Bezug auf den für die Beurteilung des Verfallsgrundes maßgeblichen Zeitpunkt

12 Die Klägerin macht im Wesentlichen geltend, die Beschwerdekammer habe gegen Art. 51 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 207/2009 verstoßen, indem sie den Tag als den für die Beurteilung des Verfallsgrundes maßgeblichen Zeitpunkt ansah, an dem die Streithelferin ihren Antrag auf Erklärung des Verfalls der angegriffenen Marke einreichte. Für die Klägerin ist der maßgebliche Zeitpunkt für die Beurteilung, ob die angegriffene Marke sich zu einer gebräuchlichen Bezeichnung entwickelte, nicht derjenige der Einreichung des Antrags auf Erklärung des Verfalls, sondern derjenige der rechtskräftigen Entscheidung, die auf diesen Antrag hin erfolgt. Der Verfallsgrund müsse im Zeitpunkt des Erlasses der Entscheidung, die den Verfall ausspricht, noch bestehen.

13 Das EUIPO und die Streithelferin treten diesem Vorbringen entgegen.

14 Insoweit ist erstens darauf hinzuweisen, dass Art. 55 Abs. 1 der Verordnung Nr. 207/2009 (jetzt Art. 62 Abs. 1 der Verordnung 2017/1001) bestimmt:

„Die in dieser Verordnung vorgesehenen Wirkungen der Unionsmarke gelten in dem Umfang, in dem die Marke für verfallen erklärt wird, als von dem Zeitpunkt der Antragstellung oder der Erhebung der Widerklage an nicht eingetreten. In der Entscheidung kann auf Antrag einer Partei ein früherer Zeitpunkt, zu dem einer der Verfallsgründe eingetreten ist, festgesetzt werden."

15 Wie die Beschwerdekammer in Rn. 24 der angefochtenen Entscheidung zu Recht festgestellt hat, gilt bei Erklärung des Verfalls einer Unionsmarke dieser Verfall ab dem Zeitpunkt des Antrags auf Erklärung des Verfalls oder, auf Antrag einer Partei, ab einem früheren Zeitpunkt, zu dem eine der Ursachen dieses Verfalls eingetreten ist.

16 Hingegen ist festzustellen, dass der Gesetzgeber der Europäischen Union nicht vorgesehen hat, dass der Verfall seine Wirkungen ab einem Zeitpunkt nach Stellung des Antrags auf Erklärung des Verfalls entfalten kann.

17 Somit ergibt sich bereits aus dem Wortlaut des Art. 55 Abs. 1 der Verordnung Nr. 207/2009, dass die Entscheidung über den Verfall auf einem der Gründe nach Art. 51 der Verordnung Nr. 207/2009 beruhen muss, der spätestens zum Zeitpunkt der Einreichung des Antrags auf Verfallserklärung bestehen muss. Folglich ergibt sich entgegen der Auffassung der Klägerin aus dieser Vorschrift, dass das Bestehen eines Verfallsgrundes anhand der spätestens zu diesem Zeitpunkt vorliegenden tatsächlichen und rechtlichen Umstände geprüft werden muss.

18 Zweitens hat das Gericht hinsichtlich Art. 12 Abs. 1 der Ersten Richtlinie 89/104/EWG des Rates vom 21. Dezember 1988 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Marken (ABl. 1989, L 40, S. 1) und hinsichtlich Art. 51 Abs. 1 Buchst. a der Verordnung Nr. 207/2009 (jetzt Art. 58 Abs. 1 Buchst. a der Verordnung 2017/1001), deren Wortlaut identisch ist, bereits entschieden, dass bei Verfall einer Marke wegen fehlender ernsthafter Benutzung nur die Umstände vor Stellung des Antrags auf Verfallserklärung berücksichtigt werden müssen, jedoch unbeschadet der etwaigen Berücksichtigung von Umständen, die es nach Antragstellung erlauben können, die Tragweite der Benutzung der Marke innerhalb des einschlägigen Zeitraums sowie die tatsächlichen Absichten des Inhabers innerhalb dieses Zeitraums zu bestätigen oder besser zu beurteilen (Beschluss vom 27. Januar 2004, La Mer Technology, C-259/02, EU:C:2004:50, Rn. 29 bis 33, und Urteil vom 2. Februar 2016, Benelli Q. J./HABM – Demharter [MOTOBI B PESARO], T-171/13, EU:T:2016:54, Rn. 87).

19 Erstens ist diese Rechtsprechung, die im Zusammenhang mit dem Verfall der Rechte des Inhabers einer Marke wegen fehlender ernsthafter Benutzung steht, entgegen der Auffassung der Klägerin *mutatis mutandis* im Rahmen der Prüfung eines Antrags auf Erklärung des Verfalls einer Marke, die

zur gebräuchlichen Bezeichnung einer Ware oder Dienstleistung im Geschäftsverkehr geworden sein soll, übertragbar. Diese Lösung ist deshalb geboten, weil Art. 55 Abs. 1 der Verordnung Nr. 207/2009 ohne Unterscheidung der Verfallsgründe des Art. 51 Abs. 1 derselben Verordnung gilt.

20 Zweitens geht aus den Akten hervor, dass die Klägerin entgegen den Anforderungen der oben in Rn. 18 angeführten Rechtsprechung mit dem Vorbringen von Umständen nach Stellung des Antrags auf Verfallserklärung nicht beabsichtigt, die zu diesem oder einem früheren Zeitpunkt herrschenden Umstände zu bestätigen oder besser beurteilen zu lassen. Vielmehr möchte sie sich die Möglichkeit vorbehalten, nachzuweisen, dass der Verfallsgrund nach Einreichung des Antrags auf Verfallserklärung gegebenenfalls nicht mehr bestehe. Folgte man der Argumentation der Klägerin, würde dies somit auf einen Verstoß gegen den Wortlaut des Art. 55 Abs. 1 der Verordnung Nr. 207/2009 hinauslaufen, da darin eine solche Fallgestaltung nicht vorgesehen ist.

21 Drittens macht die Klägerin geltend, dass die Bemühungen des Inhabers einer Marke nach Stellung des Antrags auf Verfallserklärung berücksichtigt werden müssten, soweit diese Bemühungen zu einer Änderung der Wahrnehmung durch die maßgeblichen Verkehrskreise führten. In einem solchen Fall sei das streitige Zeichen von den maßgeblichen Verkehrskreisen zum Zeitpunkt der Stellung des Antrags auf Verfallserklärung als gebräuchliche Bezeichnung angesehen worden, hätte die Gattungseigenschaft dann aber verloren, um von diesen Verkehrskreisen im Zeitpunkt des Erlasses der Entscheidung über den Verfall wiederum als Marke beurteilt zu werden.

22 Selbst wenn man die Möglichkeit einer solchen Wahrnehmungsänderung zuließe, erlaubte dies nicht, die Anwendung der Regel des Art. 55 Abs. 1 der Verordnung Nr. 207/2009 auszusetzen, die verlangt, dass der Verfallsgrund anhand der spätestens am Tag der Einreichung des Antrags auf Verfallserklärung vorliegenden tatsächlichen und rechtlichen Umstände zu prüfen ist. Jedenfalls steht es der Klägerin jederzeit frei, sollte sich diese Wahrnehmungsänderung herausgestellt haben, beim EUIPO erneut die Eintragung ihrer Marke zu beantragen.

23 Schließlich behauptet die Klägerin in Rn. 8 der Klageschrift, sie sei berechtigt, in allen Phasen des Verfahrens, bevor die Entscheidung des EUIPO bestandskräftig werde, Beweismittel über die nach Stellung des Antrags auf Erklärung des Verfalls durchgeführten Bemühungen und Maßnahmen mitzuteilen, mit denen die Öffentlichkeit über den Markencharakter des Wortzeichens SPINNING aufgeklärt werde oder diese Marke geschützt werden solle.

24 Dieses Vorbringen kann ebenfalls nicht durchdringen.

25 Erstens steht dieses Vorbringen im Widerspruch zu der in Rn. 7 der Klageschrift aufgestellten Behauptung, die implizit auf Art. 76 Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009 (jetzt Art. 95 Abs. 2 der Verordnung 2017/1001) Bezug nimmt, wonach die Parteien Beweismittel nur innerhalb der vom EUIPO für eine Stellungnahme festgesetzten Frist vorbringen dürfen.

26 Zweitens kann eine Berücksichtigung von Beweismitteln, die nicht innerhalb der vom EUIPO gesetzten Frist, sondern zu einem späteren Zeitpunkt vorgelegt worden sind, nach Art. 76 Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009 nur dann zugelassen werden, wenn damit innerhalb der Frist vorgelegte Beweismittel ergänzt werden (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 18. Juli 2013, New Yorker SHK Jeans/HABM, C-621/11 P, EU:C:2013:484, Rn. 30, und vom 26. September 2013, Centrotherm Systemtechnik/HABM und centrotherm Clean Solutions, C-610/11 P, EU:C:2013:593, Rn. 113 und 114). Nach dieser Bestimmung können somit zwar verspätet, aber ergänzend vorgelegte Beweismittel berücksichtigt werden, doch ermächtigt sie die Beschwerdekammer nicht, von dieser Befugnis auch hinsichtlich neuer Beweismittel Gebrauch zu machen (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 21. Juli 2016, EUIPO/Grau Ferrer, C-597/14 P, EU:C:2016:579, Rn. 25 bis 27).

27 Die Anwendung dieser Rechtsprechung, die unter bestimmten Bedingungen verspätet vorgelegte Beweismittel zulässt, kann jedoch nicht dazu führen, dass gegen den Wortlaut des Art. 55 Abs. 1 der Verordnung Nr. 207/2009 verstoßen und dessen praktische Wirksamkeit beeinträchtigt wird. Verspätet vorgelegte Beweismittel, insbesondere wenn sie sich auf Tatsachen nach Stellung des Antrags auf Erklärung des Verfalls beziehen, können somit nur berücksichtigt werden, wenn sie gemäß den Ausführungen oben in den Rn. 18 bis 20 Umstände, die vor dem Zeitpunkt der Stellung des Antrags auf Verfall oder zu diesem Zeitpunkt gegeben waren, bestätigen oder es gestatten, sie besser zu beurteilen.

28 Nach alledem ist die erste Rüge als unbegründet zurückzuweisen.

Zur zweiten Rüge des ersten Klagegrundes: Rechtsfehler hinsichtlich des für die Beurteilung des Verfallsgrundes maßgeblichen Gebiets

29 Die Klägerin macht im Wesentlichen geltend, die Beschwerdekammer habe Art. 51 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 207/2009 verletzt, indem sie davon ausgegangen sei, dass das für die Beurteilung des Verfallsgrundes maßgebliche Gebiet auf die Tschechische Republik begrenzt sei. Die Beschränkung dieser Prüfung auf diesen einzigen Mitgliedstaat sei nicht ausreichend, um die angegriffene Marke für verfallen zu erklären, da diese in der gesamten Union Bekanntheit erlangt habe. Die Erklärung des Verfalls der angegriffenen Marke könnte nur dann in Betracht gezogen werden, wenn sie von den beteiligten Verkehrskreisen in der gesamten Union oder zumindest in einem weit überwiegenden Teil derselben als gebräuchliche Bezeichnung verstanden würde.

30 Das EUIPO und die Streithelferin treten diesem Vorbringen entgegen.

31 In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass nach dem Grundsatz des einheitlichen Charakters der Unionsmarke, der im dritten Erwägungsgrund der Verordnung Nr. 207/2009 (jetzt vierter Erwägungsgrund der Verordnung 2017/1001) aufgestellt und in Art. 1 Abs. 2 dieser Verordnung (jetzt Art. 1 Abs. 2 der Verordnung 2017/1001) näher ausgeführt wird, Unionsmarken einen einheitlichen Schutz genießen und ihre Wirkungen in der gesamten Union entfalten. Die Unionsmarke kann nach dieser Bestimmung, sofern in der Verordnung Nr. 207/2009 nichts anderes bestimmt ist, nur für die gesamte Union eingetragen oder übertragen werden oder Gegenstand eines Verzichts oder einer Entscheidung über den Verfall der Rechte des Inhabers oder die Nichtigkeit sein, und ihre Benutzung kann nur für die gesamte Union untersagt werden (Urteil vom 20. Juli 2017, Ornua, C-93/16, EU:C:2017:571, Rn. 26).

32 Außerdem ist in Art. 51 Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009 (jetzt Art. 58 Abs. 2 der Verordnung 2017/1001) näher bestimmt, dass ein teilweiser Verfall für einen Teil der betroffenen Waren oder Dienstleistungen ausgesprochen werden kann. Auch wenn diese Vorschrift somit die Möglichkeit vorsieht, den Verfall in materieller Hinsicht anzupassen, ist festzustellen, dass der Unionsgesetzgeber eine solche Differenzierung für das Geltungsgebiet nicht vorgesehen hat.

33 Aus den in den Rn. 31 und 32 des vorliegenden Urteils genannten Vorschriften ergibt sich folglich, dass eine Verfallsentscheidung zwingend für das gesamte Gebiet der Union gilt.

34 Ist daher nachgewiesen, dass eine Unionsmarke jede Unterscheidungskraft in einem begrenzten Teil des Unionsgebiets, gegebenenfalls in einem einzigen Mitgliedstaat, verloren hat, so hat diese Feststellung zwangsläufig zur Folge, dass sie nicht mehr die nach der Verordnung Nr. 207/2009 vorgesehenen Wirkungen in der gesamten Union hat. Entgegen dem Vorbringen der Klägerin reicht es daher aus, dass die Umwandlung einer solchen Marke zu einer gebräuchlichen Bezeichnung festgestellt wird, und sei es auch in nur einem Mitgliedstaat, um den Verfall der Marke für die gesamte Union auszusprechen.

35 Diese Lösung steht im Übrigen im Einklang mit den von der Verordnung Nr. 207/2009 verfolgten Zielen und dem Grundsatz der Einheitlichkeit der Unionsmarke, der die Ziele konkretisiert.

36 Aus einer Zusammenschau der Erwägungsgründe 2, 4 und 6 der Verordnung Nr. 207/2009 (jetzt Erwägungsgründe 3, 5 und 7 der Verordnung 2017/1001), ergibt sich nämlich, dass diese Verordnung das Hindernis der territorialen Beschränkung der Rechte, die den Markeninhabern nach den Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten zustehen, beseitigen soll, indem den Unternehmen ermöglicht wird, ihre wirtschaftlichen Aktivitäten auf den Binnenmarkt anzupassen und sie ungehindert auszuüben. Mit der Unionsmarke kann der Inhaber somit seine Waren oder Dienstleistungen überall in der Union ohne Rücksicht auf Grenzen auf dieselbe Weise kennzeichnen. Andererseits können sich Unternehmen, die keinen Schutz ihrer Marken auf Unionsebene wünschen, dafür entscheiden, nationale Marken zu benutzen, ohne gezwungen zu sein, ihre Marken als Unionsmarken anzumelden. Der Zweck des Systems der Unionsmarken besteht somit, wie sich aus dem zweiten Erwägungsgrund der Verordnung Nr. 207/2009 ergibt, darin, auf dem Binnenmarkt Bedingungen zu bieten, die mit denen vergleichbar sind, die auf einem einzelstaatlichen Markt bestehen (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 19. Dezember 2012, Leno Merken, C-149/11, EU:C:2012:816, Rn. 40 und 42).

37 In diesem Zusammenhang trägt die Klägerin vor, für eine Verfallserklärung sei es erforderlich, dass die betreffende Marke infolge des Verhaltens oder der Untätigkeit ihres Inhabers im gesamten Unionsgebiet oder einem weit überwiegenden Teil davon zu einer gebräuchlichen Bezeichnung geworden sei.

38 Diesem Vorbringen kann nicht gefolgt werden. Wie das EUIPO und die Streithelferin im Wesentlichen zu Recht betonen, bedeutet der Schutz einer Marke auf europäischer Ebene im Gegenzug, dass ihr Inhaber gebührende Sorgfalt ausübt, um seine Rechte zu verteidigen und sie überall in der Union geltend zu machen. Die Marke ist daher für verfallen zu erklären, wenn sie infolge der Untätigkeit ihres Inhabers auch nur in einem begrenzten Teil des Unionsgebiets, gegebenenfalls in einem einzigen Mitgliedstaat, zu einer gebräuchlichen Bezeichnung wird.

39 Die Verfallserklärung ermöglicht es dann anderen Anbietern, das eingetragene Zeichen frei zu verwenden. Sie verfolgt somit ein im Allgemeininteresse liegendes Ziel, das verlangt, dass Zeichen oder Angaben, die zur gebräuchlichen Bezeichnung von Waren oder Dienstleistungen, für die eine Marke eingetragen worden ist, geworden sind, verfügbar oder von jedermann frei verwendet werden können. Art. 51 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 207/2009 soll somit die Unterscheidungskraft einer Marke gemäß ihrer ursprünglichen Funktion gewährleisten und verhindern, dass Gattungsbezeichnungen unbegrenzt aufgrund ihrer Eintragung als Marke einem einzigen Unternehmen vorbehalten sind (vgl. in diesem Sinne entsprechend hinsichtlich Art. 12 Abs. 2 Buchst. a der Richtlinie 89/104 Schlussanträge des Generalanwalts Léger in der Rechtssache Björnekulla Fruktindustrier, C-371/02, EU:C:2003:615, Nrn. 53 und 54).

40 Mit der Erklärung des Verfalls der fraglichen Marke für das gesamte Unionsgebiet, auch wenn deren Wandlung zu einer gebräuchlichen Bezeichnung nur in einem begrenzten Teil dieses Gebiets, gegebenenfalls in einem einzigen Mitgliedstaat, festgestellt wird, lassen sich darüber hinaus widersprüchliche Entscheidungen des EUIPO und nationaler Gerichte, die als Unionsmarkengerichte entscheiden, und infolgedessen hier ebenfalls Beeinträchtigungen des einheitlichen Charakters der Unionsmarken vermeiden (vgl. in diesem Sinne entsprechend Urteil vom 19. Oktober 2017, Raimund, C-425/16, EU:C:2017:776, Rn. 28).

41 Diese Erwägungen werden durch die weiteren Argumente der Klägerin nicht in Frage gestellt.

42 Erstens ist die Klägerin der Ansicht, dass sich die Beschwerdekammer in Rn. 30 der angefochtenen Entscheidung zur Stützung ihrer Argumentation zu Unrecht auf das Urteil vom 6. Oktober 2009, PAGO International (C-301/07, EU:C:2009:611), bezogen hat.

43 Insoweit hat der Gerichtshof bereits entschieden, dass diese Rechtsprechung die Auslegung der Bestimmungen über den erweiterten Schutz betrifft, der Marken verliehen wird, die in der Gemeinschaft oder in dem Mitgliedstaat, in dem sie eingetragen worden sind, Ansehen oder Bekanntheit genießen. Diese Bestimmungen verfolgen jedoch ein anderes Ziel als die Anforderungen nach Art. 51 der Verordnung Nr. 207/2009, die den Verfall der Marke zur Folge haben können (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 19. Dezember 2012, Leno Merken, C-149/11, EU:C:2012:816, Rn. 53, und vom 3. September 2015, Iron & Smith, C-125/14, EU:C:2015:539, Rn. 21).

44 Auch wenn die Bezugnahme auf das Urteil vom 6. Oktober 2009, PAGO International (C-301/07, EU:C:2009:611), sicher rechtsfehlerhaft ist, kann sie aufgrund ihres akzessorischen Charakters in der Begründung der Beschwerdekammer nicht zur Nichtigerklärung der angefochtenen Entscheidung führen. Nicht aufgrund dieser Rechtsprechung, sondern aufgrund des Grundsatzes der Einheitlichkeit der Unionsmarke hat die Beschwerdekammer in Rn. 31 der angefochtenen Entscheidung entschieden, ihre Prüfung auf das Gebiet der Tschechischen Republik zu beschränken.

45 Zweitens ist die Klägerin der Auffassung, dass die Beschwerdekammer zu Unrecht eine Parallele zwischen den Voraussetzungen für die Eintragung eines Zeichens, die insbesondere verbieten, dass ein Zeichen eingetragen wird, wenn ein absolutes Eintragungshindernis nur in einem Teil der Union besteht, und denen des Verfalls einer Unionsmarke gezogen habe. Für die Klägerin unterscheiden sich die in Art. 7 der Verordnung Nr. 207/2009 (jetzt Art. 7 der Verordnung 2017/1001) vorgesehenen Voraussetzungen wesentlich von denjenigen des Art. 51 Abs. 1 Buchst. b dieser Verordnung.

46 Dieses Vorbringen ist zurückzuweisen. Wie die Beschwerdekammer in Rn. 31 der angefochtenen Entscheidung zu Recht festgestellt und das EUIPO in der mündlichen Verhandlung erklärt hat, stellt der einheitliche Charakter der Unionsmarke das fundamentale Rechtsprinzip dar, das der gesamten Verordnung Nr. 207/2009 zugrunde liegt. Dieses Prinzip verlangt insbesondere, dass eine Unionsmarke bei ihrer Eintragung in der gesamten Union Unterscheidungskraft hat und diese Unterscheidungskraft dadurch bewahrt, dass sie nicht, und sei es auch nur in einem begrenzten Teil der Union, gegebenenfalls in einem einzigen Mitgliedstaat, im Geschäftsverkehr zur gebräuchlichen Bezeichnung der Waren und Dienstleistungen wird, für die sie eingetragen wurde.

47 Außerdem kann dem Vorbringen der Klägerin, das auf den Umstand gestützt ist, dass Art. 52 der Verordnung Nr. 207/2009 (jetzt Art. 59 der Verordnung 2017/1001) auf Art. 7 Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009 (jetzt Art. 7 Abs. 2 der Verordnung 2017/1001) verweist, während Art. 51 Abs. 1 Buchst. b dieser Verordnung einen solchen Verweis nicht enthält, nicht gefolgt werden. Zum einen regelt Art. 52 der Verordnung Nr. 207/2009 den Fall der Nichtigkeit von Unionsmarken und nicht, wie im vorliegenden Fall, den des Verfalls der Marke. Zum anderen und wie aus der vorstehenden Rn. 46 hervorgeht, stellt der einheitliche Charakter der Unionsmarke ein grundlegendes Rechtsprinzip dar, das der gesamten Verordnung Nr. 207/2009 zugrunde liegt. Es ist daher unerheblich, dass einzelne Vorschriften dieser Verordnung, wie Art. 7 Abs. 2, diesen Grundsatz ausdrücklich konkretisieren, andere aber nicht.

48 Drittens hat die Klägerin in der mündlichen Verhandlung erklärt, es sei schwerwiegend und ungerecht, den Verfall einer Unionsmarke auszusprechen, wenn diese in einem einzigen Mitgliedstaat im Geschäftsverkehr zur gebräuchlichen Bezeichnung einer Ware oder Dienstleistung, für die sie eingetragen wurde, geworden sei.

49 Insoweit weist das Gericht darauf hin, dass eine Entscheidung über den Verfall, die auf einen solchen Grund gestützt wird, mag sie auch noch so schwerwiegende Folgen für den Inhaber der betreffenden Marke haben, der vom Unionsgesetzgeber beabsichtigten Rechtslage inhärent ist, wie sich insbesondere aus Art. 1 Abs. 2 der Verordnung Nr. 207/2009 ergibt. Darüber hinaus verfügt das Gericht mit Blick auf die Grundsätze des institutionellen Gleichgewichts und der begrenzten Einzelermächtigung, wie sie in Art. 13 Abs. 2 EUV verankert sind (vgl. Urteil vom 28. Juli 2016, Rat/Kommission, C-660/13, EU:C:2016:616, Rn. 31 und 32 und die dort angeführte Rechtsprechung),

nicht über die Befugnis zur Abänderung der genannten Verordnung. Nur ein Tätigwerden des Unionsgesetzgebers würde es daher ermöglichen, diese Regeln zu ändern. Im Übrigen hat die Klägerin keine Einrede der Rechtswidrigkeit des Art. 51 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 207/2009 erhoben.

50 Unter Berücksichtigung all dieser Gesichtspunkte ist davon auszugehen, dass die Beschwerdekammer sich zur Feststellung des Verfalls der angegriffenen Marke rechtsfehlerfrei auf Beweismittel gestützt hat, die auf die Tschechische Republik begrenzt sind. Die zweite Rüge ist daher als unbegründet zurückzuweisen.

Zur dritten Rüge des ersten Klagegrundes: Rechtsfehler hinsichtlich der für die Beurteilung des Verfallsgrundes maßgeblichen Verkehrskreise

51 Zur Stützung der dritten Rüge des ersten Klagegrundes trägt die Klägerin vor, die Beschwerdekammer habe Art. 51 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 207/2009 verletzt, indem sie im Wesentlichen angenommen habe, dass die maßgebenden Verkehrskreise für die Beurteilung des Verfallsgrundes auf die Endabnehmer beschränkt seien und dass die Wahrnehmung der betreffenden Gewerbetreibenden daher nicht zu berücksichtigen sei.

52 Das EUIPO und die Streithelferin treten diesem Vorbringen entgegen.

53 Insoweit ergibt sich aus der Rechtsprechung, dass bei der Beantwortung der Frage, ob eine Marke im geschäftlichen Verkehr zur gebräuchlichen Bezeichnung einer Ware oder Dienstleistung, für die sie eingetragen wurde, geworden ist, nicht nur auf die Wahrnehmung der Verbraucher oder Endabnehmer abzustellen ist, sondern nach Maßgabe der Merkmale des betreffenden Marktes auch auf die Wahrnehmung der Gewerbetreibenden, wie der Verkäufer. Jedoch spielt im Allgemeinen die Wahrnehmung der Verbraucher oder Endabnehmer eine entscheidende Rolle. In einer Situation, die dadurch gekennzeichnet ist, dass die betreffende Marke aus der Sicht der Endabnehmer ihre Unterscheidungskraft verloren hat, ist dieser Verlust geeignet, den Verfall der betreffenden Marke zu bewirken. Dass sich die Verkäufer der Existenz der Marke und der Herkunft, auf die diese hinweist, bewusst sind, vermag für sich allein einen solchen Verfall nicht auszuschließen (vgl. in diesem Sinne entsprechend, zu Art. 12 Abs. 2 Buchst. a der Richtlinie 2008/95/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 22. Oktober 2008 zur Angleichung der Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten über die Marken (ABl. 2008, L 299, S. 25), Urteil vom 6. März 2014, Backaldrin Österreich The Kornspitz Company, C-409/12, EU:C:2014:130, Rn. 28 und 29 und die dort angeführte Rechtsprechung).

54 Aus dieser Rechtsprechung ergibt sich, dass die maßgeblichen Verkehrskreise, deren Perspektive berücksichtigt werden muss, um zu beurteilen, ob die angegriffene Marke im Geschäftsverkehr zur gebräuchlichen Bezeichnung einer Ware oder Dienstleistung, für die sie eingetragen ist, geworden ist, im Hinblick auf die Merkmale des Marktes für diese Ware oder Dienstleistung bestimmt werden müssen (vgl. in diesem Sinne entsprechend Urteil vom 29. April 2004, Björnekulla Fruktindustrier, C-371/02, EU:C:2004:275, Rn. 26; Schlussanträge des Generalanwalts Cruz Villalón in der Rechtssache Backaldrin Österreich The Kornspitz Company, C-409/12, EU:C:2013:563, Nrn. 58 und 59).

55 Im vorliegenden Fall ging die Beschwerdekammer in Rn. 32 der angefochtenen Entscheidung davon aus, dass nur die Wahrnehmung der tschechischen Endabnehmer der fraglichen Erzeugnisse und Dienstleistungen zu prüfen sei. Nach Auffassung der Beschwerdekammer war nicht dargetan, dass die Märkte für „körperliches Training“ und „Trainingsgeräte“ Merkmale aufwiesen, die es erforderten, die Wahrnehmung von auf diesen Märkten tätigen Gewerbetreibenden zu berücksichtigen.

56 In ihrer Klageschrift macht die Klägerin geltend, dass sie die Mehrheit ihrer Innenraum-Fahrräder an gewerbliche Betreiber von Fitnessstudios, Sportstätten und Reha-Einrichtungen verkauft.

57 Auf eine schriftliche Frage des Gerichts hat die Klägerin erklärt, dass, im Gegensatz zu gewerblichen Betreibern von Fitnessstudios, Sportstätten und Reha-Einrichtungen, die Endabnehmer ihre Innenraum-Fahrräder aufgrund des hohen Kaufpreises kaum erwerben. In der mündlichen Verhandlung hat die Klägerin außerdem von den anderen Parteien unwidersprochen erklärt, dass ihre Innenraum-Fahrräder in 95 % der Fälle an gewerbliche Kunden verkauft würden.

58 In der mündlichen Verhandlung haben alle Parteien auf eine mündliche Frage des Gerichts bestätigt, dass die fragliche sportliche Betätigung auf Innenraum-Fahrrädern in Gruppen, im Allgemeinen in Sporthallen und Fitnessstudios, unter der Leitung eines Sporttrainers ausgeübt werde. Das Gericht stellt außerdem fest, dass diese Beschreibung derjenigen, von der die Nichtigkeitsabteilung ausging, entspricht und von der Beschwerdekammer im Abschnitt „Zusammenfassung des Sachverhalts“ der angefochtenen Entscheidung aufgegriffen wurde.

59 Die Beschwerdekammer hat daher zu Unrecht in Rn. 32 der angefochtenen Entscheidung angenommen, dass die Geschäftskunden nicht Teil der maßgeblichen Verkehrskreise in Bezug auf „Trainingsgeräte“ seien, da diese im Allgemeinen gewerbliche Betreiber von Fitnessstudios, Sportstätten und Reha-Einrichtungen sind, die diese Innenraum-Fahrräder erwerben.

60 Zwar trifft es zu, dass, wie das EUIPO in der mündlichen Verhandlung vorgetragen hat, sich die Kategorie der „Trainingsgeräte“ nicht auf Innenraum-Fahrräder beschränkt und dass die anderen fraglichen Waren geeignet sind, von Privatpersonen erworben zu werden. Jedoch ergibt sich aus Rn. 57 des vorliegenden Urteils, dass in Anbetracht ihres hohen Kaufpreises Innen-Fahrräder als solche selten von Privatpersonen erworben werden. Das Vorbringen des EUIPO lässt es daher nicht zu, Geschäftskunden von den maßgeblichen Verkehrskreisen in Bezug auf „Trainingsgeräte“ auszuschließen.

61 Aufgrund dessen hat die Beschwerdekammer zur Beurteilung der Frage, ob die angegriffene Marke im Geschäftsverkehr zur gebräuchlichen Bezeichnung der „Trainingsgeräte“ geworden ist, für die sie eingetragen worden ist, zu Unrecht die Wahrnehmung von Geschäftskunden in Bezug auf „Trainingsgeräte“ von ihrer Untersuchung ausgenommen. Folglich hat die Beschwerdekammer einen Beurteilungsfehler bei der Bestimmung der maßgeblichen Verkehrskreise hinsichtlich des Marktes der „Trainingsgeräte“ der Klasse 28 begangen, indem sie die Wahrnehmung von Geschäftskunden, die auf diesem Markt tätig sind, nicht berücksichtigt hat.

62 Diese Schlussfolgerung wird nicht dadurch entkräftet, dass, wie die Streithelferin in der mündlichen Verhandlung vorgetragen hat, die angefochtene Entscheidung in den Rn. 41, 45 bis 47, 49, 53 und 62 die Wahrnehmung von gewerblichen Betreibern in Bezug nimmt. Es ist festzustellen, dass diese Bezugnahmen nur die fragliche sportliche Tätigkeit und nicht die „Trainingsgeräte“ betreffen. Allein Rn. 44 der angefochtenen Entscheidung erwähnt ausdrücklich die Wahrnehmung der angegriffenen Marke durch gewerbliche Betreiber in Bezug auf Innenraum-Fahrräder und Schuhe, aber dieser Anlass betrifft nur die Verkäufer dieser Sportartikel.

63 Die angefochtene Entscheidung enthält vielmehr keinerlei Angabe über die Wahrnehmung der angegriffenen Marke bei Geschäftskunden, wie z. B. den Betreibern von Fitnessstudios, Sportstätten und Reha-Einrichtungen als Käufer dieser Produkte. Wie sich jedoch aus den Rn. 58 und 59 des vorliegenden Urteils ergibt, sind es diese Betreiber, die im Allgemeinen die Innenraum-Fahrräder erwerben und die sie dann ihren eigenen Kunden zur Verfügung stellen, um diesen die Ausübung der fraglichen sportlichen Tätigkeit zu ermöglichen.

64 Daher ist zum einen festzustellen, dass diese Betreiber eine zentrale Rolle auf dem Markt der „Trainingsgeräte“ spielen, und zum anderen, dass sie einen bestimmenden Einfluss auf die Auswahl der Dienstleistungen des „körperlichen Trainings“ durch die Endnutzer ausüben. Durch ihre Kenntnis der auf die Herkunft hinweisenden Funktion der Marke ermöglichen diese Betreiber somit die

Verwirklichung des Kommunikationsprozesses zwischen den Erbringern dieser Dienstleistungen und den Endnutzern (vgl. in diesem Sinne entsprechend Schlussanträge des Generalanwalts Cruz Villalón in der Rechtssache Backaldrin Österreich The Kornspitz Company, C-409/12, EU:C:2013:563, Nr. 59).

65 Dieser Beurteilungsfehler bei der Bestimmung der maßgeblichen Verkehrskreise macht die angefochtene Entscheidung insgesamt fehlerhaft und rechtfertigt folglich ihre Nichtigerklärung.

66 Da die Klägerin jedoch den Gegenstand der vorliegenden Klage auf die Waren „Trainingsgeräte“ der Klasse 28 und die Dienstleistungen „körperliches Training“ der Klasse 41 beschränkt hat, auf die sich die angegriffene Marke bezieht, sind die Wirkungen der angefochtenen Entscheidung für die Waren „Audio- und Videokassetten“ der Klasse 9, auf die sich die angegriffene Marke bezieht, aufrechtzuerhalten.

67 Nach alledem ist, ohne dass die vierte Rüge des vorliegenden Klagegrundes sowie der zweite und der dritte Klagegrund zu prüfen wären, der dritten Rüge des ersten Klagegrundes stattzugeben und demgemäß die angefochtene Entscheidung für nichtig zu erklären, soweit sie die Waren der Klasse 28 und die Dienstleistungen der Klasse 41 betrifft, auf die sich die angegriffene Marke bezieht.

Kosten

68 Nach Art. 134 Abs. 1 der Verfahrensordnung des Gerichts ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen.

69 Da das EUIPO und die Streithelferin unterlegen sind, sind zum einen dem EUIPO gemäß dem Antrag der Klägerin neben seinen eigenen Kosten die Kosten der Klägerin aufzuerlegen, und zum anderen ist zu entscheiden, dass die Streithelferin ihre eigenen Kosten trägt.

Aus diesen Gründen hat

DAS GERICHT (Neunte Kammer)

für Recht erkannt und entschieden:

1. **Die Entscheidung der Fünften Beschwerdekammer des Amts der Europäischen Union für geistiges Eigentum (EUIPO) vom 21. Juli 2016 (Sache R 2375/2014-5) wird aufgehoben, soweit die Waren der Klasse 28 und die Dienstleistungen der Klasse 41 im Sinne des Abkommens von Nizza über die internationale Klassifikation von Waren und Dienstleistungen für die Eintragung von Marken vom 15. Juni 1957 in revidierter und geänderter Fassung betroffen sind.**

2. **Das EUIPO trägt neben seinen eigenen Kosten die Kosten der Mad Dogg Athletics, Inc.**

3. **Die Aerospinning Master Franchising, s.r.o. trägt ihre eigenen Kosten.**

Gervasoni Kowalik-Bańczyk Mac Eochaidh

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 8. November 2018.

Unterschriften