



BUNDESPATENTGERICHT

30 W (pat) 710/17

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Designanmeldung 40 2016 100 348.9

hat der 30. Senat (Marken- und Design-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 16. Januar 2020 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Prof. Dr. Hacker, der Richterin Akintche und des Richters Merzbach

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Anmelderin wird der Beschluss der Designstelle des Deutschen Patent- und Markenamts vom 7. August 2017 aufgehoben.

Gründe

I.

Am 23. März 2016 hat die Anmelderin beim Deutschen Patent- und Markenamt einen Antrag auf Eintragung eines Designs unter Angabe des Erzeugnisses „Getränkekühler“ eingereicht. Als Wiedergabe des Designs waren in dem Anmeldeformular nachfolgend abgebildete Darstellungen in Form von Strichzeichnungen enthalten:

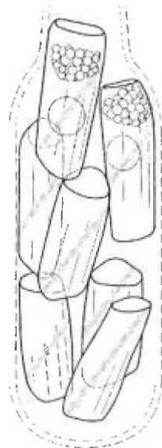


Abb. 1.1

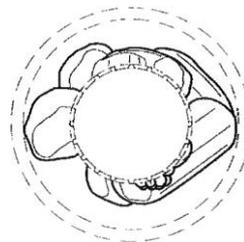


Abb. 1.2

Mit Bescheid vom 13. Oktober 2016 beanstandete die Designstelle, dass nicht klar sei, was Gegenstand der Designanmeldung sein solle bzw. wofür Designschutz beansprucht werde. Mit Schriftsatz vom 4. November 2016 erklärte die Anmelderin

dazu, dass Schutz für die äußere Gestaltung eines Getränkeköhlers beansprucht werde. Diese bestehe aus der Anordnung von Eiswürfeln in einer bestimmten Formgebung und Gestaltung. Die in gestrichelten Linien gezeigte Flasche sei nicht Gegenstand der Anmeldung sei, sondern diene lediglich der Verdeutlichung.

Die Designstelle hat daraufhin die Anmeldung mit Beschluss vom 7. August 2017 gemäß § 18 DesignG zurückgewiesen, da der Wiedergabe des zum Schutz angemeldeten Designs kein designfähiger Schutzgegenstand im Sinne des § 1 Nr. 1 und 2 DesignG entnommen werden könne.

Schutzfähig sei nur ein konkretes Gestaltungsergebnis. Ein solches sei aber nicht Gegenstand der Anmeldung. Zwar sei richtig, dass die einzelnen Eiswürfel jeweils über einen festen Aggregatzustand verfügten, jedoch handele es sich bei diesen in ihrer dargestellten Gesamtheit um ein konturloses Gemenge von Feststoffen. Die Darstellungen zeigten lediglich eine lose Ansammlung von Eiswürfeln, welche in ihrer Gesamtheit keine konkrete Kontur bzw. keine konkrete Gesamterscheinungsform aufwiesen. So erscheine sowohl die Anzahl der Eiswürfel als auch deren Anordnung zufällig. Die Eiswürfel könnten beliebig gegeneinander ausgetauscht oder neu angeordnet werden, ohne dass dies einen Einfluss auf den ästhetischen Eindruck habe. Gegenstand der Anmeldung sei daher lediglich ein loses Konglomerat an Eiswürfeln in einer zufälligen Anordnung.

Zwar könnten solche konturlosen Gemenge von Feststoffen durch Aufnahme in ein Behältnis in eine feste Form gebracht und als designfähiges Gesamterzeugnis angemeldet werden. Daran fehle es aber vorliegend, weil das Gefäß, in welches die Eiswürfel aufgenommen werden sollen, mittels eines grafischen Disclaimers dargestellt sei und daher gerade nicht am Schutzzumfang teilnehmen solle.

Da das Köhlen eines Getränks auch durch jede beliebige andere Anzahl von Eiswürfeln erfüllt werden könne, dafür sogar bereits ein Eiswürfel genüge, erscheine es lebensfremd, dass der Betrachter hierin eine konkret gestaltete Kombination von

Erzeugnissen erkenne, welche konkret in der hier dargestellten Form Bestand haben solle. Dementsprechend fehle es auch an einem für ein Kombinationserzeugnis erforderlichen Ausdruck einer inneren Zusammengehörigkeit der einzelnen Gegenstände.

Der Anmeldung könne daher kein konkreter Schutzgegenstand entnommen werden. Die Anmeldung vermittele in ihrer Gesamtschau vielmehr den Eindruck, dass Schutzgegenstand die Idee sein soll, Getränke mittels Eiswürfeln zu kühlen, in welche teilweise Früchte eingefroren wurden. Schutzfähig sei jedoch nur ein konkretes Gestaltungsergebnis, nicht auch ein abstraktes Gestaltungsprinzip. Für Konzepte und Ideen gebe es keinen Designschutz.

Die Anmelderin hat Beschwerde eingelegt. Schutz werde für die konkrete Anordnung von durchaus eigentümlich gestalteten (weil teilweise durch eingefasste Beeren verzierten) Eiswürfeln in deren konkreten Ausgestaltungen beansprucht. Diese sei aber ohne weiteres designfähig. Unerheblich sei, dass das Gestaltungsergebnis bereits durch einfaches Schütteln verändert werden könne bzw. die Eiswürfel ihre Form verlören, sobald sie zu schmelzen beginnen. Letzteres sei keine Frage der Schutzfähigkeit des beanspruchten Designs, sondern des Schutzzumfangs, welcher sich auf die konkret beanspruchte Kombination der Eiswürfel in ihrer konkreten Formgebung beschränke. Der Wiedergabe des zum Schutz angemeldeten Designs könne daher ein designfähiger Schutzgegenstand im Sinne des § 1 Nr. 1 und 2 DesignG entnommen werden.

Die Anmelderin beantragt sinngemäß,

den Beschluss der Designstelle des Deutschen Patent- und Markenamts vom 7. August 2017 aufzuheben.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde der Anmelderin hat in der Sache Erfolg. Entgegen der Auffassung die Designstelle fehlt dem angemeldeten Design nicht die Designfähigkeit gemäß § 1 Nr. 1 DesignG, so dass die Anmeldung nicht gemäß § 18 DesignG mit der Begründung zurückgewiesen werden kann, dass Gegenstand der Anmeldung kein Design iS von § 1 Nr. 1 DesignG ist.

1. Gegenstand eines eingetragenen Designs kann nach § 1 Nr. 1 DesignG nur die zweidimensionale oder dreidimensionale Erscheinungsform eines ganzen Erzeugnisses oder eines Teils davon sein. Nach § 1 Nr. 2 DesignG ist ein Erzeugnis jeder industrielle oder handwerkliche Gegenstand, einschließlich Verpackung, Ausstattung, grafischer Symbole oder typografischer Schriftzeichen sowie von Einzelteilen, die zu einem komplexen Erzeugnis zusammengebaut werden sollen.

Einem Design fehlt es danach an der Designfähigkeit, wenn in der Anmeldung nicht die Erscheinungsform eines "Erzeugnisses" im Sinne von § 1 Nr. 1 DesignG, das heißt eines industriellen oder handwerklichen Gegenstands (§ 1 Nr. 2 DesignG), wiedergegeben wird, sondern beispielsweise ein Naturprodukt, und/oder wenn in der Anmeldung nicht die Erscheinungsform "eines" Erzeugnisses wiedergegeben wird, weil sich dann der Gegenstand des Designschutzes nicht bestimmen lässt (BGH GRUR 2019, 832 Tz. 10, 11 – Sporthelm).

Ob Gegenstand der Anmeldung die einem Designschutz zugängliche Erscheinungsform eines „Erzeugnisses“ und/oder „eines“ (einheitlichen) Erzeugnisses und damit ein eintragungsfähiges Design i. S. von § 1 Nr. 1 DesignG ist, bedarf dabei ggf. der Auslegung. Als Verfahrenshandlung ist die Einreichung eines Antrags auf Eintragung in das Designregister der Auslegung zugänglich, wobei die Auslegungsregeln des bürgerlichen Rechts gemäß § 133 BGB gelten. Auch bei Verfahrenshandlungen gilt demnach, dass eine Auslegung nicht am Wortlaut haften bleiben darf, sondern der in der Erklärung zum Ausdruck kommende wirkliche Wille des

Erklärenden zu erforschen ist, wie ihn die Designstelle als Erklärungsempfänger nach den objektiv erkennbaren Umständen des Falles und der Interessenlage des Erklärenden vernünftigerweise verstehen musste (vgl. BPatG, Beschluss v. 11. November 2004 – 10 W (pat) 705/03, BeckRS 2011, 28385).

2. Ausgehend davon hat die verfahrensgegenständliche Anmeldung zunächst entgegen der Auffassung der Designstelle eine konkrete und damit designfähige Erscheinungsform eines „Erzeugnisses“ iS des § 1 Nr. 2 DesignG zum Gegenstand.

a. Die als Design hinterlegten Abbildungen 1.1 und 1.2 bestehen aus verallgemeinernden bzw. abstrahierenden schwarz-weißen Zeichnungen, wobei Abb. 1.1 in dreidimensionaler Darstellung eine aus zumindest sieben (sichtbaren) röhrenartigen Elementen bestehende einheitliche Gesamtform offenbart, wobei die röhrenartigen Elemente innerhalb einer gestrichelten Linie, die als Behältnis interpretiert werden kann, in senkrechter bzw. „aufrechter“ Form nebeneinander und übereinander angeordnet sind und bei denen die beiden oberen Elemente in ihrem jeweils oberen Bereich traubenförmig ausgestaltete Elemente enthalten. Die in senkrechter Ausrichtung angeordneten röhrenartigen Elemente sind dabei im Wesentlichen gleich lang und verfügen über einen kreisförmigen, wenngleich auch nicht kreisrunden Querschnitt, der sich zudem nicht gleichmäßig über die gesamte Länge der Röhren erstreckt. Die röhrenartigen Elemente stehen auch nicht unverbunden neben- bzw. übereinander, sondern weisen jeweils zumindest einen Berührungspunkt auf. Soweit in den röhrenartigen Elementen teilweise kreisförmige Querschnitte angedeutet sind, kann diese Darstellung dahingehend ausgelegt werden, dass die Gesamtform über weitere hinter den sichtbaren „Röhren“ angeordnete röhrenförmige Elemente verfügt, welche aufgrund einer Durchsichtigkeit der „Röhren“ auch aus der Perspektive der Abbildung 1.1 jedenfalls in ihrer Kontur erkennbar sind.

Bei der weiterhin als Wiedergabe des Designs hinterlegten Abb. 1.2 handelt es sich naheliegend um eine Draufsicht auf die röhrenartigen Elemente, wobei die mittlere

kreisrunde Aussparung als - ein die Sicht auf die Elemente zumindest teilweise versperrender - Flaschenkopf bzw. (Kron-)Korken interpretiert werden kann.

Gegenstand des angemeldeten Designs ist dabei allein die sich aus der Anordnung und Ausgestaltung der röhrenartigen Elemente ergebende Gesamtform, nicht hingegen die diese Formen umgebende gestrichelte und als Behältnis interpretierbare Linie, da die Anmelderin mit der gestrichelten Darstellung zum Ausdruck gebracht hat – wie die Designstelle zutreffend festgestellt hat –, dass diese nicht Gegenstand der Anmeldung sein soll.

b. Soweit die Anmelderin wie auch die Designstelle davon ausgehen, dass es sich bei den in Abbildung 1.1 wiedergegebenen röhrenartigen Elementen um „Eiswürfel“ handelt – wobei unter diesen Begriff nicht nur würfelartig geformte (kleinere) Portionen gefrorenen Wassers (Eis) fallen, sondern ein „Eiswürfel“ auch die Form eines (ungleichmäßigen) Quaders, eines Zylinders, einer Kugel haben oder auch komplexere Formen wie Sterne, Herzen, Früchte, Tiere o.ä. aufweisen kann (vgl. [https://de.wikipedia.org/wiki /Eisw%C3%BCrfel](https://de.wikipedia.org/wiki/Eisw%C3%BCrfel) zu „Eiswürfel“) – sowie die in den oberen Elementen traubenförmig ausgestalteten Einschlüsse (in das gefrorene Eis eingeschlossene) „Beeren“ darstellen sollen, kann dies den als Design hinterlegten zeichnerischen Abbildungen nicht entnommen werden. Eine Beschaffenheit der röhrenförmigen Elemente als „Eiswürfel“ ist auch weder der Erzeugnisangabe „Getränkekühler“ zu entnehmen – diese Funktion können nicht nur „Eiswürfel“ erfüllen – noch ist der Anmeldung eine Beschreibung dieses Inhalts beigefügt. Vielmehr hat die Anmelderin erstmals vor der Designstelle auf deren Aufforderung zu einer klaren Wiedergabe des als Erzeugnis benannten „Getränkekühlers“ mit Schriftsatz vom 4. November 2016 und danach auch im weiteren Verfahren, zuletzt im Beschwerdeverfahren mit Schriftsatz vom 22. März 2018, erklärt, dass mit dem angemeldeten Design Schutz für die „konkrete Anordnung von Eiswürfeln in deren konkreten Ausgestaltungen“ beansprucht werden solle.

Zu beachten ist aber, dass Erscheinungsmerkmale eines Designs, welche sich aus der (beabsichtigten) Verwendung und Aufnahme des Designs in ein bestimmtes Erzeugnis ergeben (hier: Ausgestaltung der Röhren als „Eiswürfel“), die jedoch in den als Design hinterlegten Abbildungen nicht sichtbar sind, weder durch Beschreibung noch durch Benennung/Vorlage eines designmäßigen Erzeugnisses Eingang in den Schutzgegenstand finden können (vgl. Eichmann/Jestaedt/Fink/Meiser, Design/GGV, 6. Aufl., § 37 Rdnr. 4). Daraus ergibt sich, dass es auch für die Beurteilung der Designfähigkeit nur auf das Erscheinungsbild ankommt, das aus der grafischen oder fotografischen Wiedergabe ersichtlich ist (vgl. Eichmann/Kur, Designrecht, 2. Aufl., § 2 Rdnr. 24). Dies hat zur Folge, dass hinsichtlich der Beschaffenheit der als Design hinterlegten Erscheinungsform des Gesamterzeugnisses nicht nur „Eis“, sondern alle denkbaren festen, gegebenenfalls durchsichtigen Materialien wie zB Glas in Betracht kommen.

c. Letztlich kann dies aber offenbleiben. Denn auch wenn man davon ausgeht, dass die in den hinterlegten Abbildungen sichtbaren röhrenartigen Elemente aus Eis geformt sind („Eiswürfel“) und es sich bei den traubenförmigen Elementen in den oberen Röhrenelementen um „eingeschlossene Beeren“ handelt, hat das angemeldete Design ein konkretes Gestaltungsergebnis und damit ein Erzeugnis zum Gegenstand.

aa. Zutreffend weist die Designstelle zwar darauf hin, dass nur ein konkretes Gestaltungsergebnis einem Designschutz zugeführt werden kann, so dass ein angemeldetes Design als Erscheinungsform eines „Erzeugnisses“ eine hinreichend konkrete Gestalt aufweisen muss. Nicht designfähig sind danach stoffliche Substanzen, denen eine konkrete Gestalt fehlt wie es zB Parfums, Cremes oder auch einem konturlosen Gemenge/Konglomerat von Feststoffen, zB Granulaten (vgl. Eichmann/Jestaedt/Fink/Meiser, aaO, § 1 Rdnr. 40).

Um eine solche konturlose Substanz handelt es sich aber bei den röhrenartig ausgebildeten „Eiswürfeln“ nicht. Denn auch „Eiswürfel“ verfügen über einen festen

Aggregatzustand und weisen damit eine für eine Designfähigkeit hinreichend konkrete Form auf, wovon auch die Designstelle ausgeht. Soweit „Eiswürfel“ schmelzen können und daher die Form nicht dauerhaft ist sowie die Anordnung der einzelnen Elemente bei einer eisförmigen Beschaffenheit in aller Regel auch leicht veränderbar ist, ist dies ohne Belang, da weder Dauerhaftigkeit noch Unveränderbarkeit der als Design angemeldeten Erscheinungsform eines Gegenstandes Voraussetzungen für dessen Designfähigkeit sind (vgl. Eichmann/Kur, aaO, § 2 Rdnr. 38).

bb. Die fehlende dauerhafte Formbeständigkeit solcher als Eiswürfel ausgeprägten Elemente als auch die leichte, in der Regel bereits durch leichtes Schütteln zu bewirkende Veränderbarkeit ihrer Anordnung erlaubt entgegen der Auffassung der Designstelle nicht den Schluss, dass das angemeldete Design lediglich eine zufällige, beliebig änderbare Anordnung bzw. ein konturloses und einem Designschutz nicht zugängliches Konglomerat von „Eiswürfeln“ offenbare.

Möglich ist zwar, dass eine zufällige Ansammlung von (würfelförmigen) „Eiswürfeln“ als solche, wie sie zB handelsüblich als Kühleis vertrieben werden, als ein nicht auf dem Ergebnis einer bewussten (gestalterischen) menschlichen Tätigkeit beruhendes konturloses Gemenge einem Designschutz mangels hinreichend konkreter Form nicht zugänglich ist.

Ein solch konturloses Gemenge von „Eiswürfeln“ ist aber nicht Gegenstand der Anmeldung. Denn nach dem ausdrücklich erklärten Willen der Anmelderin – zuletzt in der Beschwerdebegründung vom 22. März 2018 - soll Gegenstand des angemeldeten Designs nicht eine zufällige, konturlose Einbringung von „Eiswürfeln“ in der aus den Abbildungen ersichtlichen Form (Röhren) in ein Behältnis (zum Zwecke der Kühlung von Getränken) und damit eine bloße, einem Designschutz nicht zugängliche abstrakte Gestaltungsidee und Verwendungsabsicht, sondern deren konkrete Ausgestaltung und Anordnung in der aus den als Wiedergabe des Designs hinterlegten Abbildungen ersichtlichen (einheitlichen) Gesamtform sein. Diese kann aber ebenso wie zB eine bestimmte Anordnung loser Substanzen in einem Behältnis ein

designfähiges Gesamterzeugnis darstellen (vgl. dazu das Beispiel in Eichmann/Jestaedt/Fink/Meiser, aaO, § 1 Rdnr. 40 für ein Glasbehältnis mit einer besonderen Anordnung von Pfefferkörnern unterschiedlicher Sorten).

Dass die mit der Wiedergabe des angemeldeten Designs offenbarte Formgebung gestalterisch und/oder technisch nicht ausführbar ist, vermag der Senat nicht zu erkennen. So kann jedenfalls nicht ausgeschlossen werden, dass die einzelnen röhrenartigen Elemente wie insbesondere die von der Designstelle als „schwimmend“ bzw. „schwebend“ bezeichneten „Eiswürfel“ innerhalb eines die Elemente aufnehmenden Behältnisses wie zB einer Flasche oder eines Glases oder auch durch Verbindung der Elemente untereinander wie in der als Design hinterlegten Form angeordnet und gestaltet werden können.

Auch wenn eine solche aufwändige Formgestaltung im Hinblick auf die fehlende Beständigkeit bzw. leichte Veränderbarkeit der in den Abbildungen konkret offenbarten Erscheinungsform wirtschaftlich wenig sinnvoll oder gar unsinnig erscheinen mag, ändert dies nichts daran, dass die Wiedergabe des angemeldeten Designs eine konkrete, für den informierten Benutzer - wenngleich uU auch nur kurz - wahrnehmbare konkrete Erscheinungsform eines individuell gestalteten Gesamterzeugnisses enthält, die sein ästhetisches Empfinden anspricht.

Dies kann entgegen der Auffassung der Designstelle nicht mit der Begründung in Abrede gestellt werden, dass die Funktion von „Eiswürfeln“ (zB als „Getränkekühler“) nicht von deren Anzahl und Form abhängt, Kombination und Gestaltung dieser Erzeugnisse daher für den Betrachter nicht von Interesse seien. Dies ist bereits in rechtlicher Hinsicht unerheblich, weil – wie nicht zuletzt § 11 Abs. 6 DesignG verdeutlicht - Erzeugnisangaben und Verwendungsabsichten keine materiell-rechtliche Bedeutung für die Schutzfähigkeit eines Designs und damit auch dessen Designfähigkeit zukommt (vgl. Eichmann/Kur, aaO, § 2 Rdnr. 11, vgl. auch Becker, GRUR Int. 2012, 312, 314/315). Ungeachtet dessen ist für die Frage der Designfähigkeit allein maßgebend, dass die den Gegenstand der Anmeldung bildende (konkrete)

Erscheinungsform wahrgenommen werden kann. Dies ist bei der angemeldeten Form sowohl in Bezug auf die darin integrierten Elemente wie auch hinsichtlich der Gesamtform ohne weiteres der Fall. Weder muss ein informierter Benutzer ihr eine besondere Aufmerksamkeit schenken noch ist – wie bereits dargelegt – erforderlich, dass die angemeldete Erscheinungsform dauerhaft ist. Enthält die Wiedergabe des Designs eine konkrete Formgestaltung, ist diese auch designfähig.

d. Soweit die Begründung der Designstelle (auch) dahingehend verstanden werden soll, dass Anordnung und Ausgestaltung solcher „Eiswürfel“ bei einer Verwendung als „Getränkekühler“ innerhalb von Behältnissen sich nicht oder nur unwesentlich voneinander unterscheiden, ist dies – worauf die Anmelderin zutreffend hinweist – keine Frage der Designfähigkeit, sondern des Schutzgegenstands des angemeldeten Designs iS von § 37 Abs. 1 DesignG.

e. Die in den hinterlegten Abbildungen erkennbare Wiedergabe des angemeldeten Designs hat daher nicht ein - mangels konkreter Gestalt nicht designfähiges – loses Konglomerat an „Eiswürfeln“ in einer zufälligen Anordnung zum Gegenstand, sondern offenbart eine konkrete Anordnung verschiedener röhrenartiger Elemente bzw. „Eiswürfel“ (teilweise mit „eingeschlossenem Beeren“) und damit eine konkrete Formgebung, die als Verkörperung einer gestalterischen Vorstellung ohne weiteres einem Designschutz zugänglich ist.

3. Den im Rahmen der Einzelanmeldung als Design hinterlegten Abbildungen kann auch ein einheitlicher Schutzgegenstand und damit die Erscheinungsform „eines“ Erzeugnisses im Sinne des § 1 Nr. 1 DesignG entnommen werden.

a. Enthält die Wiedergabe eines eingetragenen Designs wie vorliegend mehrere Darstellungen, ist es erforderlich, dass diese ein und dieselbe Erscheinungsform zeigen (vgl. Eichmann/Kur, aaO, § 2 Rdnr. 14). Daran fehlt es, wenn die als Wiedergabe eines Designs hinterlegten Einzelabbildungen Abweichungen aufweisen, die sich auch nicht im Wege einer Auslegung beseitigen lassen. In diesem Fall gibt

das angemeldete Design nicht eine (einheitliche) Erscheinungsform „eines“ Erzeugnisses wieder, so dass es dem angemeldeten Design mangels Bestimmbarkeit des Gegenstandes des Designschutzes an der erforderlichen Designfähigkeit i. S. von § 1 Nr. 1 DesignG fehlt (vgl. dazu BGH GRUR 2019, 832 Tz. 10, 11 – Sporthelm).

b. Solche durch Auslegung nicht zu beseitigende Abweichungen lassen sich jedoch bei den als Design hinterlegten Abbildungen nicht feststellen.

Wie bereits dargelegt, enthält die Abbildung 1.1 eine seitliche Ansicht auf die aus dieser Perspektive sichtbaren röhrenartigen Elemente, während es sich bei der weiteren Abbildung 1.2 naheliegender um eine Draufsicht auf die Anordnung der röhrenartigen Elemente handelt.

Soweit die Draufsicht gemäß Abbildung 1.2 überwiegend eine im Wesentlichen senkrechte Anordnung dieser röhrenartigen Elemente mit einem – von oben betrachtet – ungleichförmigen und auch ungleichmäßig über die Länge der Röhren verteilten Querschnitt offenbart, ist eine solche Ausgestaltung der Röhren auch nach der seitlichen Darstellung gemäß Abbildung 1.1 nicht von vornherein ausgeschlossen, da auch – wie bereits dargelegt – nach dieser Abbildung die in senkrechter Ausrichtung angeordneten röhrenartigen Elemente im Wesentlichen gleich lang sind und über einen kreisförmigen, wenngleich auch nicht kreisrunden Querschnitt, der sich zudem nicht gleichmäßig über die gesamte Länge der Röhren erstreckt, verfügen.

Auch das in der Draufsicht 1.2 „quer“ verlaufende Element befindet sich nicht zwingend in einer – der Abbildung 1.1 nicht zu entnehmenden – horizontalen Lage. Vielmehr ist nach dieser Abbildung perspektivisch auch eine schräg von unten nach oben laufende Anordnung dieses Elements nicht ausgeschlossen wie es auch bei einem der oberen Elemente in Abbildung 1.1 der Fall ist. Wenngleich die Schrägstellung des betreffenden Elements in Abbildung 1.1 nicht besonders ausgeprägt

erscheint, lässt sich nicht zuletzt auch unter Beachtung eines gerade bei zeichnerischen Darstellungen eher etwas eingeschränkten räumlichen Vorstellungsvermögens des Betrachters eine Übereinstimmung mit der aus Abbildung 1.2 ersichtlichen Anordnung dieses Elements jedenfalls nicht von vornherein ausschließen.

Soweit die in der hinterlegten Abbildung 1.2 „von oben“ erkennbaren einzelnen Elemente in der Seitenansicht nach Abbildung 1.1 in ihrer Form und Ausgestaltung nicht erkennbar sind, weil sie „hinter“ den in der Abbildung 1.1 sichtbaren Elementen liegen, steht dies der erforderlichen Wiedergabe „eines“ Erzeugnisses bereits deshalb nicht entgegen, weil diese in der Seitenansicht nicht erkennbaren Elemente ohne weiteres eine der Abbildung 1.2 entsprechende Ausgestaltung „von oben“ aufweisen können.

Mag sich eine Übereinstimmung der Abbildungen 1.1 und 1.2 in Bezug auf Anordnung und Ausgestaltung der röhrenartigen Elemente danach auch nicht „auf den ersten Blick“ erschließen, kann gleichwohl nicht ausgeschlossen werden, dass die röhrenartigen Elemente („Eiswürfel“) der Gesamtform jedenfalls so ausgestaltet und angeordnet werden können, dass sie von der Seite gesehen der Wiedergabe in Abbildung 1.1 und von oben als Draufsicht der Abbildung 1.2 entsprechen. Es kann daher jedenfalls nicht mit der im Anmeldeverfahren erforderlichen Sicherheit festgestellt werden, dass die im Rahmen der Einzelanmeldung als Design hinterlegten Abbildungen keinen einheitlichen Schutzgegenstand und damit nicht die Erscheinungsform „eines“ Erzeugnisses im Sinne des § 1 Nr. 1 DesignG wiedergeben.

c. Einer hinreichenden Bestimmbarkeit steht auch nicht entgegen, dass in der hinterlegten Abbildung 1.1 die in einem Teil der röhrenartigen Elemente angedeuteten kreisförmigen Querschnitte möglicherweise dahingehend ausgelegt werden kann, dass die Gesamtform über weitere, hinter den im Vordergrund erkennbaren „Röhren“ angeordnete Elemente verfügt, welche aufgrund einer Durchsichtigkeit der „Röhren“ auch aus der Perspektive der Abbildung 1.1 jedenfalls in ihrer Kontur erkennbar sind. Denn dies betrifft ebenfalls nicht die Frage der Designfähigkeit iS

von § 1 Nr. 1, 2 DesignG, sondern des Schutzgegenstands nach § 37 Abs. 1 DesignG, wonach Schutz nur für diejenigen Merkmale der Erscheinungsform eines eingetragenen Designs begründet wird, die in der Anmeldung sichtbar wiedergegeben sind.

4. Die Anmeldung kann daher nicht gemäß § 18 DesignG mit der Begründung zurückgewiesen werden, dass dem angemeldeten Design die Designfähigkeit fehle.

Der angefochtene Beschluss war daher aufzuheben.

Prof. Dr. Hacker

Akintche

Merzbach

Fa