

## URTEIL DES GERICHTS (Siebte Kammer)

5. Juli 2023(\*)

„Unionsmarke – Anmeldung einer dreidimensionalen Unionsmarke – Form eines Behältnisses – Absolutes Eintragungshindernis – Zeichen, das ausschließlich aus der Form der Ware besteht, die zur Erreichung einer technischen Wirkung erforderlich ist – Art. 7 Abs. 1 Buchst. e Ziff. ii der Verordnung (EG) Nr. 207/2009 (jetzt Art. 7 Abs. 1 Buchst. e Ziff. ii der Verordnung [EU] 2017/1001) – Entscheidung, die nach Aufhebung einer früheren Entscheidung durch das Gericht ergangen ist – Rechtskraft“

In der Rechtssache T-10/22,

**Wajos GmbH** mit Sitz in Dohr (Deutschland), vertreten durch Rechtsanwälte N. Böhmer, J. Schneiders und N. Gottschalk,

Klägerin,

gegen

**Amt der Europäischen Union für geistiges Eigentum (EUIPO)**, vertreten durch E. Nicolás Gómez und D. Hanf als Bevollmächtigte,

Beklagter,

erlässt

DAS GERICHT (Siebte Kammer)

unter Mitwirkung der Präsidentin K. Kowalik-Bańczyk, des Richters I. Dimitrakopoulos (Berichterstatter) und der Richterin B. Ricziová,

Kanzler: R. Ūkelytė, Verwaltungsrätin,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens,

auf die mündliche Verhandlung vom 10. Februar 2023

folgendes

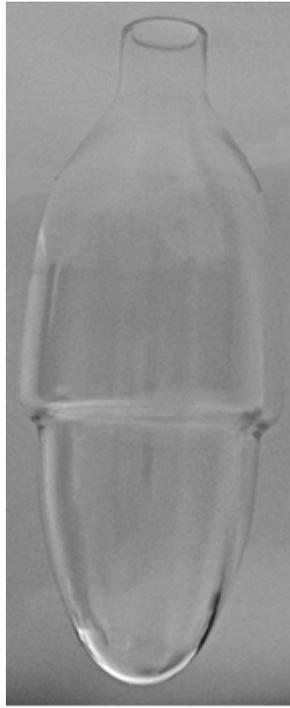
### Urteil

- 1 Mit ihrer Klage nach Art. 263 AEUV beantragt die Klägerin, die Wajos GmbH, die Aufhebung der Entscheidung der Zweiten Beschwerdekammer des Amtes der Europäischen Union für geistiges Eigentum (EUIPO) vom 21. Oktober 2021 (Sache R 2958/2019-2) (im Folgenden: angefochtene Entscheidung).

#### Vorgeschichte des Rechtsstreits

- 2 Am 7. Dezember 2015 meldete die Klägerin nach der Verordnung (EG) Nr. 207/2009 des Rates vom 26. Februar 2009 über die Unionsmarke in geänderter Fassung (ersetzt durch die Verordnung [EU] 2017/1001 des Europäischen Parlaments und des Rates vom 14. Juni 2017 über die Unionsmarke) beim EUIPO eine Unionsmarke an.

3 Das als Unionsmarke angemeldete dreidimensionale Zeichen war das Folgende:



4 Die Marke wurde für folgende Waren der Klassen 29, 30, 32 und 33 des Abkommens von Nizza vom 15. Juni 1957 über die internationale Klassifikation von Waren und Dienstleistungen für die Eintragung von Marken in revidierter und geänderter Fassung angemeldet:

- Klasse 29: „Speiseöle und -fette; Algenextrakte für Nahrungszwecke; Apfelkompott; Aspiks; Auf Joghurt basierende Getränke; Aufstriche aus geräuchertem Fisch; Aus Fisch gewonnene Speiseöle [ausgenommen Lebertran]; Bio-Milch; Bouillon; Brühen [Suppen]; Buttermilch; Datteln; Desserts aus Milchprodukten; Dosenobst; Eier; Eier vom Stör; Eingedickte Tomaten; Eingelegte Früchte; Eingelegte Gurken; Eingelegte Pfefferschoten; Eingelegte Zwiebeln; Eingelegtes Fleisch; Eingelegter Fisch; Eingelegtes Gemüse; Eingelegtes Obst; Eingemachte Essiggurken; Eingemachtes aus Gemüse; Eipulver; Eiscremeshakes; Erdnussöle; Erdnussöl [für Speisezwecke]; Erdnussmilch [für Speisezwecke]; Erzeugnisse aus Meeresfrüchten; Essbare Öle aus Leinsamen; Essbare Samenkörner; Extra native Olivenöle; Extrakte aus Gemüse [Säfte] zum Kochen; Feigen [verarbeitet]; Fermentierte Bambussprossen, gekocht und konserviert in Salz [Menma]; Fermentierte Milch; Fermentierte Sojabohnen [Natto]; Fermentierter Tofu; Fisch, konserviert; Fisch- und Meeresfrüchteaufstrich; Fischbrühe; Fisch, Meeresfrüchte und Weichtiere; Fleisch; Fleischkonserven; Fruchtchips; Früchte in Alkohol; Fruchtgelees; Fruchtmark; Fruchtmarmeladen; Gallerten und Gelees, Konfitüren, Kompotte, Frucht- und Gemüseaufstriche; Wurstwaren; Wurst und Würste; Zubereitete Oliven; Zubereitetes Fleisch; Zubereitetes Obst; Trockenobst; Trüffel [konserviert]; Trüffelsaft; Verarbeitete Aloe Vera für die menschliche Ernährung; Tomatenextrakte; Speiseöle zum Glasieren von Lebensmitteln; Speiseöle zum Kochen von Lebensmitteln; Streichkäse; Sesamöl; Olivenöl; Mit Aromen versetzte Milchgetränke; Nussöle; Obst [gekocht]; Obst [konserviert]; Obst- und Nussmischungen; Milch; Milchprodukte; Milchshakes; Maisöl; Käse; In Gläser abgefüllte Früchte; In Gläser abgefülltes Obst; In Öl eingelegtes Gemüse; Getränke auf der Basis von Molkereiprodukten; Getränke auf der Basis von Milchprodukten; Gemüseextrakte für Nahrungszwecke; Molkereiprodukte und deren Ersatzprodukte; Vogeleier und Eierprodukte; verarbeitetes Obst und Gemüse [einschließlich Nüsse, Hülsenfrüchte] sowie verarbeitete Pilze; Fertiggerichte, Suppen und Brühen, Snacks und Desserts, nämlich Vogelnester, Schmorgerichte und Aufläufe, kondensierte Tomaten, Dips, Fisch-Kracker, Pollen, zubereitet für Nahrungszwecke, Snacks aus Schweinefleisch, Sojazubereitungen, Fertiggerichte vorwiegend aus Fleisch, Fisch, Meeresfrüchten oder Gemüse, Snacks und Beilagen aus Kartoffeln, Suppen und Zubereitungen hierfür, Eintöpfe, Fonds und Brühen, Yucca-Chips“;

- Klasse 30: „Aromastoffe für Getränke; Kaffee, Tee, Kakao und Ersatzstoffe hierfür; Verarbeitetes Getreide und Stärken für Nahrungsmittel sowie Waren hieraus, Backzubereitungen und Hefe; Aromatisierter Essig; Aromatisierter Kaffee; Aus Früchten hergestellte Aromastoffe; Aus Kaffee hergestellte Getränke; Aus Kakao zubereitete Getränke; Brausepulver (Süßwaren); Brausepulvermischungen; Eiskaffee; Eistee; Essig; Extrakte aus Kaffee zur Verwendung als Geschmacksstoffe in Getränken; Flüssiger Zucker; Kaffee-Essenzen; Kaffee, Tee, Kakao und Ersatzstoffe hierfür; Kaffeeessenz; Nicht medizinische Teegetränke; Nicht medizinischer Eistee; Tee-Essenzen; Teeextrakte; Überwiegend aus Tee bestehende Getränke; Überwiegend aus Kakao bestehende Getränke; Überwiegend aus Schokolade bestehende Getränke“;
  - Klasse 32: „Nichtalkoholische Getränke; Bier- und Brauereiprodukte; Präparate für die Zubereitung von Getränken; Ales; Alkoholfreie Cocktails; Alkoholfreie Fruchtextrakte; Alkoholfreie Fruchtgetränke; Alkoholfreie Getränke; Alkoholfreie Getränke mit Teegeschmack; Aloe-Saftgetränke; Aloe Vera-Getränke, alkoholfrei; Apfelsaft (Süßmost) (Apfelsüßmost); Apfelsaftgetränke; Aromatisierte Biere; Aromatisierte, kohlenstoffhaltige Getränke; Aromatisierte Wasser; Aromatisiertes Mineralwasser; Aus Früchten hergestellte Getränke; Bitterlemon; Energiegetränke; Entalkoholisierte Getränke; Erfrischungsgetränke; Fruchtgetränke und Fruchtsäfte; Gemüsesäfte (Getränke); Getränke auf der Basis von Früchten; Isotonische Getränke; Kalorienarme Erfrischungsgetränke; Koffeinhaltige Energiegetränke; Kohlenstoffhaltige, alkoholfreie Getränke; Konzentrierte Fruchtsäfte; Mineralwässer; Most (unvergoren); Säfte; Sprudelwasser; Weine, nicht alkoholisch“;
  - Klasse 33: „Alkoholische Präparate für die Zubereitung von Getränken; Alcopops; Alkoholhaltige Fruchtextrakte; Alkoholhaltige Geleegetränke; Alkoholhaltige Getränke mit Fruchtgehalt; Alkoholische Cocktails mit Milch; Alkoholische Cocktails mit gekühlter Gelatine; Alkoholische Energiegetränke; Alkoholische Essenzen; Alkoholische Extrakte; Alkoholische Fruchtgetränke; Alkoholische Getränke, ausgenommen Bier; Alkoholische Mischgetränke, ausgenommen Biermischgetränke; Alkoholischer Punsch; Alkoholreduzierte Weine; Apfelwein; Arak; Birnenmost; Bowlen (Getränke); Brandwein; Calvados; Champagner; Destillierte Spirituosen; Erdbeerwein; Fermentierte Spirituosen; Fertige Weincocktails; Fruchtwein; Genießbare alkoholische Getränke; Getränke mit geringem Alkoholgehalt; Gin; Glühweine; Honigwein; Liköre; Liköre mit Sahne; Likörweine; Magenbitter (Liköre); Reisalkohol; Reiswein; Rum; Rumpunsche; Schnaps; Spirituosen; Weine; Wein aus schwarzer Himbeere (Bokbunjaju); Wacholderbranntwein; Verschnittener Whisky; Weinhaltige Getränke (Weinschorlen); Weinpunsche; Whisky; Wodka“.
- 5 Mit Entscheidung vom 28. Juni 2016 wies der Prüfer die Anmeldung der Marke auf der Grundlage von Art. 7 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 207/2009 zurück.
- 6 Am 19. August 2016 legte die Klägerin gegen die Entscheidung des Prüfers beim EUIPO Beschwerde ein.
- 7 Mit Entscheidung vom 15. Februar 2017 (im Folgenden: erste Entscheidung) wies die Erste Beschwerdekammer die Eintragung der angemeldeten Marke mit der Begründung zurück, ihr fehle die Unterscheidungskraft im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 207/2009.
- 8 Am 22. Mai 2017 erhob die Klägerin beim Gericht Klage gegen die erste Entscheidung. Das Gericht gab der Klage statt und hob diese Entscheidung mit der Begründung auf (Urteil vom 3. Oktober 2018, Wajos/EUIPO [Form eines Behältnisses], T-313/17, nicht veröffentlicht, EU:T:2018:638), dass die Marke Unterscheidungskraft besitze. Es stellte fest, dass die Kombination der Elemente, aus denen die Anmeldemarke bestehe, tatsächlich besonders sei und nicht als völlig alltäglich angesehen werden könne. Diese Kombination verleihe, dem in Rede stehenden Behältnis ein besonderes Erscheinungsbild, das es auch unter Berücksichtigung des ästhetischen Gesamtergebnisses von den üblicherweise auf dem Markt verfügbaren Flaschen unterscheide, da die Verbraucher nicht an Behältnisse gewöhnt seien, die in der Mitte eine markant gekrümmte Form aufwiesen. Nach den weiteren Ausführungen des Gerichts in Rn. 35 des Urteils „ist zwar, wie das EUIPO feststellt, der

Wulst, der den weiteren oberen Teil vom engeren unteren Teil trennt, ein technisch und funktionell bedingtes Merkmal, gleichwohl verleiht dieses Merkmal der angemeldeten Marke einen ästhetischen Wert“.

- 9 Mit Urteil vom 12. Dezember 2019, EUIPO/Wajos (C-783/18 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2019:1073), wies der Gerichtshof das Rechtsmittel gegen das Urteil vom 3. Oktober 2018, Form eines Behältnisses (T-313/17, nicht veröffentlicht, EU:T:2018:638), zurück.
- 10 Im Anschluss an das Urteil vom 12. Dezember 2019, EUIPO/Wajos (C-783/18 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2019:1073) erließ die Zweite Beschwerdekammer die angefochtene Entscheidung. Sie war der Ansicht, dass der Eintragung der angemeldeten Marke das Eintragungshindernis von Art. 7 Abs. 1 Buchst. e der Verordnung Nr. 207/2009 in Bezug auf alle oben in Rn. 4 genannten Waren entgegenstehe, mit Ausnahme der folgenden Waren:
- Klasse 29: „Algenextrakte für Nahrungszwecke; Eipulver; Erzeugnisse aus Meeresfrüchten; Essbare Samenkörner; Verarbeitete Aloe Vera für die menschliche Ernährung; Tomatenextrakte; Gemüseextrakte für Nahrungszwecke“;
  - Klasse 30: „Verarbeitetes Getreide und Stärken für Nahrungsmittel sowie Waren hieraus, Backzubereitungen und Hefe; Brausepulver (Süßwaren); Brausepulvermischungen; Extrakte aus Kaffee zur Verwendung als Geschmacksstoffe in Getränken; Kaffee-Essenzen; Kaffeeessenz; Tee-Essenzen; Teeextrakte“;
  - Klasse 32: „Alkoholfreie Fruchtextrakte“.

### **Anträge der Parteien**

- 11 Die Klägerin beantragt im Wesentlichen,
- die angefochtene Entscheidung aufzuheben, soweit mit dieser die Eintragung der angemeldeten Marke teilweise abgelehnt wurde;
  - dem EUIPO die Kosten aufzuerlegen.
- 12 Das EUIPO beantragt,
- die Klage abzuweisen;
  - der Klägerin die Kosten aufzuerlegen.

### **Rechtliche Würdigung**

- 13 Die Klägerin macht zwei Klagegründe geltend, erstens einen Verstoß gegen die Rechtskraft und zweitens einen Verstoß gegen Art. 7 Abs. 1 Buchst. e der Verordnung Nr. 207/2009.

#### ***Zum ersten Klagegrund: Verstoß gegen die Rechtskraft***

- 14 Im Rahmen des ersten Klagegrundes macht die Klägerin geltend, die Beschwerdekammer habe die Rechtskraft des Urteils vom 3. Oktober 2018, Form eines Behältnisses (T-313/17, nicht veröffentlicht, EU:T:2018:638), missachtet. Das Gericht habe in diesem Urteil nämlich rechtskräftig festgestellt, dass das Eintragungshindernis nach Art. 7 Abs. 1 Buchst. e Ziff. ii der Verordnung Nr. 207/2009 nicht vorliege. Die Klägerin bringt vor, dass nach den Ausführungen in diesem Urteil die Anmeldemarke nicht nur aus technischen und funktionellen Merkmalen bestehe. Des Weiteren beanstandet die Klägerin, dass die Beschwerdekammer festgestellt habe, dass die fragliche Form der Branchenüblichkeit entspreche, nachdem das Gericht das Gegenteil entschieden habe. Im Übrigen verstoße das Vorgehen der Beschwerdekammer gegen den Grundsatz der funktionalen Kontinuität.
- 15 Das EUIPO tritt dem Vorbringen der Klägerin entgegen.

- 16 Nach ständiger Rechtsprechung erstreckt sich die Rechtskraft eines Urteils, die einen Ausdruck des grundlegenden Prinzips der Rechtssicherheit darstellt, auf die Gründe eines Urteils, die den Tenor tragen und von ihm daher nicht zu trennen sind (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 15. November 2012, *Al-Aqsa/Rat und Niederlande/Al-Aqsa*, C-539/10 P und C-550/10 P, EU:C:2012:711, Rn. 49 sowie die dort angeführte Rechtsprechung). Somit erstreckt sich die Rechtskraft lediglich auf diejenigen Tatsachen- und Rechtsfragen, die tatsächlich oder notwendigerweise Gegenstand einer gerichtlichen Entscheidung waren (Urteil vom 13. September 2017, *Pappalardo u. a./Kommission*, C-350/16 P, EU:C:2017:672, Rn. 37).
- 17 Außerdem ist nach gefestigter Rechtsprechung ein Zeichen bereits dann von der Eintragung als Unionsmarke ausgeschlossen, wenn eines der in Art. 7 Abs. 1 der Verordnung Nr. 207/2009 genannten Eintragungshindernisse vorliegt (vgl. Urteil vom 30. Januar 2019, *Arezzo Indústria e Comércio/EUIPO (SCHUTZ)*, T-256/18, nicht veröffentlicht, EU:T:2019:38, Rn. 36 und die dort angeführte Rechtsprechung). Zudem führt diese Bestimmung die einzelnen absoluten Eintragungshindernisse auf, die gegen die Eintragung einer angemeldeten Marke geltend gemacht werden können, ohne indessen eine Reihenfolge für die Prüfung dieser Eintragungshindernisse festzulegen (Urteil vom 6. Oktober 2011, *Bang & Olufsen/HABM [Darstellung eines Lautsprechers]*, T-508/08, EU:T:2011:575, Rn. 39).
- 18 Nach Art. 7 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 207/2009 sind Marken, die keine Unterscheidungskraft besitzen, von der Eintragung ausgeschlossen. Nach ständiger Rechtsprechung bedeutet Unterscheidungskraft im Sinne von Art. 7 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 207/2009, dass diese Marke geeignet ist, die Ware, für die die Eintragung beantragt wird, als von einem bestimmten Unternehmen stammend zu kennzeichnen und sie somit von denjenigen anderer Unternehmen zu unterscheiden. Die Unterscheidungskraft einer Marke ist zum einen im Hinblick auf die Waren oder Dienstleistungen, für die sie angemeldet worden ist, und zum anderen im Hinblick auf die Anschauung der maßgeblichen Verkehrskreise zu beurteilen (vgl. Urteil vom 13. September 2018, *Birkenstock Sales/EUIPO*, C-26/17 P, EU:C:2018:714, Rn. 31 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 19 Das Art. 7 Abs. 1 Buchst. e der Verordnung Nr. 207/2009 zugrunde liegende Interesse besteht im Übrigen nach ständiger Rechtsprechung darin, zu verhindern, dass einem Unternehmen durch das Markenrecht letztlich ein Monopol für technische Lösungen oder Gebrauchseigenschaften einer Ware eingeräumt wird (vgl. entsprechend Urteil vom 8. April 2003, *Linde u. a.*, C-53/01 bis C-55/01, EU:C:2003:206, Rn. 72 sowie die dort angeführte Rechtsprechung). Das rechtliche Interesse, das durch das in dieser Bestimmung vorgesehene Eintragungshindernis geschützt wird, ist daher ein anderes als das, das durch das Eintragungshindernis gemäß Art. 7 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 207/2009 geschützt wird. Das Gleiche gilt für die Anwendungsvoraussetzungen dieser beiden Bestimmungen, die voneinander unabhängig und gesondert zu prüfen sind (vgl. in diesem Sinne und entsprechend Urteil vom 6. Oktober 2011, *Darstellung eines Lautsprechers*, T-508/08, EU:T:2011:575, Rn. 41).
- 20 Insbesondere kann im Gegensatz zu dem in Art. 7 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 207/2009 geregelten Fall, in dem die Wahrnehmung durch die angesprochenen Verkehrskreise zwingend berücksichtigt werden muss, da sie wesentlich ist, um feststellen zu können, ob das den Gegenstand der Markenmeldung bildende Zeichen es ermöglicht, die betreffenden Waren oder Dienstleistungen als von einem bestimmten Unternehmen stammend zu erkennen, eine solche Verpflichtung im Rahmen von Abs. 1 Buchst. e dieses Artikels nicht bestehen (Urteil vom 14. September 2010, *Lego Juris/HABM*, C-48/09 P, EU:C:2010:516, Rn. 75).
- 21 Vorliegend ist in Übereinstimmung mit den Ausführungen der Beschwerdekammer festzustellen, dass das Gericht in seinem Urteil vom 3. Oktober 2018, *Form eines Behältnisses* (T-313/17, nicht veröffentlicht, EU:T:2018:638), das Eintragungshindernis nach Art. 7 Abs. 1 Buchst. e der Verordnung Nr. 207/2009 nicht geprüft hat, da die erste Entscheidung ausschließlich auf ein anderes absolutes Eintragungshindernis gestützt war, nämlich die fehlende Unterscheidungskraft der angefochtenen Marke gemäß Art. 7 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 207/2009.
- 22 Zudem ist entgegen der Auffassung der Klägerin die Feststellung in Rn. 35 des Urteils vom 3. Oktober 2018, *Form eines Behältnisses* (T-313/17, nicht veröffentlicht, EU:T:2018:638), wonach „zwar ... der Wulst ... ein technisch und funktionell bedingtes Merkmal [ist], gleichwohl dieses Merkmal der angemeldeten Marke einen ästhetischen Wert [verleiht]“, nicht geeignet, die Anwendbarkeit von Art. 7

- Abs. 1 Buchst. e der Verordnung Nr. 207/2009 in Bezug auf die angemeldete Marke auszuschließen. Die vorstehend zitierte Erwägung des Gerichts, die es im Rahmen seiner Beurteilung der Unterscheidungskraft der angemeldeten Marke angestellt hat, weist nämlich keineswegs darauf hin, dass es mit dem ästhetischen Wert des Wulstes unvereinbar wäre, angesichts der technischen Funktionalität dieses Merkmals vorliegend Art. 7 Abs. 1 Buchst. e der Verordnung Nr. 207/2009 anzuwenden.
- 23 Vor diesem Hintergrund ist festzustellen, dass der geltend gemachte Verstoß gegen den Grundsatz der Rechtskraft nicht nachgewiesen ist.
- 24 Was das Vorbringen der Klägerin zum Verstoß gegen den Grundsatz der funktionalen Kontinuität angeht, ist erstens Folgendes festzustellen. Wenn das Gericht zu dem Ergebnis gelangt, dass ein Zeichen, das Gegenstand einer Anmeldung als Unionsmarke ist, entgegen einer vorherigen Entscheidung des EUIPO nicht unter eines der in Art. 7 Abs. 1 der Verordnung Nr. 207/2009 vorgesehenen absoluten Eintragungshindernisse fällt, hat die Aufhebung der Entscheidung des EUIPO, mit der die Eintragung der genannten Marke zurückgewiesen wurde, durch das Gericht notwendig zur Folge, dass das EUIPO, das die Konsequenzen aus dem Tenor und den Gründen des Urteils des Gerichts zu ziehen hat, das Prüfungsverfahren über die Anmeldung der in Rede stehenden Marke wieder eröffnet und, wenn es feststellt, dass das betreffende Zeichen unter ein anderes absolutes Eintragungshindernis im Sinne dieser Vorschrift fällt, die Anmeldung zurückweist (Urteil vom 6. Oktober 2011, Darstellung eines Lautsprechers, T-508/08, EU:T:2011:575, Rn. 33).
- 25 Genau dies hat die Beschwerdekammer im vorliegenden Fall getan, indem sie der Klägerin ihre Absicht mitgeteilt hat, die Anmeldemarke gemäß Art. 7 Abs. 1 Buchst. e der Verordnung Nr. 207/2009 teilweise zu beanstanden, und sie zur Stellungnahme aufgefordert hat. Auf Antrag der Klägerin erklärte sie sich im Übrigen mit Schreiben vom 6. Juli 2020 bereit, die Frist für die Einreichung dieser Stellungnahme um zwei Monate zu verlängern.
- 26 Zweitens ist darauf hinzuweisen, dass die in Art. 7 Abs. 1 Buchst. e der Verordnung Nr. 207/2009 vorgesehenen absoluten Eintragungshindernisse keine Eintragungshindernisse darstellen, die vor dem Eintragungshindernis gemäß Art. 7 Abs. 1 Buchst. b der Verordnung Nr. 207/2009 geprüft werden müssten (vgl. in diesem Sinne Urteil vom 6. Oktober 2011, Darstellung eines Lautsprechers, T-508/08, EU:T:2011:575, Rn. 40 und 46).
- 27 Drittens genügt, soweit sich die Klägerin auf Richtlinien des EUIPO beruft, der Hinweis, dass diese keine für die Auslegung der Bestimmungen des Unionsrechts verbindlichen Rechtsakte darstellen (Urteil vom 6. Juni 2019, Deichmann/EUIPO, C-223/18 P, nicht veröffentlicht, EU:C:2019:471, Rn. 49).
- 28 Nach alledem ist festzustellen, dass die Rüge der Klägerin, die auf einen Verstoß gegen den Grundsatz der funktionalen Kontinuität gestützt ist, zurückzuweisen ist.
- 29 Der erste Klagegrund ist daher insgesamt als unbegründet zurückzuweisen.

***Zum zweiten Klagegrund: Verstoß gegen Art. 7 Abs. 1 Buchst. e der Verordnung Nr. 207/2009***

- 30 Im Rahmen ihres zweiten Klagegrundes macht die Klägerin einen Verstoß gegen Art. 7 Abs. 1 Buchst. e der Verordnung Nr. 207/2009 geltend.

*Zum ersten Teil des zweiten Klagegrundes*

- 31 Mit dem ersten Teil ihres zweiten Klagegrundes beanstandet die Klägerin einen Verstoß der Beschwerdekammer gegen Art. 7 Abs. 1 Buchst. e Ziff. ii der Verordnung Nr. 207/2009.
- 32 Die Klägerin bringt vor, dass zwar der Wulst, der den weiteren oberen Teil vom engeren unteren Teil der Anmeldemarke trenne, auch ein technisch und funktionell bedingtes Merkmal sei. Dieses Merkmal verleihe gleichwohl der Anmeldemarke einen ästhetischen Wert, da sie aus einer Kombination von Elementen bestehe, die sie von den anderen auf dem Markt für die betreffenden Waren vorhandenen

Formen unterscheidet. Zudem seien die Form und ihre wesentlichen Merkmale nicht als ausschließlich technisch funktionell erforderlich zu bewerten.

33 Das EUIPO tritt diesem Vorbringen entgegen.

34 Gemäß Art. 7 Abs. 1 Buchst. e Ziff. ii der Verordnung Nr. 207/2009 sind Zeichen von der Eintragung ausgeschlossen, die ausschließlich aus der Form oder einem anderen charakteristischen Merkmal der Ware, die bzw. das zur Erreichung einer technischen Wirkung erforderlich ist, bestehen.

35 Nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs ist jedes der in Art. 7 Abs. 1 der Verordnung Nr. 207/2009 genannten Eintragungshindernisse im Licht des Allgemeininteresses auszulegen, das ihm zugrunde liegt. Das Art. 7 Abs. 1 Buchst. e Ziff. ii der Verordnung Nr. 207/2009 zugrunde liegende Interesse besteht darin, zu verhindern, dass einem Unternehmen durch das Markenrecht letztlich ein Monopol für technische Lösungen oder Gebrauchseigenschaften einer Ware eingeräumt wird (Urteil vom 14. September 2010, *Lego Juris/HABM*, C-48/09 P, EU:C:2010:516, Rn. 43).

36 Nach ebenfalls ständiger Rechtsprechung hat der Gesetzgeber mit der Beschränkung des Eintragungshindernisses in Art. 7 Abs. 1 Buchst. e Ziff. ii dieser Verordnung auf Zeichen, die „ausschließlich“ aus der Form der Ware bestehen, die zur Erreichung einer technischen Wirkung „erforderlich“ ist, gebührend berücksichtigt, dass jede Form einer Ware in gewissem Maß funktionell ist und es daher unangemessen wäre, eine Warenform nur deshalb von der Eintragung als Marke auszuschließen, weil sie Gebrauchseigenschaften aufweist. Mit den Wörtern „ausschließlich“ und „erforderlich“ stellt diese Bestimmung sicher, dass allein diejenigen Warenformen von der Eintragung ausgeschlossen sind, durch die nur eine technische Lösung verkörpert wird und deren Eintragung als Marke deshalb die Verwendung dieser technischen Lösung durch andere Unternehmen tatsächlich behindern würde. Durch eine solche Eintragung würden nämlich die Möglichkeiten für die Wettbewerber, Warenformen in den Verkehr zu bringen, in denen dieselbe technische Lösung verkörpert ist, zu stark beschränkt werden (vgl. Urteil vom 11. Mai 2017, *Yoshida Metal Industry/EUIPO*, C-421/15 P, EU:C:2017:360, Rn. 26 und die dort angeführte Rechtsprechung).

37 Zur Voraussetzung, dass unter das genannte Eintragungshindernis alle Zeichen fallen, die „ausschließlich“ aus der Form der Ware bestehen, die zur Erreichung einer technischen Wirkung erforderlich ist, hat der Gerichtshof ausgeführt, dass das Vorhandensein eines oder mehrerer geringfügiger willkürlicher Elemente in einem Zeichen, bei dem alle wesentlichen Merkmale durch die technische Lösung bestimmt werden, der dieses Zeichen Ausdruck verleiht, nichts daran ändert, dass das Zeichen ausschließlich aus der Form der Ware besteht, die zur Erreichung einer technischen Wirkung erforderlich ist. Außerdem ist das Eintragungshindernis von Art. 7 Abs. 1 Buchst. e Ziff. ii der Verordnung Nr. 207/2009 nur anwendbar, wenn alle wesentlichen Merkmale des Zeichens funktionell sind, so dass die Eintragung eines solchen Zeichens als Marke nach dieser Bestimmung nicht abgelehnt werden kann, wenn in der Form der betreffenden Ware ein wichtiges nicht funktionelles Element, wie ein dekoratives oder phantasievolles Element, verkörpert wird, das für diese Form von Bedeutung ist (Urteil vom 11. Mai 2017, *Yoshida Metal Industry/EUIPO*, C-421/15 P, EU:C:2017:360, Rn. 27).

38 Die Voraussetzung, dass eine Form einer Ware nur dann nach Art. 7 Abs. 1 Buchst. e Ziff. ii der Verordnung Nr. 207/2009 von der Markeneintragung ausgeschlossen werden kann, wenn sie zur Erreichung der gewünschten technischen Wirkung „erforderlich“ ist, bedeutet nicht, dass die betreffende Form die einzige sein muss, die die Erreichung dieser Wirkung erlaubt (Urteil vom 11. Mai 2017, *Yoshida Metal Industry/EUIPO*, C-421/15 P, EU:C:2017:360, Rn. 28).

39 Der Gerichtshof hat außerdem festgestellt, dass eine korrekte Anwendung von Art. 7 Abs. 1 Buchst. e Ziff. ii der Verordnung Nr. 207/2009 voraussetzt, dass die wesentlichen Merkmale des betreffenden Zeichens, d. h. seine wichtigsten Merkmale, von der Behörde, die über die Markenmeldung dieses Zeichens zu entscheiden hat, ordnungsgemäß ermittelt werden. Nach der Ermittlung der wesentlichen Merkmale des Zeichens hat die zuständige Behörde zu prüfen, ob alle diese Merkmale der technischen Funktion der fraglichen Ware entsprechen (vgl. Urteil vom 11. Mai 2017, *Yoshida Metal Industry/EUIPO*, C-421/15 P, EU:C:2017:360, Rn. 29 und die dort angeführte Rechtsprechung).

40 Vorliegend ermittelte die Beschwerdekammer in Rn. 33 der angefochtenen Entscheidung die wesentlichen Merkmale des fraglichen dreidimensionalen Zeichens. Sie stellte nämlich fest, dass das

angemeldete Zeichen aus den folgenden wesentlichen Merkmalen bestehe: dem verjüngten Ein- und Ausgussbereich, dem bauchigen Hauptteil, der sich nach unten hin ebenfalls verjünge, sowie dem Wulst, der den breiteren oberen Teil von dem engeren unteren Teil des Behältnisses absetze.

- 41 Die Beschwerdekammer stellte in den Rn. 34 bis 42 der angefochtenen Entscheidung auch fest, dass alle diese Merkmale einer technischen Funktion für die fraglichen Waren entsprächen. Erstens verfüge nämlich der Einlass über eine regelmäßige Form, die zum einen das angemessene Ausgießen des Inhalts ermögliche oder erleichtere. Zum anderen verhindere oder erschwere er ein Auslaufen bzw. Verschütten des Füllguts, wenn das Gefäß bewegt werde, und zwar auch bei nicht flüssigen Produkten, mit Ausnahme derjenigen, die üblicherweise mit einem Löffel oder einem anderen Utensil, das eine breitere Öffnung fordere, entnommen würden.
- 42 Zweitens war die Beschwerdekammer in Bezug auf den bauchigen Hauptteil der Auffassung, dass dieser eine Aufnahme der fraglichen Waren erlaube, da die Wand des oberen Bauchteils gerade geführt sei, während sie sich unterhalb des Wulstes verjünge und in ein abgerundetes Endstück münde.
- 43 Drittens hat die Beschwerdekammer zu dem Wulst, der den breiteren oberen Teil des Gefäßes von dem engeren unteren Teil absetze, dargelegt, dass dieser die Lagerung in einem Loch ermögliche, beispielsweise in hierzu vorgesehenen Regalen. Der bauchige Hauptteil erleichtere das Einführen des Behältnisses in ein solches Loch.
- 44 Die Klägerin beanstandet die vorstehenden Erwägungen der Beschwerdekammer zu den wesentlichen Merkmalen des fraglichen Zeichens und ihrer technischen Funktion nicht.
- 45 Dagegen macht die Klägerin zunächst geltend, die Beschwerdekammer habe verkannt, dass der fragliche Wulst keine rein technische Funktion aufweise, sondern vielmehr die obere und die untere Form der Anmeldemarke in ungewöhnlicher Weise verbinde, wodurch er dem fraglichen Zeichen einen ästhetischen Wert verleihe. Dem ist nicht zu folgen. In Anbetracht der oben in den Rn. 36 bis 38 dargelegten Erwägungen kann die Anwendung von Art. 7 Abs. 1 Buchst. e Ziff. ii der Verordnung Nr. 207/2009 nicht deswegen ausgeschlossen werden, weil ein wesentlicher Bestandteil der angemeldeten Marke, der für die Erzielung eines technischen Ergebnisses erforderlich ist, darüber hinaus einen ästhetischen Wert besitzt oder ungewöhnlich ist.
- 46 Des Weiteren ist die Klägerin der Ansicht, dass die Form des bauchigen Hauptteils der Anmeldemarke nicht erforderlich sei, um das Behältnis aufzustellen, sei es in einem Regalbrett oder auf andere Art und Weise. Wie oben in Rn. 38 festgestellt, bedeutet die Bedingung, dass die Form des Behältnisses „erforderlich“ sein muss, um eine technische Wirkung zu erreichen, in Bezug auf die Aufstellung des Behältnisses jedoch nicht, dass diese Form die einzige sein muss, mit der dieses Ergebnis erzielt werden kann.
- 47 Darüber hinaus bietet der fragliche Wulst mehr Stabilität als beispielsweise eine einfache Verjüngung des Körpers, die weniger geeignet wäre, das Behältnis vertikal zu halten. Wie das EUIPO hierzu zutreffend feststellt, ist die zusätzliche Stabilität, die durch den Wulst gewährleistet wird, aus technischer und funktionaler Sicht besonders wichtig.
- 48 Im Übrigen macht die Klägerin keineswegs geltend, dass die fragliche Form ein wichtiges zusätzliches Element nicht funktionaler Art enthalte, das in der genannten Form eine bedeutende Rolle spiele.
- 49 Schließlich kann auch das Vorbringen der Klägerin keinen Erfolg haben, wonach die Kombination einzelner Gestaltungselemente des Behältnisses einen ästhetischen Gesamtwert erzeuge, der nicht rein funktional sei. Das Gericht hat insoweit entschieden, dass die Tatsache, dass die Summe der ausschließlich funktionalen Elemente dazu beiträgt, ein dekoratives Bild der angemeldeten Marke zu schaffen, dafür, ob ein Zeichen, wie es in Art. 7 Abs. 1 Buchst. e Ziff. ii der Verordnung Nr. 207/2009 definiert ist, als Unionsmarke eingetragen werden kann, unerheblich bleibt (Urteil vom 19. September 2012, Reddig/HABM – Morleys [Messergriff], T-164/11, nicht veröffentlicht, EU:T:2012:443, Rn. 40).
- 50 Nach alledem ist nicht nachgewiesen, dass die Beschwerdekammer zu Unrecht angenommen hat, dass der Eintragung der angemeldeten Marke in Bezug auf die fraglichen Waren das Eintragungshindernis von Art. 7 Abs. 1 Buchst. e Ziff. ii der Verordnung Nr. 207/2009 entgegengestanden habe.

*Zum zweiten und zum dritten Teil des zweiten Klagegrundes*

- 51 Mit dem zweiten und dem dritten Teil ihres zweiten Klagegrundes rügt die Klägerin, die Beschwerdekammer habe zu Unrecht festgestellt, dass der Eintragung der angemeldeten Marke die Eintragungshindernisse nach Art. 7 Abs. 1 Buchst. e Ziff. i und iii der Verordnung Nr. 207/2009 entgegengestanden hätten.
- 52 Das EUIPO tritt dem Vorbringen der Klägerin entgegen.
- 53 Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass nach Art. 7 Abs. 1 Buchst. e Ziff. i der Verordnung Nr. 207/2009 Zeichen von der Eintragung ausgeschlossen sind, die ausschließlich aus der Form oder einem anderen charakteristischen Merkmal, die bzw. das durch die Art der Ware selbst bedingt ist, bestehen. Zweitens sind gemäß Art. 7 Abs. 1 Buchst. e Ziff. iii der Verordnung Nr. 207/2009 Zeichen von der Eintragung ausgeschlossen, die ausschließlich aus der Form oder einem anderen charakteristischen Merkmal, die bzw. das der Ware einen wesentlichen Wert verleiht, bestehen.
- 54 Zum Vorbringen der Klägerin hierzu genügt der Hinweis, dass nach der Rechtsprechung des Gerichtshofs aus dem Wortlaut von Art. 7 Abs. 1 Buchst. e der Verordnung Nr. 207/2009 klar hervorgeht, dass die drei in dieser Bestimmung vorgesehenen Eintragungshindernisse eigenständig sind. Ihre aufeinanderfolgende Nennung und die Verwendung des Begriffs „ausschließlich“ bedeuten nämlich, dass jedes Eintragungshindernis unabhängig vom anderen anzuwenden ist. Dabei ist es unerheblich, dass ein Zeichen auf der Grundlage mehrerer Eintragungshindernisse, die in Art. 7 Abs. 1 Buchst. e der Verordnung Nr. 207/2009 genannt sind, ausgeschlossen werden kann, solange ein einziges dieser Hindernisse auf das Zeichen uneingeschränkt anwendbar ist (vgl. entsprechend Urteil vom 18. September 2014, Hauck, C-205/13, EU:C:2014:2233, Rn. 39 und 41). Somit kann, wenn auch nur eines der in dieser Bestimmung genannten Kriterien erfüllt ist, das Zeichen, das ausschließlich aus der Form der Ware besteht, nicht als Marke eingetragen werden (vgl. entsprechend Urteil vom 18. September 2014, Hauck, C-205/13, EU:C:2014:2233, Rn. 40 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 55 Da, wie sich oben aus Rn. 50 ergibt, die Beschwerdekammer zutreffend festgestellt hat, dass dem angemeldeten Zeichen das Eintragungshindernis von Art. 7 Abs. 1 Buchst. e Ziff. ii der Verordnung Nr. 207/2009 entgegenstand, und dieses Hindernis für sich allein genommen die beanstandete Zurückweisung der Eintragung rechtfertigte, braucht vorliegend nicht geprüft zu werden, ob der zweite und der dritte Teil des zweiten Klagegrundes begründet sind, mit denen ein Verstoß gegen Art. 7 Abs. 1 Buchst. e Ziff. i und iii der Verordnung gerügt wird.
- 56 Nach alledem ist der zweite Klagegrund in vollem Umfang zurückzuweisen, so dass die Klage insgesamt abzuweisen ist.

**Kosten**

- 57 Nach Art. 134 Abs. 1 der Verfahrensordnung des Gerichts ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Da die Klägerin unterlegen ist, sind ihr gemäß dem Antrag des EUIPO die Kosten aufzuerlegen.

Aus diesen Gründen hat

DAS GERICHT (Siebte Kammer)

für Recht erkannt und entschieden:

- 1. Die Klage wird abgewiesen.**
- 2. Die Wajos GmbH trägt die Kosten.**

Verkündet in öffentlicher Sitzung in Luxemburg am 5. Juli 2023.

Der Kanzler

Der Präsident

V. Di Bucci

S. Papasavvas

---

\* [Verfahrenssprache: Deutsch.](#)