



Sammlung der Rechtsprechung

URTEIL DES GERICHTS (Achte Kammer)

vom 25. Oktober 2018*

„Unionsmarke – Nichtigkeitsverfahren – Unionswortmarke DEVIN –
Absolutes Eintragungshindernis – Beschreibender Charakter – Geografische Bezeichnung – Art. 7
Abs. 1 Buchst. c der Verordnung (EG) Nr. 207/2009 (jetzt Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung
[EU] 2017/1001)“

In der Rechtssache T-122/17

Devin AD mit Sitz in Devin (Bulgarien), Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt B. Van Asbroeck,

Klägerin,

gegen

Amt der Europäischen Union für geistiges Eigentum (EUIPO), vertreten durch S. Di Natale und
D. Gája als Bevollmächtigte,

Beklagter,

andere Beteiligte im Verfahren vor der Beschwerdekammer des EUIPO und Streithelferin vor dem
Gericht:

Haskovo Chamber of Commerce and Industry mit Sitz in Haskovo (Bulgarien),
Prozessbevollmächtigte: Rechtsanwältin D. Dimitrova,

betreffend eine Klage gegen die Entscheidung der Zweiten Beschwerdekammer des EUIPO vom
2. Dezember 2016 (Sache R 579/2016-2) in einem Nichtigkeitsverfahren zwischen der Devin AD und
der Haskovo Chamber of Commerce and Industry,

erlässt

DAS GERICHT (Achte Kammer)

unter Mitwirkung des Präsidenten A. M. Collins sowie der Richterin M. Kancheva (Berichterstatlerin)
und des Richters J. Passer,

Kanzler: I. Dragan, Verwaltungsrat,

aufgrund der am 22. Februar 2017 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangenen Klageschrift,

aufgrund der am 8. Mai 2017 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangenen Klagebeantwortung des
EUIPO,

* Verfahrenssprache: Englisch.

aufgrund der am 9. Mai 2017 bei der Kanzlei des Gerichts eingegangenen Klagebeantwortung der Streithelferin,

auf die mündliche Verhandlung vom 14. März 2018, an der die Streithelferin nicht teilgenommen hat, folgendes

Urteil

I. Sachverhalt

- 1 Am 21. Januar 2011 erwirkte die Klägerin, die Devin AD, nach der Verordnung (EG) Nr. 207/2009 des Rates vom 26. Februar 2009 über die Unionsmarke (ABl. 2009, L 78, S. 1) in geänderter Fassung (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) unter der Nr. 9408865 die Eintragung der Unionswortmarke DEVIN (im Folgenden: angegriffene Marke).
- 2 Die Waren, für die die Marke eingetragen wurde, gehören zur Klasse 32 im Sinne des Abkommens von Nizza über die internationale Klassifikation von Waren und Dienstleistungen für die Eintragung von Marken vom 15. Juni 1957 in seiner revidierten und geänderten Fassung und entsprechen folgender Beschreibung: „alkoholfreie Getränke; Mineralwasser; Selterswasser; Getränke mit Fruchtgeschmack; Traubensaft; Sirupe und andere Präparate zur Herstellung von Getränken; Aperitifs ohne Alkohol; Quellwasser; aromatisiertes Wasser; alkoholfreie Fruchtextrakte; alkoholfreie Fruchtgetränke; Tafelwasser; Wasser (Getränke); Selterswasser; Gemüsesäfte (Getränke); isotonische Getränke; nicht alkoholhaltige Cocktails; alkoholfreier Fruchtnektar; Sodawasser (kohlenensäurehaltiges Wasser)“.
- 3 Am 11. Juli 2014 beantragte die Streithelferin, die Haskovo Chamber of Commerce and Industry (HCCI, Industrie- und Handelskammer von Haskovo, Bulgarien), die Nichtigkeitsklärung der angegriffenen Marke nach Art. 52 Abs. 1 Buchst. a der Verordnung Nr. 207/2009 (jetzt Art. 59 Abs. 1 Buchst. a der Verordnung 2017/1001) in Verbindung mit Art. 7 Abs. 1 Buchst. c, f und g der Verordnung (jetzt Art. 7 Abs. 1 Buchst. c, f und g der Verordnung 2017/1001).
- 4 Mit Entscheidung vom 29. Januar 2016 wies die Nichtigkeitsabteilung des EUIPO die auf Art. 7 Abs. 1 Buchst. f und g der Verordnung Nr. 207/2009 gestützten Anträge auf Nichtigkeitsklärung zurück. Sie gab dagegen dem Antrag auf Nichtigkeitsklärung, der auf Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung gestützt war, statt und stellte die Nichtigkeit der angegriffenen Marke insgesamt fest. Sie ging insbesondere davon aus, dass die geografische Bezeichnung Devin unter diese Regelung falle, weil sie gegenwärtig von der breiten Öffentlichkeit in Bulgarien und von einem Teil der Öffentlichkeit in den Nachbarländern sowie in Zukunft angesichts der Marketingbemühungen und der wachsenden Tourismusbranche in Bulgarien möglicherweise von einer breiteren europäischen Öffentlichkeit als eine Beschreibung der geografischen Herkunft der betreffenden Waren verstanden werde. Dass aber die angegriffene Marke auf anderen Märkten als dem bulgarischen Markt Kennzeichnungskraft erworben habe, habe die Klägerin nicht nachgewiesen.
- 5 Am 23. März 2016 legte die Klägerin beim EUIPO gemäß den Art. 58 bis 64 der Verordnung Nr. 207/2009 (jetzt Art. 66 bis 71 der Verordnung 2017/1001) Beschwerde gegen die Entscheidung der Nichtigkeitsabteilung ein.
- 6 Mit Entscheidung vom 2. Dezember 2016 (im Folgenden: angefochtene Entscheidung) wies die zweite Beschwerdekammer des EUIPO die Beschwerde zurück. Sie ging im Wesentlichen davon aus, dass die bulgarische Stadt Devin der breiten Öffentlichkeit in Bulgarien und einem erheblichen Teil der

Verbraucher in Nachbarländern wie Griechenland und Rumänien vor allem als bedeutendes Thermalbad bekannt sei und dass in den beteiligten Verkehrskreisen der Name dieser Stadt mit den von der angegriffenen Marke erfassten Waren der Klasse 32, vor allem Mineralwässer, in Verbindung gebracht werde. Sie bestätigte daher „die Feststellung in der Entscheidung [der Nichtigkeitsabteilung], wonach die Stadt Devin für einen großen Teil der maßgeblichen Verkehrskreise außerhalb von Bulgarien eine Verbindung mit den von der angegriffenen Marke erfassten Waren aufweist ... und nach dem Verständnis dieser Verkehrskreise zur Kennzeichnung der geografischen Herkunft dieser Waren dienen kann“. Sie gelangte zu dem Ergebnis, dass nach dem Verständnis eines großen Teils der maßgeblichen Verkehrskreise in und außerhalb von Bulgarien, insbesondere nach dem Verständnis der Verkehrskreise in den genannten Nachbarländern, die angegriffene Marke die geografische Herkunft der erfassten Waren beschreibe.

II. Anträge der Parteien

- 7 Die Klägerin beantragt,
 - die angefochtene Entscheidung aufzuheben;
 - die Entscheidung der Nichtigkeitsabteilung vom 29. Januar 2016 aufzuheben;
 - den Antrag auf Nichtigerklärung der angegriffenen Marke in vollem Umfang, zumindest aber teilweise zurückzuweisen;
 - dem EUIPO ihre Kosten und seine eigenen Kosten aufzuerlegen.
- 8 Das EUIPO und die Streithelferin beantragen,
 - die Klage abzuweisen;
 - der Klägerin die Kosten aufzuerlegen.

III. Rechtliche Würdigung

- 9 Die Klägerin macht zwei Klagegründe geltend. Erstens trägt sie vor, die Beschwerdekammer habe gegen Art. 52 Abs. 1 Buchst. a der Verordnung Nr. 207/2009 in Verbindung mit Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung verstoßen, als sie davon ausgegangen sei, dass nach dem Verständnis der maßgeblichen Verkehrskreise die angegriffene Marke die geografische Herkunft der von ihr erfassten Waren der Klasse 32 beschreibe. Zweitens macht sie geltend, dass die Beschwerdekammer, sofern sie nicht gegen Art. 7 Abs. 1 der genannten Verordnung verstoßen habe, gegen Art. 7 Abs. 3 der Verordnung (jetzt Art. 7 Abs. 3 der Verordnung 2017/1001) verstoßen habe, als sie davon ausgegangen sei, dass die angegriffene Marke durch ihre Benutzung in den Teilen der Europäischen Union, in denen sie als beschreibend angesehen werde, keine Unterscheidungskraft erlangt habe.
- 10 Eingangs ist festzustellen, dass der zweite und dritte Klageantrag, mit denen die Klägerin die Aufhebung der Entscheidung der Nichtigkeitsabteilung und die vollständige oder zumindest teilweise Zurückweisung des Antrags auf Nichtigerklärung der angegriffenen Marke begehrt, im Kern darauf gerichtet ist, dass das Gericht die Entscheidung trifft, die nach Auffassung der Klägerin die Beschwerdekammer hätte treffen müssen, als sie mit der Beschwerde befasst war. In der mündlichen Verhandlung hat die Klägerin bestätigt, dass diese Klageanträge als ein Abänderungsantrag zu verstehen seien.

- 11 Insoweit ergibt sich aus Art. 64 Abs. 1 Satz 2 der Verordnung Nr. 207/2009 (jetzt Art. 71 Abs. 1 Satz 2 der Verordnung 2017/1001), dass die Beschwerdekammer die Entscheidung der Dienststelle, die die angefochtene Entscheidung erlassen hat, aufheben und im Rahmen der Zuständigkeit dieser Dienststelle tätig werden kann, im vorliegenden Fall also über den Antrag auf Nichtigerklärung entscheiden und diesen zurückweisen kann. Folglich gehört diese Maßnahme zu den Maßnahmen, die das Gericht aufgrund seiner in Art. 65 Abs. 3 der Verordnung Nr. 207/2009 (jetzt Art. 72 Abs. 3 der Verordnung 2017/1001) verankerten Änderungsbefugnis treffen kann (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 14. Dezember 2011, Völkl/HABM – Marker Völkl [VÖLKL], T-504/09, EU:T:2011:739, Rn. 40, vom 13. Mai 2015, easyGroup IP Licensing/HABM – Tui [easyAir-tours], T-608/13, nicht veröffentlicht, EU:T:2015:282, Rn. 20, und vom 4. Mai 2017, Kasztantowicz/EUIPO – Gbb Group [GEOTEK], T-97/16, nicht veröffentlicht, EU:T:2017:298, Rn. 17).
- 12 Zunächst ist der mit dem ersten Klageantrag gestellte Antrag auf Aufhebung der angefochtenen Entscheidung zu prüfen.

A. Zum Aufhebungsantrag

1. Zum ersten Klagegrund: Verstoß gegen Art. 52 Abs. 1 Buchst. a in Verbindung mit Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 207/2009

- 13 Mit dem ersten Klagegrund macht die Klägerin geltend, die Beschwerdekammer habe mit der Feststellung, dass die angegriffene Marke für die von ihr erfassten Waren der Klasse 32 eine beschreibende Bedeutung habe, einen Rechtsfehler begangen. Dieser Klagegrund gliedert sich in zwei Teile, von denen der eine den Grad der Bekanntheit des Wortes „devin“ als nicht geografische Bezeichnung bei den relevanten Verkehrskreisen betrifft und der andere eine Verbindung zwischen der angegriffenen Marke und allen in Frage stehenden Waren betrifft.
- 14 Mit dem ersten Teil des ersten Klagegrundes, der zunächst zu prüfen ist, wirft die Klägerin der Beschwerdekammer vor, sie habe aufgrund bloßer Vermutungen fälschlicherweise festgestellt, dass ein großer Teil der maßgeblichen Verkehrskreise eine Verbindung zwischen dem Wort „devin“ und der geografischen Herkunft der von der angegriffenen Marke erfassten Waren herstellen könne. Sie unterscheidet insoweit drei geografische Kategorien von Durchschnittsverbrauchern, nämlich erstens die in Bulgarien, zweitens die in Griechenland und Rumänien und drittens die in den anderen Mitgliedstaaten der Union. Die Klägerin folgert hieraus, dass die Beschwerdekammer nicht festgestellt habe, dass der Durchschnittsverbraucher in den Unionsländern mit der Stadt Devin hinreichend vertraut sei, und dass sie mit der Anwendung des Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 207/2009 einen Rechtsfehler begangen habe, zumindest was den Durchschnittsverbraucher in den Nachbarstaaten von Bulgarien, nämlich Griechenland und Rumänien, sowie in allen anderen Ländern der Union mit Ausnahme nur von Bulgarien angehe.
- 15 Das EUIPO bestreitet das Vorbringen der Klägerin. Es ist der Auffassung, der zentrale Punkt des Rechtsstreits liege in der Frage, ob im Zeitpunkt der Anmeldung die angegriffene Marke in den außerhalb von Bulgarien gelegenen Gebieten, insbesondere in den Nachbargebieten Griechenland und Rumänien, beschreibend gewesen sei. Die Annahme in der angefochtenen Entscheidung, dass der Akteninhalt für die Feststellung ausreiche, dass zum Zeitpunkt der Anmeldung der angegriffenen Marke ein bedeutender oder zumindest nicht unerheblicher Teil der maßgeblichen Verkehrskreise in Griechenland und Rumänien zwischen dem Zeichen DEVIN – das als der Name eines Thermalbads in Bulgarien verstanden werde – und der geografischen Herkunft der bezeichneten Waren, insbesondere die Wasser der Klasse 32, eine Verbindung herstelle, sei nicht fehlerhaft. Nach der Rechtsprechung dürfe die Beschwerdekammer bei der Schlussfolgerung, dass ein beachtlicher Teil der maßgeblichen griechischen oder rumänischen Verkehrskreise das Wort „devin“ mit der geografischen Herkunft der genannten Waren verbinde oder eines Tages verbinden könne, deduktiv vorgehen. Die

Beschwerdekammer habe anhand der beigebrachten Nachweise davon ausgehen dürfen, dass der „unbestreitbare Ruf“ der Stadt als Thermalbad mit Heilquellen nicht an der bulgarischen Grenze Halt mache, sondern sich über die Nachbarländer ausbreite und dass sich bei den Verbrauchern außerhalb von Bulgarien vernünftigerweise ein beachtliches Interesse an Devin vermuten lasse. Die Klägerin meine zu Unrecht, dass „die Stadt Devin in gewissem Sinne durch natürliche Befestigungen geschützt und von der Welt abgeschnitten sei“. Die in den Hotels der Stadt Devin registrierte geringe Besucherzahl von griechischen und rumänischen Touristen, die geringe Größe der Stadt und deren geografische Lage sprächen nicht gegen die angefochtene Entscheidung. Das EUIPO leitet hieraus ab, dass die Beschwerdekammer das Allgemeininteresse an der Freihaltung eines geografischen Namens wie der des Thermalbads Devin zu Recht geschützt habe.

- 16 Die Streithelferin tritt den Argumenten der Klägerin entgegen. Sie ist der Auffassung, dass die Schlussfolgerung der Beschwerdekammer, dass die maßgeblichen Verkehrskreise der Union das Wort „devin“ als geografischen Namen wahrnehmen, auf Tatsachen und objektiven Daten beruhe wie z. B. der Anzahl ausländischer Touristen in Bulgarien, der beachtlichen touristischen Infrastruktur der Stadt Devin sowie den im Internet verfügbaren Informationen, insbesondere der Werbung für die berühmten Mineralwasserquellen in Devin auf der offiziellen Tourismus-Website von Bulgarien. Sie betont ferner die Marketinganstrengungen auf nationaler und lokaler Ebene, die für die Bewerbung von Devin als einem ganzjährigen touristischen Ziel und einem für sein Mineralwasser berühmten Ort unternommen worden seien, was durch ein Schreiben des regionalen Tourismusverbands der Rhodopen bescheinigt werde. Angesichts der 2014 von der bulgarischen Regierung veröffentlichten „nationale[n] Strategie für nachhaltige Entwicklung des Tourismus in Bulgarien bis 2030“, sowie angesichts „geopolitischer Faktoren“ einschließlich „der wachsenden Terrorismusgefahr in der Türkei, in Ägypten und in Tunesien und der diese Ländern kennzeichnenden politischen Instabilität“, die „einen Teil des Touristenstroms nach Bulgarien umgeleitet“ habe, vor allem wegen der „Sicherheit in diesem Land“, könne mit Recht davon ausgegangen werden, dass Bulgarien für die europäischen Touristen das ganze Jahre über zu einem zunehmend attraktiven Reiseziel werde und dass die Anzahl der Touristen, die sich auf die Suche nach Informationen über bestimmte Reiseziele des Landes, darunter Devin, begeben würden, folglich zunehmen werde.
- 17 Nach Art. 52 Abs. 1 Buchst. a in Verbindung mit Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 207/2009 wird die Unionsmarke für nichtig erklärt, wenn sie ausschließlich aus Zeichen oder Angaben besteht, welche im Verkehr zur Bezeichnung der Art, der Beschaffenheit, der Menge, der Bestimmung, des Wertes, der geografischen Herkunft oder der Zeit der Herstellung der Ware oder der Erbringung der Dienstleistung oder zur Bezeichnung sonstiger Merkmale der Ware oder Dienstleistung dienen können. Nach Art. 7 Abs. 2 der genannten Verordnung (jetzt Art. 7 Abs. 2 der Verordnung 2017/1001) findet ihr Abs. 1 auch dann Anwendung, wenn das Eintragungshindernis oder der Nichtigkeitsgrund nur in einem Teil der Union vorliegt.
- 18 Nach ständiger Rechtsprechung fallen unter Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 207/2009 solche Zeichen und Angaben, die im normalen Sprachgebrauch nach dem Verständnis der maßgeblichen Verkehrskreise die angemeldeten oder angegriffenen Waren oder Dienstleistungen entweder unmittelbar oder durch Hinweis auf eines ihrer Merkmale bezeichnen können (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 20. September 2001, Procter & Gamble/HABM, C-383/99 P, EU:C:2001:461, Rn. 39, und vom 10. September 2015, Laverana/HABM [BIO organic], T-610/14, nicht veröffentlicht, EU:T:2015:613, Rn. 14). Folglich fällt ein Zeichen unter das in dieser Bestimmung aufgestellte Verbot, wenn es zu den fraglichen Waren oder Dienstleistungen einen hinreichend direkten und konkreten Bezug aufweist, der es dem betreffenden Publikum ermöglicht, unmittelbar und ohne weitere Überlegung eine Beschreibung der in Rede stehenden Waren oder Dienstleistungen oder eines ihrer Merkmale zu erkennen (Urteile vom 22. Juni 2005, Metso Paper Automation/HABM [PAPERLAB], T-19/04, EU:T:2005:247, Rn. 25, und vom 7. Dezember 2017, Colgate-Palmolive/EUIPO [360°], T-332/16, nicht veröffentlicht, EU:T:2017:876, Rn. 15). Es ist ausreichend, dass ein Eintragungshindernis oder ein Nichtigkeitsgrund in Bezug auf einen nicht unerheblichen Teil der angesprochenen Verkehrskreise besteht, und es braucht nicht geprüft zu werden, ob die anderen zu

den maßgeblichen Verkehrskreisen gehörenden Verbraucher dieses Zeichen ebenfalls kennen (vgl. Urteil vom 6. Oktober 2017, Karelia/EUIPO [KARELIA], T-878/16, nicht veröffentlicht, EU:T:2017:702, Rn. 27 und die dort angeführte Rechtsprechung).

- 19 Das Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 207/2009 zugrunde liegende Allgemeininteresse besteht darin, sicherzustellen, dass die Zeichen, die eines oder mehrere Merkmale der Waren oder Dienstleistungen, für die die Eintragung als Unionsmarke beantragt wird, beschreiben, von allen Wirtschaftsteilnehmern, die solche Waren oder Dienstleistungen anbieten, frei verwendet werden können (Urteil vom 10. März 2011, Agencja Wydawnicza Technopol/HABM, C-51/10 P, EU:C:2011:139, Rn. 37). Die Bestimmung erlaubt es nicht, dass diese Zeichen oder Angaben durch ihre Eintragung als Marke einem einzigen Unternehmen vorbehalten werden (Urteil vom 23. Oktober 2003, HABM/Wrigley, C-191/01 P, EU:C:2003:579, Rn. 31) und dass ein Unternehmen die Verwendung einer beschreibenden Bezeichnung zum Nachteil anderer Unternehmer, einschließlich seiner Wettbewerber, monopolisiert, denen infolgedessen zur Beschreibung ihrer eigenen Erzeugnisse nur ein entsprechend verringerter Wortschatz zur Verfügung stünde (vgl. Urteil vom 7. Dezember 2017, 360°, T-332/16, nicht veröffentlicht, EU:T:2017:876, Rn. 17 und die dort angeführte Rechtsprechung). Insoweit setzt die Anwendung der genannten Vorschrift nicht voraus, dass ein konkretes, aktuelles und ernsthaftes Freihaltebedürfnis besteht (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 7. Oktober 2015, Zypern/HABM [XΑΛΛΟΥΜΙ und HALLOUMI], T-292/14 und T-293/14, EU:T:2015:752, Rn. 55 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 20 Was insbesondere Zeichen oder Angaben betrifft, die zur Bezeichnung der geografischen Herkunft oder Bestimmung der Arten von Waren oder des Ortes der Erbringung der Arten von Dienstleistungen, für die eine Unionsmarke beantragt wird, dienen können, vor allem geografische Bezeichnungen, so besteht ein Allgemeininteresse an ihrer Freihaltung, das insbesondere darauf beruht, dass diese Zeichen oder Angaben nicht nur die Qualität und andere Eigenschaften der betroffenen Arten von Waren oder Dienstleistungen anzeigen, sondern auch die Vorlieben der Verbraucher in anderer Weise beeinflussen können, etwa dadurch, dass sie eine Verbindung zwischen den Waren und einem Ort herstellen, der positiv besetzte Vorstellungen hervorrufen kann (Urteile vom 25. Oktober 2005, Peek & Cloppenburg/HABM [Cloppenburg], T-379/03, EU:T:2005:373, Rn. 33, vom 15. Januar 2015, MEM/HABM [MONACO], T-197/13, EU:T:2015:16, Rn. 47, und vom 27. April 2016, Niagara Bottling/EUIPO [NIAGARA], T-89/15, nicht veröffentlicht, EU:T:2016:244, Rn. 15).
- 21 Weiter ist darauf hinzuweisen, dass von der Eintragung als Marken zum einen geografische Bezeichnungen ausgeschlossen sind, die bestimmte geografische Orte bezeichnen, die für die betroffene Art von Waren oder Dienstleistungen bereits berühmt oder bekannt sind und die daher von den beteiligten Verkehrskreisen in dem Gebiet, für das die Eintragung beantragt wird, mit dieser Art von Waren in Verbindung gebracht werden, und zum anderen geografische Bezeichnungen, die von Unternehmen verwendet werden können und für diese ebenfalls als geografische Herkunftsangaben für die betreffende Art von Waren oder Dienstleistungen freigehalten werden müssen (Urteile vom 25. Oktober 2005, Cloppenburg, T-379/03, EU:T:2005:373, Rn. 34, vom 15. Januar 2015, MONACO, T-197/13, EU:T:2015:16, Rn. 48, und vom 27. April 2016, NIAGARA, T-89/15, nicht veröffentlicht, EU:T:2016:244, Rn. 16).
- 22 Jedoch steht Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 207/2009 grundsätzlich nicht der Eintragung von geografischen Bezeichnungen entgegen, die den beteiligten Verkehrskreisen nicht oder zumindest nicht als Bezeichnung eines geografischen Ortes bekannt sind, und auch nicht der Eintragung von Bezeichnungen, bei denen es wegen der Eigenschaften des bezeichneten Ortes wenig wahrscheinlich ist, dass die beteiligten Verkehrskreise annehmen könnten, dass die betreffende Art von Waren oder Dienstleistungen von diesem Ort stammt oder dort konzipiert wird (Urteile vom 25. Oktober 2005, Cloppenburg, T-379/03, EU:T:2005:373, Rn. 36, vom 15. Januar 2015, MONACO, T-197/13, EU:T:2015:16, Rn. 49, und vom 27. April 2016, NIAGARA, T-89/15, nicht veröffentlicht, EU:T:2016:244, Rn. 17).

- 23 In Anbetracht des vorstehend Ausgeführten lässt sich der beschreibende Charakter eines Zeichens zum einen nur in Bezug auf die betroffenen Waren oder Dienstleistungen beurteilen und zum anderen nur in Bezug darauf, was die maßgeblichen Verkehrskreise darunter verstehen (Urteile vom 25. Oktober 2005, Cloppenburg, T-379/03, EU:T:2005:373, Rn. 37, vom 15. Januar 2015, MONACO, T-197/13, EU:T:2015:16, Rn. 50, und vom 27. April 2016, NIAGARA, T-89/15, nicht veröffentlicht, EU:T:2016:244, Rn. 18).
- 24 Im Rahmen dieser Beurteilung ist es Sache des EUIPO, nachzuweisen, dass die geografische Bezeichnung den beteiligten Verkehrskreisen als Bezeichnung eines Ortes bekannt ist. Ferner muss die fragliche Bezeichnung von den beteiligten Verkehrskreisen aktuell mit der beanspruchten Art von Waren oder Dienstleistungen in Verbindung gebracht werden oder es muss vernünftigerweise zu erwarten sein, dass mit einer solchen Bezeichnung nach Auffassung dieser Kreise die geografische Herkunft dieser Art von Waren oder Dienstleistungen bezeichnet werden kann. Bei dieser Prüfung ist insbesondere von Belang, inwieweit den beteiligten Verkehrskreisen die betreffende geografische Bezeichnung bekannt ist und welche Eigenschaften der bezeichnete Ort und die betreffende Art von Waren oder Dienstleistungen haben (Urteile vom 25. Oktober 2005, Cloppenburg, T-379/03, EU:T:2005:373, Rn. 38, vom 15. Januar 2015, MONACO, T-197/13, EU:T:2015:16, Rn. 51, und vom 27. April 2016, NIAGARA, T-89/15, nicht veröffentlicht, EU:T:2016:244, Rn. 19).
- 25 Nach ständiger Rechtsprechung ist für die Zwecke der Prüfung eines auf Art. 52 Abs. 1 Buchst. a der Verordnung Nr. 207/2009 gestützten Antrags auf Nichtigerklärung ferner der Zeitpunkt der Anmeldung der angegriffenen Marke der allein maßgebende Zeitpunkt. Dass nach der Rechtsprechung nach diesem Zeitpunkt liegende Umstände berücksichtigt werden können, steht dieser Auslegung des genannten Artikels nicht nur nicht entgegen, sondern bestätigt sie vielmehr, da diese Berücksichtigung voraussetzt, dass sich diese Umstände auf die Situation zum Zeitpunkt der Anmeldung der Marke beziehen (vgl. in diesem Sinne Beschlüsse vom 23. April 2010, HABM/Frosch Touristik, C-332/09 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2010:225, Rn. 52 und 53, und vom 4. Oktober 2018, Safe Skies/EUIPO, C-326/18 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2018:800, Rn. 5, Urteile vom 3. Juni 2009, Frosch Touristik/HABM – DSR touristik [FLUGBÖRSE], T-189/07, EU:T:2009:172, Rn. 18 und 19, und vom 26. Februar 2016, provima Warenhandels/HABM – Renfro [HOT SOX], T-543/14, nicht veröffentlicht, EU:T:2016:102, Rn. 44). Im vorliegenden Fall war daher der maßgebliche Zeitpunkt für die Prüfung, ob die angegriffene Marke mit Art. 7 der Verordnung Nr. 207/2009 vereinbar ist, der Zeitpunkt der Anmeldung, also der 21. Januar 2011.
- 26 Im Licht dieser Erwägungen ist der erste Teil des ersten Klagegrundes zu prüfen.
- 27 Im vorliegenden Fall ist unstrittig, dass Devin (latinisierte Form von Девин) eine im Gebirgszug der Rhodopen gelegene Stadt im Süden von Bulgarien ist. In den Rn. 30 bis 33 der angefochtenen Entscheidung traf die Beschwerdekammer weitere Feststellungen, die von den Parteien nicht bestritten worden sind. So „birgt [die Stadt Devin] warme Quellen und Thermalbäder“ sowie Wasservorkommen, darunter das Bohrloch V-5 (bzw. B-5), das gegenwärtig von der Klägerin aufgrund einer vom bulgarischen Staat erteilten Genehmigung genutzt wird. Die offizielle Tourismus-Website von Bulgarien, auf der eine Seite der Stadt Devin gewidmet ist, bezieht sich „auf die Entwicklung ihres ‚Thermalbädertourismus‘ und auf ihre ‚bedeutenden‘ Mineralwasserquellen“ sowie auf die seit der Antike bekannten „heilenden Wirkungen“. Die Klägerin ihrerseits trägt vor, ohne dass ihr widersprochen worden wäre, dass Devin 7 000 Einwohner zählt und somit der Einwohnerzahl nach ungefähr auf Platz 109 der bulgarischen Städte steht.
- 28 Die Beschwerdekammer wies auch darauf hin, dass das Wasser von Devin, das der Quelle „Devin sondazh 5“ zugeordnet wird, in der offiziellen Liste der von Bulgarien und den anderen Mitgliedstaaten anerkannten natürlichen Mineralwässer aufgeführt wird, die gemäß Art. 1 der Richtlinie 2009/54/EG des Europäischen Parlaments und des Rates vom 18. Juni 2009 über die Gewinnung von und den Handel mit natürlichen Mineralwässern (ABl. 2009, L 164, S. 45) im *Amtsblatt der Europäischen Union* (ABl. 2010, C 65, S. 1) veröffentlicht wurde. Die

Beschwerdekammer führte auch eine in Bulgarien unter der Nr. 190-01/1995 angemeldete geografische Angabe und eine gleichlautende Ursprungsbezeichnung an, die in bestimmten Mitgliedstaaten – darunter Griechenland und Rumänien, die Unterzeichnerstaaten des Lissabonner Abkommens über den Schutz der Ursprungsbezeichnungen und ihre internationale Registrierung vom 31. Oktober 1958 in der revidierten und geänderten Fassung sind – unter der Nr. 883/2006 angemeldet wurde.

- 29 Insoweit ist festzustellen, dass der vorliegende Rechtsstreit nicht ein eventuelles Eintragungshindernis (oder einen Nichtigkeitsgrund) betrifft, das auf dem neuen Art. 7 Abs. 1 Buchst. j der Verordnung 2017/1001, wonach „[v]on der Eintragung ... Marken [ausgeschlossen sind], die nach Maßgabe von Unionsvorschriften, von nationalem Recht oder von internationalen Übereinkünften, denen die Union oder der betreffende Mitgliedstaat angehört, und die Ursprungsbezeichnungen und geografische Angaben schützen, von der Eintragung ausgeschlossen sind“, oder auf der Verordnung (EU) Nr. 1151/2012 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 21. November 2012 über Qualitätsregelungen für Agrarerzeugnisse und Lebensmittel (ABl. 2012, L 343, S. 1) beruht.
- 30 In Rn. 27 der angefochtenen Entscheidung stellte die Beschwerdekammer ferner fest, dass, da es sich bei den betreffenden Waren um solche des täglichen Bedarfs handele, die maßgeblichen Verkehrskreise die normal informierten und angemessen aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbraucher in der Union seien. Da der Durchschnittsverbraucher dieser Waren des täglichen Bedarfs die breite Öffentlichkeit ist, ist diese Feststellung nicht in Frage zu stellen, womit die Klägerin einverstanden ist.
- 31 Es ist nacheinander die Wahrnehmung des Ausdrucks „devin“ durch den Durchschnittsverbraucher in der Union und die Freihaltung des geografischen Namens Devin zu prüfen.

a) Zur Wahrnehmung des Ausdrucks „devin“ durch den Durchschnittsverbraucher in der Union

- 32 Die Beschwerdekammer ist der Auffassung, dass die Wahrnehmung des Ausdrucks „devin“ durch die breite Öffentlichkeit außerhalb von Bulgarien der „zentrale Punkt des Rechtsstreits“ zwischen den Parteien sei. Es ist mit der Klägerin davon auszugehen, dass die Beschwerdekammer bei der Beurteilung des beschreibenden Charakters der angegriffenen Marke im Wesentlichen drei geografische Gruppen von Durchschnittsverbrauchern unterschieden hat, nämlich erstens den bulgarischen Durchschnittsverbraucher, zweitens den Durchschnittsverbraucher in den Nachbarländern von Bulgarien, d. h. Griechenland und Rumänien, und drittens den Durchschnittsverbraucher in den anderen Mitgliedstaaten der Union.

1) Zum bulgarischen Durchschnittsverbraucher

- 33 In Bezug auf den bulgarischen Durchschnittsverbraucher bestreitet die Klägerin nicht, dass er den Ausdruck „devin“ als den Namen einer Stadt in Bulgarien erkennen kann. Die Klägerin macht jedoch geltend, dass ein bedeutender Teil der bulgarischen Verbraucher diesen Ausdruck auch als Marke für Wasser kenne und deutlich als solchen verstehe. Die einzigen Verbraucher, die das Wort „devin“ als geografische Ursprungsbezeichnung verstehen könnten, d. h. die bulgarischen Verbraucher, seien mit dieser Marke auch wegen der Unterscheidungskraft vertraut, die sie infolge ihrer Benutzung im Sinne von Art. 7 Abs. 3 der Verordnung Nr. 207/2009 erlangt habe. Die angegriffene Marke bezeichne daher nicht bloß die geografische Herkunft, sondern sei eine deutliche Bezeichnung der betrieblichen Herkunft der betreffenden Waren. Die Klägerin leitet hieraus ab, dass die angegriffene Marke in Bulgarien gültig sei, selbst wenn sie als ein Hinweis auf den Namen einer Stadt wahrgenommen werden könne, da sie dort in erster Linie als eine Marke wahrgenommen werde. Der Ausdruck „devin“ habe nicht nur Unterscheidungskraft durch seine Benutzung erlangt, sondern habe auch eine starke Unterscheidungskraft in Bulgarien erworben, wo er als eine allgemein bekannte Marke für Wasser angesehen werde. Die Klägerin führt hierzu die Entscheidung Nr. 22 des Патентно ведомство на Република България (Patentamt der Republik Bulgarien) vom 19. März 2010 an, die

während einer Dauer von fünf Jahren gültig sei und feststelle, dass die unter der Nr. 24137 angemeldete bulgarische Wortmarke Девин (Devin) der Klägerin im Hoheitsgebiet von Bulgarien seit dem 1. Dezember 2005 für Waren der Klasse 32, d. h. für „Mineralwasser“, bekannt sei. In der mündlichen Verhandlung hat die Klägerin ausgeführt, dass, auch wenn diese Entscheidung 2015 wegen einer Gesetzesaufhebung nicht habe verlängert werden können, die ihr zugrunde liegende Tatsachenfeststellung gleichwohl gültig bleibe.

- 34 Insoweit genügt der Hinweis, dass im vorliegenden Fall nicht entscheidend ist, wenn die Klägerin nicht in Frage stellt, dass der bulgarische Durchschnittsverbraucher in dem Wort „devin“ den geografischen Namen einer Stadt in Bulgarien erkennt, da die Klägerin sogleich hinzufügt, dass die angegriffene Marke bei dem bulgarischen Durchschnittsverbraucher eine erhöhte Unterscheidungskraft – sogar einen Ruf – für Mineralwasser erlangt habe.
- 35 Da zudem die bulgarische Wortmarke Devin vom Patentamt der Republik Bulgarien als bekannte Marke anerkannt wurde, erscheint es *prima facie* äußerst unwahrscheinlich, dass die angegriffene Marke, d. h. die Unionswortmarke DEVIN, nicht zumindest eine normale Unterscheidungskraft erlangt hat, ohne dass über ihre erhöhte Unterscheidungskraft oder ihren Ruf entschieden zu werden braucht.

2) Zum griechischen oder rumänischen Durchschnittsverbraucher

- 36 In Bezug auf den Durchschnittsverbraucher der Nachbarländer (Griechenland und Rumänien) trägt die Klägerin vor, die Streithelferin habe keinerlei Beweismittel vorgelegt, aufgrund dessen die Beschwerdekammer den Nachweis habe führen können, dass dieser Verbraucher den Ausdruck „devin“ als geografischen Ort wahrnehme. Die Beschwerdekammer habe sich für diese Schlussfolgerung auf Ableitungen oder Hypothesen gestützt, die nicht belegt seien und im Wesentlichen auf der Anzahl von Touristen beruht hätten, die Bulgarien besuchten. Zudem macht die Klägerin geltend, sie habe, obwohl die Beweislast nicht bei ihr läge, konkrete und zuverlässige Beweise zur Untermauerung ihrer gegenteiligen Darlegung vorgebracht, wonach ein griechischer oder rumänischer Verbraucher keine unmittelbare Verknüpfung zwischen der angegriffenen Marke und der geografischen Herkunft herstelle.
- 37 Es sind die Umstände zu prüfen, die die Beschwerdekammer für ihre Feststellung heranzog, dass die angegriffene Marke für den griechischen oder rumänischen Durchschnittsverbraucher beschreibend sei.
- 38 Zunächst stützte sich die Beschwerdekammer im Anschluss an die Nichtigkeitsabteilung auf eine Reihe von Datenquellen zum Tourismus, insbesondere auf die offizielle Tourismus-Website von Bulgarien sowie auf sonstige Websites. Unter Hinweis darauf, dass 2014 mehr als 5,4 Mio. ausländische Touristen Bulgarien besuchten, eine „beeindruckende“ Zahl angesichts der 7,3 Mio. Einwohner in diesem Land, ging die Beschwerdekammer davon aus, dass, „[s]elbst wenn es zuträfe, dass die meisten dieser Touristen ihren Urlaub letztlich in Badeorten oder Skigebieten verbringen, wie es die [Klägerin] behauptet hat, [dies nicht ausschließt] ..., dass sie andere Gebiete oder andere Orte kennen“. Sie stellte fest, dass, wenn „jemand einen Urlaubsort [sucht], ... er sich im Allgemeinen mit mehreren Reisezielen [beschäftigt], bevor er sich für ein bestimmtes Reiseziel entscheidet“, und zog hieraus den Schluss, dass „[b]ei der Prüfung mehrerer angebotener Reiseziele ... jemand, der Bulgarien besuchen möchte, sicherlich auf weniger bekannte oder schlechter erreichbare Reiseziele stoßen [wird], auch wenn sich der potenzielle Tourist letztlich für ein anderes Reiseziel entscheidet“. Auf der Grundlage dieser Unterstellungen vermutete sie, dass es „äußerst unwahrscheinlich [ist], dass bei der Internetsuche nach Reisezielen in Bulgarien Devin und ihre Verbindung zu den Thermalquellen nicht in Erscheinung tritt“.

- 39 Mit der Klägerin ist jedoch festzustellen, dass die bloße Tatsache, dass die Stadt Devin durch Internetsuchmaschinen ausfindig gemacht wird, nicht als ein den Anforderungen von Gesetzgebung und Rechtsprechung entsprechender Nachweis dafür genügt, dass es sich um einen Ort handelt, der einem wichtigen Teil der maßgeblichen Verkehrskreise in Griechenland und Rumänien bekannt ist. *Ad absurdum* würde, wie die Klägerin darlegt, eine Argumentation wie die der Beschwerdekammer zu der Annahme führen, dass die ausländischen Verbraucher sämtliche Städte der Welt gleich welcher Größe, auch kleine Städte, allein aufgrund der Suche im Internet kennen können.
- 40 Die Beschwerdekammer hat ferner darauf hingewiesen, dass „Devin auf Internet-Websites mit Reisehinweisen und auf interaktiven Reiseforen wie ‚TripAdvisor.com‘ oder ‚Booking.com‘ zu finden ist“. Die Ausführungen der Klägerin schließlich, wonach Devin von den 70 beliebtesten Reisezielen in Bulgarien nach dem Ranking der Website „TripAdvisor.com“ nur den 68. (bzw. nach den Darlegungen der Streithelferin jetzt den 59.) Platz belege, hat die Beschwerdekammer zurückgewiesen, weil dies zumindest zeige, dass anders als bei Hunderten von Städten und Dörfern in Bulgarien, die dort nicht aufgeführt seien, die Stadt ein nicht unerhebliches touristisches Profil im Internet habe.
- 41 Ein „nicht unerhebliches touristisches Profil im Internet“ kann für sich genommen jedoch nicht ein Nachweis dafür sein, dass eine kleine Stadt bei den maßgeblichen Verkehrskreisen im Ausland bekannt ist. Der Umstand, dass Devin auf der Website „TripAdvisor.com“ nicht unter den beliebtesten Reisezielen in Bulgarien erscheint, ist zumindest relevant, da davon ausgegangen werden kann, dass die maßgeblichen Verkehrskreise im Ausland nur die wichtigsten Attraktionen eines Drittlandes wie Bulgarien kennen.
- 42 Sodann stützte sich die Beschwerdekammer auf die „bedeutende“ oder „beachtliche touristische Infrastruktur“ der Stadt Devin, die nach ihren Ausführungen „fast zwei Dutzend Hotels in der Region“ umfasst, darunter zahlreiche Bäderhotels und Fünf-Sterne-Luxushotels.
- 43 Diese Tatsache allein erlaubt jedoch nicht die Schlussfolgerung, dass ein griechischer oder rumänischer Durchschnittsverbraucher über die Landesgrenzen hinweg Kenntnis von der Stadt Devin haben könnte oder eine unmittelbare Verbindung mit ihr herstellen könnte. Es kann nämlich nicht ausgeschlossen werden, dass die genannte touristische Infrastruktur hauptsächlich vom bulgarischen Durchschnittsverbraucher genutzt wird, dessen Kenntnis von der Stadt Devin nicht in Frage steht, und in zweiter Linie von einem kleinen Teil ausländischer Durchschnittsverbraucher, die Bulgarien als Touristen besuchen.
- 44 Die Beschwerdekammer vermutete außerdem in Rn. 41 der angefochtenen Entscheidung, dass die Tatsache, dass die Hotelregister in Devin eine begrenzte Zahl von Ausländern ausweisen, „die Anzahl der Besucher der Stadt nicht genau wiedergeben könne“, da „(e)in großer Teil der Besucher, für die die Natur von Bedeutung ist, ... sich nicht unbedingt in Luxushotels aufhalten [wird], sondern ... sich für eine Übernachtung auf dem Campingplatz oder in Gästezimmern in den Städten und Dörfern der Umgebung entscheiden [wird]“, wobei die Beschwerdekammer ferner darauf hinwies, dass „der beliebte Urlaubsort Pamporovo nur eine halbe Autostunde entfernt liegt“. Sie war des Weiteren der Ansicht, dass „es ... außerordentlich überraschend [wäre], wenn Touristen, die sich in Pamporovo aufhalten (dem Ort, der ausweislich der Website ‚TripAdvisor‘ auf der Skala der beliebtesten Reiseziele in Bulgarien auf dem 16. Platz liegt), nicht den Besuch einer Region wagen sollten, von der gesagt wird, dass sie eine überwältigende Naturschönheit sei, und die nur ein Steinwurf entfernt liegt“.
- 45 Festzustellen ist indessen, dass keine dieser Vermutungen durch einen der von der Streithelferin vorgebrachten Nachweise gestützt wird und dass die Beweiskraft dieser Vermutungen geringer ist als jede andere Darlegung, mit der das genaue Gegenteil behauptet wird.
- 46 Vor allem ist bezüglich aller vorstehend angeführter Gesichtspunkte festzuhalten, dass das anzuwendende Rechtskriterium nicht das zahlenmäßige Erfassen der ausländischen Touristen in Devin beinhaltet, sondern die Feststellung, wie der Ausdruck „devin“ von der Gesamtheit der maßgeblichen

Verkehrskreise der Union einschließlich der Personen wahrgenommen wird, die nicht unbedingt Devin oder Bulgarien besuchen und die die Mehrheit dieser Verkehrskreise darstellen. Die Ausführungen der Beschwerdekammer betreffen aber nicht diesen größten Teil der Durchschnittsverbraucher in der Union, insbesondere die griechischen und rumänischen Durchschnittsverbraucher, die Bulgarien nicht besuchen, sondern konzentrieren sich auf den kleinen Teil derjenigen, die einen Besuch dieses Landes beabsichtigen, vor allem aber auf den sehr kleinen Teil derjenigen, die Devin besuchen oder insoweit Erkundigungen einholen.

- 47 Insoweit ist darauf hinzuweisen, dass der Durchschnittsverbraucher von Mineralwasser und Getränken in der Union über kein hohes Maß an Spezialwissen in Geografie und Tourismus verfügt. So hat das Gericht analog in der Rechtssache, die zum Urteil vom 15. Oktober 2008, Powerserv Personalservice/HABM – Manpower (MANPOWER) (T-405/05, EU:T:2008:442, Rn. 85, 89 und 93), führte, Ausführungen über einen „Fremdenverkehr von Engländern und Deutschen zu einem Sprachaustausch“ in anderen Ländern der Union als „offenkundig zu vage“ zurückgewiesen und festgestellt, dass die Beschwerdekammer, indem sie sich zu Unrecht auf die Mitarbeiter suchenden Arbeitgeber konzentriert habe, nicht das gesamte maßgebliche Publikum berücksichtigt habe, das aus der Gesamtheit der Bevölkerung im arbeitsfähigen Alter bestehe.
- 48 Im vorliegenden Fall ist festzustellen, dass sich die Beschwerdekammer, indem sie sich zu Unrecht auf die ausländischen, insbesondere griechischen und rumänischen Touristen konzentrierte, die Bulgarien oder Devin besuchen, nicht das gesamte maßgebliche Publikum berücksichtigte, das aus dem Durchschnittsverbraucher in der Union, insbesondere dem griechischen und rumänischen Durchschnittsverbraucher besteht, sondern sich zu Unrecht auf einen kleinen oder gar sehr kleinen Teil des maßgeblichen Publikums beschränkte, der in jedem Fall unerheblich ist und gemessen an der oben in Rn. 18 angeführten Rechtsprechung nicht als ausreichend repräsentativ für das maßgebliche Publikum angesehen werden kann. In dieser Beschränkung auf einen kleinen oder gar sehr kleinen Teil des maßgeblichen Publikums, d. h. auf die ausländischen Touristen, die Bulgarien oder Devin besuchen, liegt der Grund, weshalb die von der Beschwerdekammer herangezogenen Beweismittel nur eine sehr geringe, fast wirkungslose Beweiskraft haben. Alles in allem ist die Beschwerdekammer bei der Prüfung falsch vorgegangen, was zwangsläufig dazu führte, dass sie die Wahrnehmung des Ausdrucks „devin“ durch das maßgebliche Publikum fehlerhaft beurteilte.
- 49 In Rn. 55 der angefochtenen Entscheidung schließlich zeigte sich die Beschwerdekammer „überzeugt, dass der unbestreitbare Ruf der Stadt als Thermalbad mit Mineralquellen nicht willkürlich an der bulgarischen Grenze Halt macht, sondern sich über die Nachbarländer ausbreitet“ und zog den Schluss, dass „es ... eigenartig [wäre], wenn der beachtliche Ruf, den Devin wegen seiner Quellen in Bulgarien hat, auf mysteriöse Weise beim Passieren der Grenze zwischen Bulgarien und Griechenland verschwinden würde“.
- 50 Mit der Klägerin ist jedoch festzustellen, dass diese Schlussfolgerung kein zulässiger Nachweis sein kann, mit dem belegt werden könnte, dass die Stadt Devin „einem ‚großen Teil‘ der Verbraucher in den Nachbarländern wie Griechenland und Rumänien bekannt ist“, wie die Beschwerdekammer insoweit übereinstimmend mit der Nichtigkeitsabteilung feststellte. Zudem ist darauf hinzuweisen, dass die Stadt Devin, die schwer erreichbar und durch eine Gebirgskette von der griechischen Grenze getrennt ist, eine besondere geografische Lage aufweist, die diese Schlussfolgerung noch unwahrscheinlicher macht.
- 51 In Analogie ist daran zu erinnern, dass das Gericht in der Rechtssache, die zu dem Urteil vom 25. Oktober 2005, Cloppenburg (T-379/03, EU:T:2005:373, Rn. 39 und 46), führte, bezüglich der Stadt Cloppenburg in Niedersachsen (Deutschland) mit ungefähr 30 000 Einwohnern, also mit mehr als viermal so viel Einwohnern wie Devin, die Frage, ob das betreffende Publikum, d. h. der deutsche Durchschnittsverbraucher, die Stadt Cloppenburg als geografischen Ort kennt, unentschieden gelassen hat und wegen der „geringen Größe“ dieser Stadt jedenfalls davon ausgegangen ist, dass, unterstellt, der deutsche Verbraucher kenne diese Stadt, diese Kenntnis als gering oder allenfalls als mittelmäßig

einzustufen sei. In jener Rechtssache hat das Gericht nicht einmal in Betracht gezogen, dass diese deutsche Stadt „von geringer Größe“ dem Durchschnittsverbraucher in den anderen Mitgliedstaaten der Union bekannt sein könnte.

- 52 Hieraus folgt, dass die Begründung in der angefochtenen Entscheidung dafür, dass dem Durchschnittsverbraucher in Griechenland und in Rumänien die Stadt Devin als geografischer Ort bekannt ist, weder überzeugend noch schlüssig ist.
- 53 Darüber hinaus hat die Klägerin weitere Nachweise zur Stützung ihres Vorbringens vorgelegt, wonach ein griechischer oder rumänischer Durchschnittsverbraucher keine unmittelbare Verbindung zwischen der angegriffenen Marke und einem geografischen Ort herstelle.
- 54 So hat die Klägerin eine von der Stadt Devin hergestellte amtliche Übersicht beigebracht, die anhand der Erklärungen der Hoteleigentümer die Zahl der ausländischen Touristen angibt, die die Stadt Devin im Jahr 2014, angeblich einem „Rekordjahr“, besuchten. Dieses Dokument zeigt, dass im Laufe des genannten Jahres weniger als 3 500 ausländische Touristen unterschiedlicher Nationalitäten die Stadt Devin besuchten und dass unter ihnen 400 griechische und 50 rumänische Touristen waren. Im Vergleich zu den 5,4 Mio. ausländischen Touristen, die 2014 Bulgarien besuchten (vgl. oben, Rn. 38), und zu der Bevölkerung der Mitgliedstaaten der Union, insbesondere zu der von Griechenland und Rumänien – 10,7 Mio. bzw. 19,6 Mio. Einwohner per 1. Januar 2017 ausweislich des statistischen Amtes der Europäischen Union (Eurostat) – zeigen diese Daten, dass für die ausländischen Touristen, insbesondere für die griechischen und rumänischen Touristen, von der Stadt Devin keine größere Anziehungskraft ausgeht und sie erst recht nicht dem Durchschnittsverbraucher im Ausland bekannt ist.
- 55 Die Klägerin hat auch die Daten aus einer Marktuntersuchung „omnibus“ vorgelegt, die in mehreren Mitgliedstaaten, darunter Griechenland (Festland und Kreta), Rumänien, Deutschland und dem Vereinigten Königreich (im Folgenden: Omnibus-Erhebung) durchgeführt wurde. Bezüglich der Untersuchung, die in Griechenland mit 1 007 befragten Personen aus der griechischen Öffentlichkeit durchgeführt wurde, belegen die Ergebnisse, dass weniger als 1 % der befragten Personen mit dem Ausdruck „devin“ einen Ort in Bulgarien in Verbindung brachten und weniger als 3 % mit überhaupt irgendeinem Ort.
- 56 Die Beschwerdekammer erachtete die Omnibus-Erhebung „für lückenhaft in bestimmten Punkten“, die in den Rn. 44 bis 47 der angefochtenen Entscheidung aufgeführt wurden. Die Beschwerdekammer war erstens der Ansicht, die Erhebung bemühe sich um den Nachweis einer negativen Tatsache, d. h. darum, dass die Stadt Devin der Öffentlichkeit nicht bekannt sei, und wegen dieser zweifelhaften Prämisse seien die gesammelten Daten missverständlich. Die befragten Personen hätten „zu präziseren Angaben ermuntert“ werden müssen, die Beschwerdekammer unterließ es jedoch zu sagen wie. Zweitens gebe es keinen Hinweis darauf, ob und in welchem Umfang an der Erhebung in Griechenland Personen teilgenommen hätten, die in den Grenzgebieten zu Bulgarien lebten. Drittens seien die Ergebnisse der Erhebung fehlerhaft, und die Daten seien stellenweise angreifbar (71 fehlerhafte Ergebnisse von insgesamt 72). Viertens sei auch bei einer für die Klägerin günstigsten Auslegung der Daten zu berücksichtigen, dass 30 befragte Personen bei der griechischen Untersuchung geantwortet hätten, dass Devin eine „Stadt“, ein „Ort“ oder ein „Gebiet in Bulgarien“ sei. Sie schloss hieraus, dass diese 30 befragten Personen von insgesamt 1 007 Befragten einer Zahl von mehr als 270 000 Einwohnern bei einer griechischen Gesamtbevölkerung von 11 Mio. entsprächen, was kein unbedeutender Anteil sei. Aus all dem zog die Beschwerdekammer den Schluss, dass die Daten der Untersuchung „ganz offensichtlich ... nicht überzeugend“ und „nicht schlüssig“ seien.
- 57 Selbst wenn man aber annehmen wollte, dass diese Omnibus-Erhebung die von der Beschwerdekammer angeführten Lücken aufweist, so wäre gleichwohl davon auszugehen, dass die Schlussfolgerungen dieser Erhebung jedenfalls – unter Beachtung einer ausreichenden Fehlermarge

und ohne ausschlaggebend zu sein – berücksichtigt werden können. Selbst wenn man daher unterstellen wollte, dass der tatsächliche Prozentsatz der griechischen Öffentlichkeit, dem Devin als geografischer Ort (in Bulgarien oder anderswo) bekannt ist, 3 % oder gar zwei- oder dreimal so viel beträgt, so wäre dies dennoch ein geringer Prozentsatz, der für den griechischen Durchschnittsverbraucher nicht als repräsentativ angesehen werden könnte.

- 58 Selbst wenn eine Anzahl von 270 000 Einwohnern absolut gesehen nicht unbedeutend ist, bleibt es vor allem dabei, dass es entscheidend auf die Wahrnehmung der maßgeblichen Verkehrskreise ankommt, für die ein Prozentsatz von 3 % kaum repräsentativ ist. Dasselbe Ergebnis kann auch so gesehen werden, dass 97 % (oder ein annähernd gleich großer Prozentsatz) der griechischen Bevölkerung den Ausdruck „devin“ weder als „Stadt“, als „Ort“ oder als ein „Gebiet in Bulgarien“ versteht, was deutlich überzeugender und schlüssiger ist.
- 59 Was die Tatsache angeht, dass in der griechischen Erhebung keine Angaben zu Personen gemacht werden, die im Grenzgebiet zu Bulgarien leben, so genügt die Feststellung, dass eine große Mehrheit der griechischen Durchschnittsverbraucher ohnehin nicht in der Nähe der bulgarischen Grenze lebt.
- 60 Schließlich sind die Ausführungen des EUIPO in der Klagebeantwortung zurückzuweisen, wonach der Umstand, dass Griechenland und Rumänien Unterzeichnerstaaten des Lissabonner Abkommens seien, bedeute, dass den Bürgern dieser Mitgliedstaaten das Wort Devin als geografische Angabe eines bulgarischen Mineralwassers bekannt sei. Diese Ausführungen sind in tatsächlicher Hinsicht offensichtlich unbegründet, da sie bei dem griechischen oder rumänischen Durchschnittsverbraucher von einem extrem hohen Wissensstand ausgehen, der Kenntnisse der internationalen Verträge und der Liste der in seinem Land geschützten geografischen Angaben einschließt, was bei dem genannten Verbraucher gewiss nicht der Fall ist. Zudem kann der rechtliche Schutz einer geografischen Angabe, den ein Mitgliedstaat gewährt, nicht ausreichen, um automatisch festzustellen, dass der Durchschnittsverbraucher in diesem Mitgliedstaat den der Angabe entsprechenden Ausdruck als Beschreibung einer geografischen Herkunft erkennt.
- 61 Folglich ist mit der Klägerin festzustellen, dass die Beschwerdekammer die Erfordernisse der oben in Rn. 24 angeführten ständigen Rechtsprechung – das Erfordernis, dass sie „nachweist“, dass der Ausdruck „Devin“ dem Durchschnittsverbraucher in Griechenland und Rumänien als Bezeichnung einer geografischen Herkunft bekannt ist – nicht beachtet hat.

3) Zum Durchschnittsverbraucher in den anderen Mitgliedstaaten der Union

- 62 Die Beschwerdekammer, die davon ausging, dass die angegriffene Marke für den griechischen oder rumänischen Durchschnittsverbraucher beschreibend sei, prüfte diese Frage kaum unter dem Blickwinkel des Durchschnittsverbrauchers in den anderen Mitgliedstaaten der Union. In Rn. 47 der angefochtenen Entscheidung ging sie lediglich davon aus, dass aus der Omnibus-Erhebung, die sie allerdings als „wenig schlüssig“ zurückgewiesen hatte, im Wege der Extrapolation geschlossen werden könne, dass ungefähr 455 000 deutsche Verbraucher in dem Ausdruck „devin“ den Namen einer Stadt oder eine Stadt in Bulgarien erkennen würden. In Rn. 55 der angefochtenen Entscheidung fügte sie hinzu, dass „[e]s ... unrealistisch [wäre] zu behaupten, dass sich aus der breiten Öffentlichkeit anderer Mitgliedstaaten niemand [von denen, die Bulgarien besuchen] bei den Reisevorbereitungen mit der Kultur, der Geschichte und den Naturschönheiten von Bulgarien, darunter die Stadt Devin, vertraut machen würde“.
- 63 Mit der Klägerin ist jedoch festzustellen, dass 455 000 Verbraucher weniger als 0,6 % der deutschen Gesamtbevölkerung entsprechen würden, was kaum einen erheblichen Anteil ausmachen oder den deutschen Durchschnittsverbraucher von Mineralwasser und Getränken repräsentieren könnte.

Außerdem ist die bloße Tatsache, dass Verbraucher auf eine Frage bei der Erhebung mit „Stadt“ antworteten, nicht beweiskräftig, da diese Antwort nicht der Kenntnis einer bestimmten Stadt oder dem Vorliegen einer unmittelbaren Beziehung zu den betreffenden Waren gleichgesetzt werden kann.

- 64 Die Beschreibung des Durchschnittsverbrauchers in der Union als ein Tourist, der sich für eine Reise nach Bulgarien vorbereitet und sich mit einer relativ unbedeutenden Attraktion des Landes vertraut macht, ist deutlich „unrealistischer“ als die gegenteilige Feststellung. Insoweit ist erneut darauf hinzuweisen, dass der Durchschnittsverbraucher von Mineralwasser und Getränken in der Union über keine ausgeprägten Kenntnisse in Geografie oder Tourismus verfügt (vgl. oben, Rn. 47).
- 65 Im Übrigen hat die Streithelferin kein spezielles Beweismittel vorgelegt, mit dem belegt werden könnte, dass der Durchschnittsverbraucher in der Union den Ausdruck „Devin“ als einen geografischen Ort in Bulgarien wahrnimmt.
- 66 Zu den Ausführungen der Nichtigkeitsabteilung, wonach der geografische Name Devin angesichts der Marketingbemühungen und der wachsenden Tourismusbranche in Bulgarien in Zukunft von der Öffentlichkeit der Union möglicherweise als eine Beschreibung der geografischen Herkunft der betreffenden Waren verstanden werde (vgl. oben, Rn. 4), ist festzustellen, dass diese Ausführungen im Akteninhalt keine Stütze finden und eine bloße Vermutung darstellen, vor allem da Devin nicht zu den 50 hauptsächlichen Reisezielen in Bulgarien zählt und nur sehr am Rande vom Wachstum des ausländischen Tourismus in diesem Land profitiert. Es ist somit nicht „vernünftig“ im Sinne der oben in Rn. 24 angeführten Rechtsprechung, die Erwartung zu haben, dass mit dem Namen Devin nach Auffassung der Öffentlichkeit der Union die geografische Herkunft der betreffenden Waren bezeichnet werden kann. Zudem darf die Beweislast nicht umgekehrt werden, indem verlangt wird, dass die Klägerin eine negative Tatsache beweist, d. h. dass die Stadt Devin zukünftig nicht besucht werden oder nicht bekannt sein könne.
- 67 Somit ist den Akten nicht zu entnehmen, dass der Durchschnittsverbraucher in anderen Mitgliedstaaten der Union als Bulgarien in dem Ausdruck „devin“ die Bezeichnung einer geografischen Herkunft erkennt.
- 68 Unter Berücksichtigung des Allgemeininteresses an der Freihaltung der geografischen Namen (vgl. oben, Rn. 20) sind die Folgen zu prüfen, die sich aus dem vorstehend genannten Ergebnis für die Freihaltung des geografischen Namens Devin ergeben.

b) Zur Freihaltung des geografischen Namens Devin

- 69 Die Beschwerdekammer wies in Rn. 8 der angefochtenen Entscheidung darauf hin, dass die Nichtigkeitsabteilung das Allgemeininteresse an der Freihaltung der geografischen Namen hervorgehoben habe. Nach Auffassung der Nichtigkeitsabteilung verdeutlicht der Fall von Devin die dem Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 207/2009 zugrunde liegende Logik, d. h. dass bestimmte geografische Beschreibungen frei bleiben müssen, damit andere Wirtschaftsteilnehmer sie verwenden können, und dass das Bestehen einer Unionsmarke die gegenwärtigen und zukünftigen wirtschaftlichen Bemühungen, den Ruf eines traditionellen Thermalbads über die Landesgrenzen hinaus auszubauen, nicht behindern darf. Die Nichtigkeitsabteilung wies das Argument der Klägerin, die Wasserkonzession sei nur einem Unternehmen erteilt worden, mit der Begründung zurück, dass dieses Argument die ständige Rechtsprechung außer Acht lasse, wonach das Allgemeininteresse oder öffentliche Interesse an der Freihaltung der beschreibenden oder potenziell beschreibenden Marken für die Verwendung durch Dritte vorher festgestellt und vermutet worden sei.
- 70 Die Beschwerdekammer selbst wies in den Rn. 49 bis 52 der angefochtenen Entscheidung ein „Hauptargument“ der Klägerin zurück, das sich, wie die Beschwerdekammer ausführte, bezog auf „die angebliche ‚Exklusivität‘ ihres Vertrags über die Verwertung der Wasserressourcen von Devin“, ferner

auf eine Vorschrift des bulgarischen Rechts, wonach „eine Konzession für die Wasserverwertung ... nur einem Konzessionär erteilt wird“ (Art. 47 Abs. 11 des Wassergesetzes), sowie auf ein „faktisches Monopol für die geografische Angabe ‚Devin Natural Mineral Water‘“ (vgl. oben, Rn. 28), das, wie die Beschwerdekammer darlegte, verhindere, dass „diese Angabe für die Verwendung durch andere Wirtschaftsteilnehmer freigehalten bleibt“.

- 71 Die Beschwerdekammer ging insoweit davon aus, dass das potenzielle Monopol der Klägerin zeitlich begrenzt ist und aus unterschiedlichen gewerblichen oder rechtlichen Gründen kündbar ist. Sie war ferner der Auffassung, dass die „Verwertung“ einer natürlichen Quelle und die spätere Flaschenabfüllung unterschiedliche Unternehmen einbeziehen könne, von denen jedes berechtigt sei, das Wort „devin“ auf den Etiketten anzubringen. Sie wies darauf hin, dass „[u]nabhängig von den aktuellen rechtlichen Zwängen in Bulgarien ... die Richtlinie [2009/54] die Verwertung der Mineralquellen nicht einem einzigen Unternehmen vorbehält“, dass „Art. 8 Abs. 2 der [genannten] Richtlinie ... nur eine Beschränkung insoweit [vorsieht], als das Wasser, das aus ein und derselben Quelle stammt, stets unter ein und demselben ‚gewerblichen Kennzeichen‘ in den Handel gebracht werden muss, die Vermarktung aber nicht auf ein einziges Unternehmen beschränkt“, und dass „[d]iese Vorschrift ... nicht die Anzahl der ‚Konzessionäre‘ regeln [soll] [wie es die Klägerin zu behaupten scheint]“.
- 72 Die Beschwerdekammer befasste sich in Rn. 54 der angefochtenen Entscheidung mit einem weiteren Argument der Klägerin, mit dem diese vortrug, dass das EUIPO die europäischen Wortmarken VITTEL (unter der Nr. 958322) und EVIAN (unter der Nr. 1422716) u. a. für „Mineralwasser“ der Klasse 32 eingetragen habe. Die Beschwerdekammer entgegnete hierauf, es habe nicht unbedingt der „Praxis“ des EUIPO entsprochen, derartige Marken ohne Einwände einzutragen, da eine Prüfung der Vorgeschichte der Marke EVIAN ergeben habe, dass während der Prüfung der absoluten Eintragungshindernisse gegen sie ein Einwand vorgebracht worden sei, obwohl dieser später nach Vorlage von Beweisen zurückgewiesen worden sei.
- 73 Das EUIPO hat sowohl in der Klageerwiderung als auch in der mündlichen Verhandlung die Ansicht vertreten, die Beschwerdekammer habe damit zu Recht das Allgemeininteresse an der Freihaltung eines geografischen Namens wie den des Thermalbads Devin geschützt. Die Klägerin könne ihre bekannte Marke selbstverständlich weiterhin in Bulgarien verwerten. Der Umstand, dass sie in Bulgarien eine bekannte Marke besitze, gebe ihr jedoch nicht das Recht auf ein unionsweites Monopol für das beschreibende Wort „devin“, das die wirtschaftlichen Bemühungen, den Ruf eines traditionellen Thermalbads über die Grenzen Bulgariens hinaus auszubauen, behindere. Das EUIPO schließt auch nicht aus, dass andere Wettbewerber zukünftig ein berechtigtes Interesse an der Benutzung der beschreibenden Angabe „devin“ in anderen Mitgliedstaaten der Union haben könnten, in denen Devin bekannt sei und mit seinen Wassern in Verbindung gebracht werde, aber keine Unterscheidungskraft durch seine Benutzung erlangt habe.
- 74 Die Klägerin macht geltend, Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 207/2009 habe nicht den Zweck, systematisch die Eintragung von beschreibenden Zeichen als Marke zu blockieren. Wenn ein beschreibendes Zeichen durch seine Benutzung eine eigenständige Bedeutung als Marke erlangt habe, könne es eingetragen werden, was Dritte nicht an einem beschreibenden Gebrauch des Zeichens hindere.
- 75 Insoweit ist an erster Stelle daran zu erinnern, dass nach Art. 12 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 207/2009 [leicht geändert jetzt Art. 14 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung 2017/1001] „[d]ie [Unions]marke ... ihrem Inhaber nicht das Recht [gewährt], einem Dritten zu verbieten, ... Angaben über ... die geografische Herkunft ... der Ware oder der Erbringung der Dienstleistung oder über andere Merkmale der Ware oder Dienstleistung zu benutzen“.

- 76 Der Gerichtshof hat festgestellt, dass Art. 12 der Verordnung Nr. 207/2009 dadurch, dass er die Wirkungen des dem Inhaber einer Marke zustehenden ausschließlichen Rechts beschränkt, darauf abzielt, die grundsätzlichen Interessen des Markenschutzes einerseits und des freien Warenverkehrs sowie der Dienstleistungsfreiheit im Binnenmarkt andererseits in der Weise in Einklang zu bringen, dass das Markenrecht seine Rolle als wesentlicher Teil eines Systems unverfälschten Wettbewerbs spielen kann, das der AEUV errichten und aufrechterhalten will (vgl. in diesem Sinne und entsprechend Urteil vom 10. April 2008, Adidas und Adidas Benelux, C-102/07, EU:C:2008:217, Rn. 45 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 77 Art. 12 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 207/2009 zielt dabei speziell darauf ab, allen Wirtschaftsteilnehmern die Möglichkeit zu erhalten, beschreibende Angaben zu benutzen. Diese Vorschrift ist also eine Ausprägung des Freihaltebedürfnisses. Das Freihaltebedürfnis kann jedoch in keinem Fall eine selbständige Beschränkung der Wirkungen der Marke sein, die zu den im genannten Artikel ausdrücklich vorgesehenen Beschränkungen hinzutritt (vgl. in diesem Sinne und entsprechend Urteil vom 10. April 2008, Adidas und Adidas Benelux, C-102/07, EU:C:2008:217, Rn. 46 und 47 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 78 Zwar ist darauf hinzuweisen, dass unter Umständen, die denen des vorliegenden Falles nicht entsprechen, entschieden worden ist, dass der oben in den Rn. 19 und 20 angesprochene aus der Rechtsprechung folgende Grundsatz betreffend das Allgemeininteresse, das Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 207/2009 zugrunde liegt, nicht in Widerspruch zu Art. 12 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung steht, der auch keinen ausschlaggebenden Einfluss auf die Auslegung von deren Art. 7 Abs. 1 Buchst. c hat. Auch wenn jedoch Art. 12 Abs. 1 Buchst. b der genannten Verordnung, der u. a. die Problematik regeln soll, die sich stellt, wenn eine ganz oder zum Teil aus einem geografischen Namen bestehende Marke eingetragen worden ist, Dritten nicht das Recht einräumt, einen solchen Namen als Marke zu verwenden, so stellt er gleichwohl sicher, dass sie ihn beschreibend, d. h. als Angabe über die geografische Herkunft, benutzen dürfen, sofern die Benutzung den anerkannten Gepflogenheiten in Gewerbe oder Handel entspricht (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 15. Oktober 2003, Nordmilch/HABM [OLDENBURGER], T-295/01, EU:T:2003:267, Rn. 55, und vom 20. Juli 2016, Internet Consulting/EUIPO – Provincia Autonoma di Bolzano-Alto Adige [SUEDTIROL], T-11/15, EU:T:2016:422, Rn. 55, vgl. auch in diesem Sinne und entsprechend Urteil vom 4. Mai 1999, Windsurfing Chiemsee, C-108/97 und C-109/97, EU:C:1999:230, Rn. 26 bis 28).
- 79 Daher ist insbesondere eine beschreibende Verwendung des Namens „Devin“ für die Bewerbung der Stadt als touristischem Ziel erlaubt. Entgegen den Befürchtungen der Streithelferin kann die angegriffene Marke somit kein Hindernis für die wirtschaftlichen Bemühungen sein, den Ruf der Stadt Devin wegen seiner Thermalquellen über die Grenzen von Bulgarien hinaus auszubauen.
- 80 Aus Gründen der Klarheit ist festzustellen, dass dieser Hinweis auf Recht und Rechtsprechung nicht darauf hinausläuft, dass die Kontrolle der Eintragungshindernisse des Art. 7 der Verordnung Nr. 207/2009 bei der Prüfung des Eintragungsantrags auf ein Mindestmaß beschränkt würde, da der Gefahr, dass ein Wirtschaftsteilnehmer sich bestimmte freizuhaltende Zeichen aneignen könnte, durch die Beschränkungen des Art. 12 der Verordnung bei der Durchsetzung der Rechte aus der eingetragenen Marke begegnet werden könnte. Die Beurteilung der Eintragungshindernisse des Art. 7 der Verordnung hat durch die Behörde zu erfolgen, die für das Verfahren über die Eintragung oder die Nichtigkeit der Marke zuständig ist, und darf ihr nicht genommen werden, um sie dann auf die Gerichte zu übertragen, die die Ausübung der Rechte aus der Marke im Einzelfall zu gewährleisten haben (vgl. in diesem Sinne und entsprechend Urteil vom 6. Mai 2003, Libertel, C-104/01, EU:C:2003:244, Rn. 58).
- 81 Was den Verweis der Beschwerdekammer auf das Urteil vom 23. Oktober 2003, HABM/Wrigley (C-191/01 P, EU:C:2003:579, Rn. 32), betrifft, wonach „[e]in Wortzeichen ... daher ... von der Eintragung ausgeschlossen werden [kann], wenn es zumindest in einer seiner möglichen Bedeutungen ein Merkmal der in Frage stehenden Waren oder Dienstleistungen bezeichnet“, so genügt der Hinweis,

dass das Gericht die Frage verneint, ob vorausgesetzt wird, „dass die Zeichen und Angaben, aus denen die ... Marke besteht, zum Zeitpunkt der Anmeldung bereits tatsächlich ... verwendet werden“. Im vorliegenden Fall aber ist diese Frage nicht relevant, weil der Ausdruck „Devin“ in Bulgarien beschreibend ist, soweit er nicht durch die Verwendung der angegriffenen Marke Unterscheidungskraft für die betreffenden Waren erlangt hat. Relevant ist vielmehr die Frage, wie dieser Ausdruck von den maßgeblichen Kreisen außerhalb von Bulgarien wahrgenommen wird.

- 82 Die Wahrscheinlichkeit, dass eine geografische Herkunftsangabe die Wettbewerbsverhältnisse beeinflussen kann, ist zwar hoch, wenn es sich um eine große Region handelt, die für die Qualität einer großen Bandbreite von Waren und Dienstleistungen bekannt ist, jedoch gering, wenn es sich um einen ganz bestimmten Ort handelt, dessen Bekanntheit sich auf eine begrenzte Anzahl von Waren oder Dienstleistungen beschränkt (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 15. Dezember 2011, Mövenpick/HABM [PASSIONATELY SWISS], T-377/09, nicht veröffentlicht, EU:T:2011:753, Rn. 41, und vom 20. Juli 2016, SUEDTIROL, T-11/15, EU:T:2016:422, Rn. 44). Im vorliegenden Fall aber ist Devin ein ganz bestimmter Ort, der nur dem Durchschnittsverbraucher in Bulgarien bekannt ist und der dem Durchschnittsverbraucher in der übrigen Union weitgehend unbekannt ist und dessen Bekanntheit sich nur auf seine Wasser erstreckt.
- 83 An zweiter Stelle ist festzustellen, dass, selbst dann, wenn die angegriffene Marke eine selbständige Bedeutung und eine Unterscheidungskraft in Bulgarien – dem einzigen Mitgliedstaat, in dem der Ausdruck „devin“ beschreibend ist – erlangt hätte und damit als Unionsmarke gültig wäre, so würde dies doch nichts daran ändern, dass die Verordnung Nr. 207/2009 in der Definition des durch diese Marke verliehenen ausschließlichen Rechts Vorkehrungen zur Wahrung der Interessen Dritter regelt.
- 84 So hat der Gerichtshof erkannt, dass mit der Verordnung Nr. 207/2009 allgemein ein Gleichgewicht hergestellt werden soll zwischen dem Interesse des Inhabers einer Marke an der Wahrung ihrer Hauptfunktion und dem Interesse der anderen Wirtschaftsteilnehmer an der Verfügbarkeit von Zeichen, die ihre Waren und Dienstleistungen bezeichnen können. Der Schutz der Rechte des Inhabers einer Marke aus der Verordnung ist somit nicht bedingungslos (vgl. in diesem Sinne und entsprechend Urteile vom 27. April 2006, Levi Strauss, C-145/05, EU:C:2006:264, Rn. 29 und 30 und die dort angeführte Rechtsprechung, vom 22. September 2011, Budějovický Budvar, C-482/09, EU:C:2011:605, Rn. 34 und 48, vom 6. Februar 2014, Leidseplein Beheer und de Vries, C-65/12, EU:C:2014:49, Rn. 41 bis 43, und vom 30. Mai 2018, Tsujimoto/EUIPO, C-85/16 P und C-86/16 P, EU:C:2018:349, Rn. 90).
- 85 Zum einen erstreckt sich der Schutz der herkunftshinweisenden Funktion der Marke nach Art. 9 Abs. 2 Buchst. a und b der Verordnung Nr. 207/2009 (jetzt Art. 9 Abs. 2 Buchst. a und b der Verordnung 2017/1001) nur auf ihre Verwendung für identische oder ähnliche Waren (oder Dienstleistungen) und setzt für das relevante Publikum die Gefahr von Verwechslungen voraus, die im Fall einer doppelten Identität der Waren und der Dienstleistungen vermutet wird.
- 86 Zum anderen erstreckt sich die Werbefunktion der bekannten Marke nach Art. 9 Abs. 2 Buchst. c der Verordnung Nr. 207/2009 (jetzt Art. 9 Abs. 2 Buchst. c der Verordnung 2017/1001) auch auf nicht ähnliche Waren, verlangt jedoch die Gefahr der Verwässerung, der Rufschädigung oder des Trittbrettfahrens und betrifft darüber hinaus nicht den Gebrauch mit „rechtfertigendem Grund“.
- 87 Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs kann der Begriff „rechtfertigender Grund“ nicht nur objektiv zwingende Gründe umfassen, sondern sich auch auf die subjektiven Interessen eines Dritten beziehen, der ein mit der bekannten Marke identisches oder ihr ähnliches Zeichen benutzt. Der Begriff zielt nicht darauf, einen Konflikt zwischen einer bekannten Marke und einem ähnlichen Zeichen, das vor Hinterlegung dieser Marke benutzt wurde, zu lösen oder die dem Inhaber der Marke zuerkannten Rechte zu beschränken, sondern darauf, ein Gleichgewicht zwischen den in Rede stehenden Interessen zu finden, indem in dem besonderen Kontext des Art. 9 Abs. 2 Buchst. c der Verordnung Nr. 207/2009 und unter Berücksichtigung des weitreichenden Schutzes der bekannten

Marke den Interessen des dieses Zeichen benutzenden Dritten Rechnung getragen wird (vgl. in diesem Sinne und entsprechend Urteil vom 6. Februar 2014, Leidseplein Beheer und de Vries, C-65/12, EU:C:2014:49, Rn. 45 bis 48).

- 88 Aus Art. 9 Abs. 2 Buchst. c der Verordnung Nr. 207/2009 folgt, dass sich der Inhaber einer bekannten Marke wegen eines „rechtfertigenden Grundes“ gezwungen sehen kann, zu dulden, dass ein Dritter ein dieser Marke ähnliches Zeichen für eine Ware benutzt, die mit derjenigen identisch ist, für die die Marke eingetragen ist, wenn feststeht, dass dieses Zeichen vor Hinterlegung der bekannten Marke benutzt wurde und dass seine Benutzung für die identische Ware in gutem Glauben erfolgt. Auch kann sich der genannte Inhaber nach Art. 8 Abs. 5 der Verordnung (jetzt Art. 8 Abs. 5 der Verordnung 2017/1001) nicht der Eintragung dieses Zeichens widersetzen (Urteil vom 5. Juli 2016, Future Enterprises/EUIPO – McDonald’s International Property [MACCOFFEE], T-518/13, EU:T:2016:389, Rn. 113, vgl. auch in diesem Sinne und entsprechend Urteil vom 6. Februar 2014, Leidseplein Beheer und de Vries, C-65/12, EU:C:2014:49, Rn. 60).
- 89 Im vorliegenden Fall ergibt sich aus dem Vorangegangenen, dass der Name der Stadt Devin für Dritte nicht nur bezüglich einer beschreibenden Verwendung wie die Förderung des Tourismus in dieser Stadt freigehalten bleibt, sondern auch als Unterscheidungszeichen, wenn ein „rechtfertigender Grund“ vorliegt und keine Verwechslungsgefahr besteht, die die Anwendung der Art. 8 und 9 der Verordnung Nr. 207/2009 ausschließt.
- 90 Das Allgemeininteresse an der Freihaltung eines geografischen Namens wie dem des Thermalbads Devin kann somit geschützt werden, weil beschreibende Verwendungen dieser Namen gestattet sind und Vorkehrungen zur Einschränkung des ausschließlichen Rechts des Inhabers der angegriffenen Marke bestehen, ohne dass es erforderlich wäre, diese Marke für nichtig zu erklären und das ausschließliche Recht, das die Marke für die von der Eintragung erfassten Waren der Klasse 32 verleiht, vollständig zu löschen.
- 91 Im Übrigen ist es aufgrund dieses notwendigen Gleichgewichts zwischen den Rechten der Inhaber und den Interessen Dritter möglich, dass Marken, die sich aus einem gleichlautenden geografischen Namen ableiten – wie z. B. die von der Klägerin angeführten Unionswortmarken VITTEL und EVIAN –, unter bestimmten Voraussetzungen eingetragen werden können, insbesondere unter der Voraussetzung, dass eine eigenständige Bedeutung und Unterscheidungskraft durch Benutzung in den Gebieten erworben wurde, in denen das Zeichen originär beschreibend für eine geografische Herkunft ist, sowie unter der Voraussetzung, dass das Zeichen im Hinblick auf diese Herkunft nicht irreführend ist.

2. Ergebnis zum ersten Klagegrund und zum Antrag auf Nichtigerklärung

- 92 In Anbetracht der vorstehenden Erwägungen, insbesondere der Erwägungen in den Rn. 32 bis 67, ist mit der Klägerin festzustellen, dass zum einen die Beschwerdekammer nicht dargetan hat, dass bei den Durchschnittsverbrauchern in der Union, insbesondere bei den griechischen oder rumänischen Verbrauchern, ein hinreichender Bekanntheitsgrad der Stadt Devin besteht, und dass zum anderen die Streithelferin ihren Antrag auf Nichtigerklärung durch kein Beweismittel untermauert hat, das den Schluss zulässt, dass der Durchschnittsverbraucher in der Union mit dem Ausdruck „devin“ eine Stadt in Bulgarien verbindet. Selbst wenn festzustellen ist, dass ein Teil der Verbraucher der Union die Stadt Devin kennt, so ist dieser Teil jedenfalls als unbedeutend anzusehen. Diese Schlussfolgerung stellt weder die Naturschönheit von Devin oder die heilenden Wirkungen ihrer Thermalquellen noch die wirtschaftlichen Bemühungen zur Förderung des Tourismus in Bulgarien in Frage.
- 93 Nach der oben in Rn. 22 angeführten Rechtsprechung steht Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 207/2009 grundsätzlich nicht der Eintragung von geografischen Bezeichnungen entgegen, die den beteiligten Verkehrskreisen nicht oder zumindest nicht als Bezeichnung eines geografischen Ortes bekannt sind. Im vorliegenden Fall ist die geografische Bezeichnung Devin zwar den beteiligten

Verkehrskreisen in Bulgarien bekannt – dem Land, in dem die angegriffene Marke nach den Ausführungen der Klägerin Unterscheidungskraft erworben hat –, doch ist für die beteiligten Verkehrskreise der anderen Mitgliedstaaten der Union, insbesondere Griechenland und Rumänien, die geografische Bezeichnung Devin weithin unbekannt oder zumindest als Bezeichnung eines geografischen Ortes unbekannt.

- 94 Auch ist es nach der oben in Rn. 24 angeführten Rechtsprechung Sache des EUIPO, im Rahmen seiner Beurteilung nachzuweisen, dass die geografische Bezeichnung den beteiligten Verkehrskreisen als Bezeichnung eines Ortes bekannt ist. Im vorliegenden Fall ist aber festzustellen, dass die geografische Bezeichnung Devin in den beteiligten Verkehrskreisen, die aus Durchschnittsverbrauchern bestehen, größtenteils unbekannt ist. Derjenige Teil der maßgeblichen Verkehrskreise, dem diese Bezeichnung als geografischer Ort bekannt ist, ist verschwindend gering und eine zu vernachlässigende Größe von höchstens einem oder einigen Prozenten. Zudem ist dieser Prozentsatz *prima facie* offensichtlich niedriger als der Prozentsatz der maßgeblichen Verkehrskreise, die Devin als Mineralwassermarke kennen.
- 95 Nach alledem hat die Beschwerdekammer einen Beurteilungsfehler begangen, als sie zu dem Schluss gelangte, dass die angegriffene Marke nach dem Verständnis der Durchschnittsverbraucher in den Nachbarländern Bulgariens, nämlich Griechenland und Rumänien, sowie der Durchschnittsverbraucher in allen übrigen Mitgliedstaaten der Union mit Ausnahme von Bulgarien eine geografische Herkunft beschreibe. Sie hat damit gegen Art. 52 Abs. 1 Buchst. a der Verordnung Nr. 207/2009 in Verbindung mit Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung verstoßen.
- 96 Infolgedessen ist dem ersten Teil des ersten Klagegrundes stattzugeben und somit die angefochtene Entscheidung gemäß dem ersten Klageantrag aufzuheben, ohne dass der zweite Teil des ersten Klagegrundes oder der zweite Klagegrund einschließlich der von der Streithelferin bzw. dem EUIPO zur Verteidigung gegen diese erhobenen Einreden der Unzulässigkeit geprüft zu werden brauchen und ohne dass zur Zulässigkeit bestimmter Anlagen Stellung genommen zu werden braucht, die nach dem Vortrag der Klägerin erstmals dem Gericht vorgelegt worden sind.

B. Zum Antrag auf Abänderung

- 97 Was den zweiten und dritten Klageantrag betrifft, mit denen die Klägerin die vollständige Zurückweisung des Antrags der Streithelferin auf Nichtigerklärung begehrt und die im Kern auf die Abänderung der angefochtenen Entscheidung gerichtet sind (vgl. oben, Rn. 10), ist daran zu erinnern, dass die dem Gericht nach Art. 65 Abs. 3 der Verordnung Nr. 207/2009 zustehende Abänderungsbefugnis es nicht ermächtigt, eine Frage zu beurteilen, zu der die Beschwerdekammer noch nicht Stellung genommen hat. Die Ausübung der Abänderungsbefugnis ist folglich grundsätzlich auf Situationen zu beschränken, in denen das Gericht nach einer Überprüfung der von der Beschwerdekammer vorgenommenen Beurteilung auf der Grundlage der erwiesenen tatsächlichen und rechtlichen Umstände die Entscheidung zu finden vermag, die die Beschwerdekammer hätte erlassen müssen (Urteile vom 5. Juli 2011, Edwin/HABM, C-263/09 P, EU:C:2011:452, Rn. 72, und vom 13. Mai 2015, easyAir-tours, T-608/13, nicht veröffentlicht, EU:T:2015:282, Rn. 68).
- 98 Im vorliegenden Fall liegen die Voraussetzungen für die Ausübung der Abänderungsbefugnis des Gerichts, wie sie sich aus dem Urteil vom 5. Juli 2011, Edwin/HABM (C-263/09 P, EU:C:2011:452), ergeben, nicht vor. Zwar geht aus den oben in Rn. 95 dargelegten Erwägungen in der Tat hervor, dass die Beschwerdekammer hätte feststellen müssen, dass die angegriffene Marke nach dem Verständnis des nicht bulgarischen Teils der maßgeblichen Verkehrskreise, insbesondere nach dem Verständnis des griechischen oder rumänischen Durchschnittsverbrauchers, keinen beschreibenden Charakter hatte, doch hat sich die Beschwerdekammer – soweit sie zu Unrecht davon ausging, dass der angebliche beschreibende Charakter der angegriffenen Marke nach dem Verständnis des griechischen oder rumänischen Teils der maßgeblichen Verkehrskreise als Nachweis für das Bestehen eines die

Abweisung der Klage gegen die Entscheidung der Nichtigkeitsabteilung rechtfertigenden Nichtigkeitsgrundes genügte – nicht eindeutig zu der Frage geäußert, ob durch die Benutzung der angegriffenen Marke nach dem Verständnis des bulgarischen Teils der maßgeblichen Verkehrskreise, dem einzigen Teil, für den die angegriffene Marke eine geografische Herkunft beschreibt, Unterscheidungskraft entstanden ist. Da die Frage des Erwerbs einer Unterscheidungskraft durch die Benutzung der angegriffenen Marke von der Beschwerdekammer nicht eindeutig geprüft und entschieden wurde, ist es nicht Sache des Gerichts, im Rahmen der Kontrolle der Rechtmäßigkeit der angefochtenen Entscheidung erstmals darüber zu entscheiden (vgl. in diesem Sinne Urteile vom 5. Juli 2011, Edwin/HABM, C-263/09 P, EU:C:2011:452, Rn. 72 und 73, und vom 13. Mai 2015, easyAir-tours, T-608/13, nicht veröffentlicht, EU:T:2015:282, Rn. 69 und 70 und die dort angeführte Rechtsprechung).

- 99 Hieraus folgt, dass zum gegenwärtigen Zeitpunkt das Gericht seine Befugnis zur Abänderung der angefochtenen Entscheidung nicht ausüben kann, um die Entscheidung der Nichtigkeitsabteilung vom 29. Januar 2016 – die im Übrigen insoweit der Ansicht war, dass „angesichts der von der [Klägerin] vorgetragene[n] Informationen[n] ... kein Zweifel daran bestehen [kann], dass die Marke Devin Unterscheidungskraft in Bulgarien erlangt hat“ – aufzuheben und den Antrag auf Nichtigerklärung der angegriffenen Marke zurückzuweisen.
- 100 Der zweite und dritte Klageantrag ist somit zurückzuweisen.

IV. Kosten

- 101 Nach Art. 134 Abs. 1 der Verfahrensordnung des Gerichts ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen.
- 102 Da das EUIPO und die Streithelferin im Wesentlichen 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 (Achte Kammer)

für Recht erkannt und entschieden:

- 1. Die Entscheidung der Zweiten Beschwerdekammer des Amtes der Europäischen Union für geistiges Eigentum (EUIPO) vom 2. Dezember 2016 (Sache R 579/2016-2) wird aufgehoben.**
- 2. Im Übrigen wird die Klage abgewiesen.**
- 3. Das EUIPO trägt neben seinen eigenen Kosten die Kosten der Devin AD.**
- 4. Die Haskovo Chamber of Commerce and Industry trägt ihre eigenen Kosten.**

Collins

Kancheva

Passer

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 25. Oktober 2018.

Unterschriften

Inhaltsverzeichnis

I. Sachverhalt	2
II. Anträge der Parteien	3
III. Rechtliche Würdigung	3
A. Zum Aufhebungsantrag	4
1. Zum ersten Klagegrund: Verstoß gegen Art. 52 Abs. 1 Buchst. a in Verbindung mit Art. 7 Abs. 1 Buchst. c der Verordnung Nr. 207/2009	4
a) Zur Wahrnehmung des Ausdrucks „devin“ durch den Durchschnittsverbraucher in der Union	8
1) Zum bulgarischen Durchschnittsverbraucher	8
2) Zum griechischen oder rumänischen Durchschnittsverbraucher	9
3) Zum Durchschnittsverbraucher in den anderen Mitgliedstaaten der Union	13
b) Zur Freihaltung des geografischen Namens Devin	14
2. Ergebnis zum ersten Klagegrund und zum Antrag auf Nichtigerklärung	18
B. Zum Antrag auf Abänderung	19
IV. Kosten	20