



# BUNDESPATENTGERICHT

33 W (pat) 64/05

---

(Aktenzeichen)

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

### betreffend die Markenmeldung 304 41 663.0

hat der 33. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 22. Mai 2007 unter Mitwirkung ...

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Anmelderin wird der Beschluss der Markenstelle für Klasse 36 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 27. April 2005 aufgehoben.

## Gründe

### I

Die Anmeldung der Wort-/Bildmarke



ist mit Beschluss der Markenstelle für Klasse 36 vom 27. April 2005 durch ein Mitglied des Patentamts nach §§ 37 Abs. 1, 8 Abs. 2 Nr. 1 und 2 MarkenG zurückgewiesen worden. Unter Bezugnahme auf ihren Beanstandungsbescheid vom 4. Januar 2005 führt die Markenstelle zur Begründung aus, dass es sich bei dem Wortteil "AUSBILDUNGS-ASS" der Anmeldemarke lediglich um eine beschreibende Sachaussage dahingehend handele, dass die so gekennzeichneten Dienstleistungen von einem Ass, also einer durch Leistung besonders hervorragenden Persönlichkeit, im Zusammenhang mit Ausbildung erbracht würden. Es werde also ein Ass für solche Dienstleistungen bezeichnet, die speziell auf die Lebensphase der Ausbildung zugeschnitten seien. Ergänzend verweist die Markenstelle auf lexikalische und Internetbelege. Die aus drei wellenförmigen Bildelementen in verschiedenen Graustufen bestehende grafische Ausgestaltung ver helfe der Gesamtmarke als bloße Ausschmückung oder Unterstreichung nicht zur Schutzfähigkeit.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Beschwerde der Anmelderin, mit der sie sinngemäß beantragt,

den angefochtenen Beschluss aufzuheben.

In ihrer Beschwerdebegründung weist sie zunächst auf die korrekte Position des Wort-/Bildzeichens hin, in der sich der Schriftzug links vertikal und die Grafik rechts daneben befindet (im Tenor des angefochtenen Beschlusses ist die angemeldete Marke so dargestellt, dass der Wortbestandteil horizontal liegt). In der richtigen Position lasse die Marke mit ihren Linien Teile der Silhouette einer Figur, nämlich der Trophäe für das "Ausbildung-ASS" erkennen. Hierbei handele es sich um einen Förderpreis, der Jungen Deutschen Wirtschaft, der von der Anmelderin gestiftet werde. In der konkreten Verwendung und Ausrichtung des Zeichens liege angesichts der optischen Aussagekraft keine bloße werbeübliche Unterstützung vor. Die Gestaltung des grafischen Teils in Form der Silhouette sei ausreichend, um der Anmeldemarke die erforderliche Unterscheidungskraft zu verleihen, selbst wenn dem Wortbestandteil für sich genommen keine ausreichende Unterscheidungskraft zukomme. Aufgrund der außergewöhnlichen Gestaltung des Gesamtzeichens sei auch kein Freihaltebedürfnis gegeben, zumal sich die grafische Gestaltung von einfachen Elementen, wie Unterstreichungen, durch ihre Gestaltungshöhe unterscheide.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

## II

Die Beschwerde ist begründet.

Entgegen der Beurteilung der Markenstelle hält der Senat die angemeldete Marke für hinreichend unterscheidungskräftig und nicht rein beschreibend. Absolute

Schutzhindernisse gemäß § 8 Abs. 2 Nr. 1 und 2 MarkenG stehen der Eintragung der Anmeldemarke gemäß §§ 33 Abs. 2, 41 MarkenG somit nicht entgegen.

So sind zunächst keine ausreichenden tatsächlichen Anhaltspunkte ersichtlich, die die Annahme eines Freihaltungsbedürfnisses i. S. d. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG rechtfertigen können. Nach dieser Vorschrift sind Marken von der Eintragung ausgeschlossen, die ausschließlich aus Angaben bestehen, die im Verkehr zur Bezeichnung der Art, der Beschaffenheit, der Bestimmung, der geographischen Herkunft, der Zeit der Herstellung der Waren oder der Erbringung der Dienstleistungen oder zur Bezeichnung sonstiger Merkmale der Waren oder Dienstleistungen dienen können.

Die angemeldete Marke weist unübersehbar einen Bildbestandteil auf, der keinen beschreibenden Sinngehalt erkennen lässt und nach seiner Art und Größe auch nicht als bloß schmückende oder sonst bedeutungslose Zutat erscheint. Gleich in welcher Position die Marke abgebildet ist, werden drei (bei ungünstigen Licht- oder Wiedergabeverhältnissen zumindest immer noch zwei) parallel verlaufende Linien wahrgenommen, die insgesamt einen deutlich größeren Raum in der Gesamtmarke einnehmen, als der Wortbestandteil. Die Grafik kann daher schon allein wegen ihrer Gesamtgröße nicht übersehen oder als völlig untergeordnet vernachlässigt werden. Sie geht auch über eine bloße ornamentale, schmückende oder sonst den Wortbestandteil nur hervorhebende Gestaltung hinaus. Auf den ersten Blick könnten die Linien zwar, weil sie zumeist dem ungefähren Wortumriss folgen, nur als dessen Unterstreichung bzw. Teilumrahmung interpretiert werden. Hierzu passen jedoch weder die in der Höhe des Wortteils "...-bild-..." befindliche Delle, die man eher in der Höhe des Buchstabens "g" mit seiner Unterlänge erwarten würde, noch der hinter bzw. oberhalb des Schlussworts "Ass" befindliche sichelförmige Auslauf der Linien. Der Verkehr wird insofern zum Nachdenken angeregt, welchen begrifflichen oder grafisch-ästhetischen "Sinn" die mehrfache und von der Wortkontur abweichende Linienform vermitteln mag.

Es handelt sich damit um eine dem Verkehr ohne weiteres erkennbare, augenfällige, von den üblichen Verkehrsgepflogenheiten abweichende grafische Gestaltung, die der Gesamtmarke dank ihrer hinreichenden Bildwirkung einen bildlichen Überschuss verleiht. Selbst wenn man in der Angabe "Ausbildungs-Ass" eine unmittelbare Beschreibung von Merkmalen der beanspruchten Dienstleistungen sehen würde, was hier ausdrücklich dahingestellt bleiben kann, so würde die Gesamtmarke damit jedenfalls nicht mehr "ausschließlich" i. S. d. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG aus beschreibenden Angaben bestehen.

Dies gilt ebenso, wenn man die Anmeldemarke mit der Anmelderin in ihrer "Senkrechtheitsstellung" (die im Übrigen auch aus den Anmeldeunterlagen hervorgeht) als Kombination aus einer fast senkrecht stehenden Wortkombination und der Darstellung einer Kontur bzw. Silhouette eines stehenden Menschen interpretiert. Gegen ein Freihaltungsbedürfnis würde dabei allein schon sprechen, dass sich diese Interpretation für den Verkehr keineswegs selbstverständlich ergibt. Denn die Grafik weist einen hohen Abstraktionsgrad auf, was sowohl durch den vergleichsweise wenig detaillierten Verlauf der Linie, die komplette Aussparung der linken Hälfte der menschlichen Silhouette, als auch durch den Umstand bedingt ist, dass die in etwa gleiche Linie mehrfach vorhanden ist. Der Eindruck einer menschlichen Silhouette mit mehrfachem Schatten oder mehrerer versetzt hintereinander stehender Personen ergibt sich daher keineswegs von selbst. Auch insoweit geht die Grafik deutlich über eine bloße Zutat im Sinne eines bloßen Personensymbols oder einer reinen Ausschmückung hinaus, so dass die Gesamtmarke schon wegen ihrer Grafik nicht als ausschließlich aus beschreibenden Angaben bestehend angesehen werden kann.

Nach Auffassung des Senats verfügt die angemeldete Marke auch über die erforderliche Unterscheidungskraft (§ 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG). Wie bereits oben ausgeführt, weist die angemeldete Marke keine einfache und gebräuchliche grafische Gestaltung oder gar nur eine Verzierung des Schriftbilds auf. Sie geht vielmehr deutlich über den Charakter einer nur werbeüblichen Grafik hinaus und verleiht

der Gesamtmarke schon allein damit die erforderliche Mindesteignung zur betrieblichen Herkunftsunterscheidung.

Damit war der Beschwerde stattzugeben.

gez.

Unterschriften