



# BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 18/03

---

(AktENZEICHEN)

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

### betreffend die international registrierte Marke IR 716 788

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 1. Dezember 2004 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Stoppel als sowie der Richter von Schwichow und Paetzold

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

## Gründe

### I.

Für die Waren

"10: Appareils et instruments médicaux et vétérinaires, cathéters pour l'administration subcutanée des médicaments"

hat die mit Wirkung vom 31.Mai 1999 international registrierte, farbig (rot-weiß) gestaltete Marke IR 716 788



*classic*

um Schutz in der Bundesrepublik Deutschland nachgesucht.

Die Markenstelle für Klasse 10 des Deutschen Patent- und Markenamtes hat in zwei Beschlüssen das Schutzgesuch wegen mangelnder Unterscheidungskraft zurückgewiesen. "CLASSIC" sei ein Wort des englischen Grundwortschatzes und habe die Bedeutung von "erstklassig, ausgezeichnet, klassisch, mustergültig, vollendet,". Es gehöre damit zu den allgemein anpreisenden Wörtern, die in der modernen Werbesprache und dem inländischen Publikum umgangssprachlich geläufig seien. Auch für die im Warenverzeichnis in Anspruch genommenen Waren

liege der werbemäßige Hinweis nahe, dass das Zeichen im Sinne einer ausgezeichneten, erstklassigen Qualität der Waren zu verstehen sei. An derartige Anpreisungen sei der Verkehr durch vielfältigen Gebrauch gewöhnt. Die Bezeichnung habe deshalb nicht den Charakter einer betrieblichen Herkunftsbezeichnung. Auch die auf einfachsten Gestaltungsmitteln beruhende Grafik sei nicht geeignet, die Schutzfähigkeit zu begründen. Auf die Frage eines Freihaltungsbedürfnisses an dem schutzsuchenden Zeichen komme es nicht mehr an.

Dagegen richtet sich die Beschwerde der IR-Markeninhaberin mit dem sinngemäßen Antrag,

die Beschlüsse des Deutschen Patent und Markenamts vom 23. Oktober 2000 und vom 18. Juli 2002 und die Schutzverweigerung mit Wirkung für Deutschland aufzuheben.

Sie führt dazu aus: Bereits der Wortbestandteil "CLASSIC" sei für sich alleine geeignet, herkunftshinweisend zu wirken, da er in erster Linie im Sinne von „klassisch, Klassiker“ verstanden und im Zusammenhang mit den beanspruchten Waren für ein Fantasiewort gehalten werde. Es fehle nämlich an einem unmittelbaren Produktbezug des Wortes, das allenfalls einen vagen andeutenden Charakter habe, zumal es auch in Alleinstellung nicht üblich sei. Zumindest die grafische Gestaltung erfülle die nur geringen Anforderungen an die Unterscheidungskraft, wozu auch die Verwendung der Schweizer Nationalfarben gehöre. Im übrigen könne im Hinblick auf die Möglichkeit eines Farbmarkenschutzes der Verwendung von Farben keine herkunftshinweisende Funktion abgesprochen werden. Wegen seiner Mehrdeutigkeit sei das Markenwort auch nicht Freihaltungsbedürftig, nachdem kein im Vordergrund stehender Sinngehalt vorliege.

Wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Akten verwiesen.

## II.

Die Beschwerde ist nicht begründet.

Die IR-Marke ist von einem Schutz in Deutschland gemäß §§ 107, 113 Abs. 2 MarkenG ausgeschlossen, denn ihr fehlt bereits jegliche Unterscheidungskraft im Sinne von § 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG iVm Art. 5 Abs. 1 MMA, Art. 6 quinquies Abschnitt B Nr. 2 PVÜ.

Unterscheidungskraft in diesem Sinne ist die einem Zeichen innewohnende Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel für die von der Anmeldung erfassten Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens gegenüber solchen anderer Unternehmen aufgefasst zu werden (BGH GRUR 1995, 408, 409 - "PROTECH"). Diesen Anforderungen wird das angemeldete Zeichen nicht gerecht, und zwar auch nicht in seiner Zweifarbigkeit und grafischen Ausgestaltung.

Wie durch die Markenstelle zu Recht ausgeführt und in der Rechtsprechung des Bundespatentgerichts wiederholt bestätigt wurde, werden in der deutschen Sprache Begriffe wie "klassisch" oder "Klassiker" zur unmittelbaren Beschreibung der Art und Qualität von Waren im allgemeinen verwendet. Dies ergibt sich auch aus den der IR-Markeninhaberin vom Senat vorgelegten Beispielen. Nach dem "Wörterbuch der Werbesprache" (1. Aufl 1991 S 121) ist "klassisch" ein Eigenschaftsversprechen und wird adjektivisch im Sinne von "eine hohe Kultur verkörpernd" oder von "formvollendet" verwendet. Demnach muss davon ausgegangen werden, dass der Verkehr diese Begriffe nur als Hinweise auf die Ware selbst, nicht auf deren betriebliche Herkunft auffasst.

Die zeichenrechtliche Unterscheidungskraft fehlt auch dem entsprechenden englischen Wort "classic". Sie ist für ein fremdsprachiges Wort ebenfalls zu verneinen, wenn beachtliche Teile des inländischen Verkehrs nach ihrem Sprachverständnis dem angemeldeten Begriff ohne weiteres eine warenbeschreibende Aussage entnehmen (BGH GRUR 1989 S 666, 667 - "Sleep over"). Davon muss nach Ansicht des Senats im vorliegenden Fall ausgegangen werden. Bei dem Adjektiv "classic"

handelt es sich um einen Bestandteil des englischen Grundwortschatzes, der selbst inländischen Abnehmern ohne vertiefte Englischkenntnisse wegen der gemeinsamen Ethymologie und daraus resultierend der sprachlichen Nähe zum deutschen "klassisch" bzw dem entsprechenden Substantiv "Klassik" ohne weiteres verständlich ist. Dafür spricht, dass dieses Wort in vielfältigster Weise in der Werbung verwendet wird und zwar in einer Bandbreite, die sich von Mineralwasser und Süßwaren über Bekleidung bis hin zum Warenaktor der Kraftfahrzeuge erstreckt. Somit enthält die den inländischen Verbrauchern nächstliegende und auch im Englischen an erster Stelle stehende Übersetzung des Zeichens "CLASSIC" im Sinne von "erstklassig, ausgezeichnet, mustergültig, vollendet, klassisch" (Langenscheidts Großwörterbuch Englisch/Deutsch 1993 S 193) einen der Umgangssprache entsprechenden Sachhinweis auf Waren und Dienstleistungen. Dies hat der Senat bereits in einer früheren Entscheidung vom 16. September 1998 (Az.: 28 W (pat) 238/95 - Classic) ausführlich dargelegt. Hiervon ausgehend ist "CLASSIC" angesichts seines Charakters als werbemäßige Anpreisung nur ein beschreibender Informationsgehalt zuzuerkennen (BPatGE 31 S 184, 186). Es ist in seiner Bedeutung noch spezifischer beschreibend, als dies etwa der Fall ist bei Wörtern wie "mega" und "turbo", welchen beiden vom Bundesgerichtshof (GRUR 1995 S 410; 1996, 770) die Eintragungsfähigkeit abgesprochen worden ist. Vor dem Hintergrund der in der Praxis gängigen beschreibenden Verwendung des Wortes "Classic" hat der Verkehr damit auch bei Waren der Klasse 10 keine Veranlassung, diesem Begriff betriebskennzeichnende Bedeutung oder Funktion beizumessen. Dem Wort "Classic" fehlt nämlich nicht die Warenbezogenheit, wie die IR-Markeninhaberin aus den ihr vom Senat überlassenen Internet-Auszügen ersehen kann. Sowohl medizinische Apparate und Instrumente wie medizinische Gerätewagen, Digitalthermometer, Blutdruckmessgeräte als auch insbesondere Katheter, also alle in Anspruch genommenen Waren, können mit dem Adjektiv "erstklassig, Klassiker" bezeichnet werden. Wie darüber hinaus dem eigenen Internet-Auftritt der IR-Markeninhaberin zu entnehmen ist, verwendet sie selbst den Begriff in anpreisender Weise, wenn sie einen Katheter „Disetronic®Classic“ mit der Überschrift bewirbt „Der Klassiker unter den

Disetronic Infusionssets“ und in der englischsprachigen Version der Internetseite „THE CLASSIC AMONG DISETRONIC INFUSION SETS“.

Entgegen der Ansicht der Anmelderin ist das Zeichen auch nicht als farbige Wort-Bild-Kombination geeignet, herkunftshinweisende Funktion zu entfalten. Dies setzt nämlich voraus, dass die Gestaltung eigenartig und charakteristisch wäre. Einfache grafische Aufmachungen oder Verzierungen eines Schriftbilds jedoch, an welche sich der Verkehr gewöhnt hat, mögen eine mangelnde Unterscheidungskraft der wiedergegebenen Begriffe nicht aufzuheben (vgl. Ströbele/Hacker, MarkenG, 7.Aufl. 2003, § 8 Rdn. 165 mwN.). Mehr als eine solche einfache grafische Gestaltung enthält die vorliegende IR-Marke nicht. Insbesondere weicht weder die zweifarbige Gestaltung noch das kursive Schriftbild so deutlich von in der Werbung üblichen Gestaltungselementen ab, dass dadurch das Erinnerungsvermögen in herkunftshinweisender Funktion beeinflusst wird. Die rote Hintergrundfarbe wird erkennbar nur in dekorativer Form verwendet; angesichts der überwältigenden Verbreitung von Rot- und Weißtönen in der Werbegrafik wird wohl nur der Eingeweihte bemerken, dass die S... Nationalfarben berücksichtigt wurden. In soweit ist auch der Hinweis der IR-Markeninhaberin auf die Schutzfähigkeit von Farbmarken nicht einschlägig, da farbige Aufmachungen ebenfalls die erforderliche Unterscheidungskraft fehlt, wenn sie die Bedeutung bloßer Hervorhebungsmittel nicht übersteigen (vgl. Ströbele/Hacker aaO., Rdn 167 f. mwN.) wie im vorliegenden Fall. Angesichts des hohen Standes der Gebrauchsgrafik sieht der Senat hierin jedenfalls keinen Anhaltspunkt für die Annahme, dass die angesprochenen Gestaltungsmittel vom Verkehr überhaupt als betriebskennzeichnende Besonderheit aufgefasst und empfunden würde. So hat auch der Bundesgerichtshof in seiner Entscheidung "AntiKalk" (GRUR 2001, S. 1153) die dort verwendete Gestaltung nicht für derart eigenwillig gehalten, dass eine Verfremdung ins Bildhafte angenommen werden konnte. Der Senat geht daher im konkreten Fall davon aus, daß die in werbeüblicher Manier plakativ und mit Signalfarben gestaltete Werbeanpreisung "CLASSIC" nicht durch eine solche grafisch auffällig gestaltete Besonderheit geprägt wird, die der Marke in ihrer Gesamtheit Schutz verleihen könnte. Entgegen der Ansicht der IR-Markeninhaberin macht das beanspruchte Zeichen

deshalb nicht den Eindruck einer Individualkennzeichnung, sondern wird vom Publikum als werbeübliche Anpreisung der Waren verstanden.

Nachdem die Eintragung der angemeldeten Marke nach § 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG ausgeschlossen ist, kann die Frage eines darüber hinaus bestehenden Freihaltebedürfnisses gemäß § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG dahingestellt bleiben, wobei der Senat auch insoweit zu deren Bejahung neigt, nachdem selbst die grafische Gestaltung den erforderlichen Überschuss (vgl. Ströbele/Hacker, aaO., Rdn. 389 f.) nicht erreicht.

Die Beschwerde konnte nach alledem keinen Erfolg haben.

Stoppel

von Schwichow

Paetzold