



BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 63/97

(AktENZEICHEN)

Zugestellt an
Verkündungs Statt
26. Januar 2005

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 395 52 135

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 27. Oktober 2004 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Stoppel, des Richters Paetzold und der Richterin Schwarz-Angele

beschlossen:

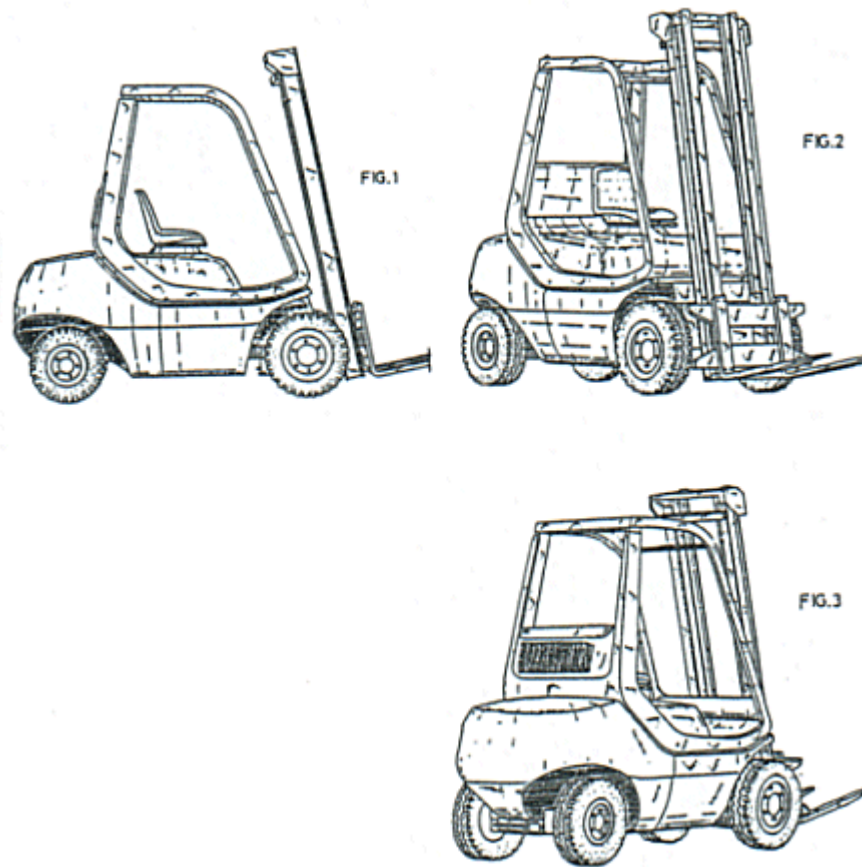
Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

Gründe

I.

Zur Eintragung als dreidimensionale Marke ist nachfolgende Form



als Kennzeichnung für die Waren

"motorbetriebene Flurförderzeuge und sonstige, fahrbare Arbeitsmaschinen mit Fahrerkabine, insbesondere Gabelstapler"

angemeldet worden.

Die Markenstelle des Deutschen Patentamts hat die Marke wegen fehlender Unterscheidungskraft zurückgewiesen, die Beschwerde vor dem Bundespatentgericht ist aus denselben Gründen erfolglos geblieben. Die Anmelderin hat ihren Eintragungsantrag mit der Rechtsbeschwerde zum Bundesgerichtshof weiterverfolgt; dieser hat dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften Fragen zur Auslegung des Art. 3 Abs. 1 Buchst. b, c und e MarkenRL vorgelegt (BGH, MarkenR 2001, 67 – Gabelstapler). Hierüber hat der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften durch Urteil entschieden (EuGH, MarkenR 2003, 187 – Linde). Der Bundesgerichtshof hat daraufhin die Entscheidung des Bundespatentgerichts aufgehoben und die Sache zur weiteren Entscheidung zurückverwiesen (BGH, MarkenR 2004, 242 – Gabelstapler II). Zur Begründung ist ausgeführt, die angemeldete Marke sei markenfähig (§ 3 Abs. 1 und 2 MarkenG) und auch unterscheidungskräftig (§ 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG), denn der abgerundet ausgebildete Fahrzeugkörper, die kurvenlinienförmig begrenzten Radläufe und die als Fünfeck ausgebildete Fahrerkabine stellten eine charakteristische Formgebung dar, die sich bei anderen Gabelstaplern nicht finde und die geeignet sei, als Hinweis auf die betriebliche Herkunft zu dienen. Was das Eintragungshindernis des Freihaltebedürfnisses nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG angehe, dessen Vorliegen nunmehr vom Bundespatentgericht geprüft werden müsse, sei bei dessen Beurteilung das Interesse der Allgemeinheit an einer Freihaltung der Formenvielfalt einzubeziehen (EuGH, aaO. – Linde). Wenn die beanspruchte Form innerhalb der auf diesem Warengbiet üblichen Formenvielfalt liege und die Möglichkeiten der Mitbewerber zur individuellen Produktgestaltung beschränkt seien, könne dies für die Bejahung dieses Schutzhindernisses sprechen.

In der mündlichen Verhandlung wurden mit den Vertretern der Anmelderin zahlreiche Abbildungen von Gabelstaplern eingesehen und erörtert. Hierauf sowie auf den übrigen Akteninhalt wird Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde der Anmelderin ist nicht begründet, denn der Eintragung der dreidimensionalen Marke steht ein – zumindest zukünftiges – Freihaltebedürfnis der Mitbewerber nach § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG entgegen, da die bloße Darstellung der Ware, in der sich hier die Marke erschöpft, zwangsläufig beschreibenden Charakter im Sinne dieser Vorschrift hat als eine mögliche Form der Produktbeschaffenheit oder Zweckbestimmung bzw. in der unmittelbaren Wiedergabe von Art und Beschaffenheit der Ware selbst.

Nach den Ausführungen des Gerichtshofes (EuGH aaO. Ziff. 74 - 77) verfolgt das Schutzhindernis des Freihaltungsbedürfnisses das im Allgemeininteresse liegende Ziel, dass Zeichen, die Waren beschreiben, von allen frei verwendet werden können. Marken, die aus der Form der Ware bestehen, könnten zwar nicht grundsätzlich Schutz durch Eintragung ausgeschlossen werden, abzustellen sei vielmehr auf den konkreten Einzelfall, der nach Prüfung aller maßgeblichen Gesichtspunkte der Anmeldung und "insbesondere im Licht des ..Allgemeininteresses" entschieden werden müsse. In Anwendung dieser Grundsätze und unter Berücksichtigung der vom Bundesgerichtshof aufgestellten Schranken, wonach die bestehende Formenvielfalt und die mögliche Variationsbreite zu beachten sind, ist im vorliegenden Fall ein Freihaltebedürfnis zu bejahen.

Das Aussehen von Flurförderzeugen – das sind frei lenkbare Fördermittel für den innerbetrieblichen Warenumschlag - wird in erster Linie durch deren Arbeitstauglichkeit, dem speziellen Einsatzzweck sowie durch sicherheitstechnischer Vorgaben bestimmt. Gabelstapler sollen große Lasten zuverlässig anheben und transportieren können, sie sollen kippsicher, aber auch kompakt und wendefreudig sein, um dem Fahrer ein rasches und sicheres Arbeiten beim Ziehen, Schieben, Aufnehmen, Absetzen und Stapeln von Lasten zu ermöglichen. Motorbetriebene Gabelstapler werden über die Hinterachse gesteuert und sie bewegen sich meist im Rückwärtsgang, sie verfügen über eine erhebliche Hubkraft und eine Hubhöhe, die mitunter ein Vielfaches der eigenen Höhe erreicht. Dies alles bewirkt ein nicht

unerhebliches Sicherheitsrisiko; bei der Konstruktion derartiger Transportmaschinen sind demnach zahlreiche sicherheitsrechtliche Vorschriften zu beachten (zB EG Richtlinien für betrieblichen Arbeitsschutz, Maschinenrichtlinie, Gerätesicherheitsgesetz, Arbeitsschutzgesetz, Unfallverhütungsvorschriften, DIN ISO Normen, VDI-Richtlinien usw). Gabelstapler sollen aber nicht nur sicher, sondern auch effektiv und schnell arbeiten; hierzu ist es nötig, dass die Flurförderzeuge nach ihrer Form und Leistungsstärke möglichst genau auf den speziellen Einsatzbereich ausgerichtet sind. Auf dem deutschen Markt werden etwa über zweitausend verschiedene Stapler-Modelle unterschiedlichster Form und Größe angeboten. Inwieweit bei der Form - Gestaltung eines Gabelstaplers Freiräume für Formvarianten bestehen, ob es also Teile gibt, deren Form allein der Ästhetik zuzuschreiben ist, bleibt dem Nutzer in aller Regel verborgen. Für ihn ist es wichtig, dass der Gabelstapler seine Arbeiten in jeder Hinsicht zuverlässig erledigt, wenn er darüber hinaus auch noch gut aussieht, so kann dies ein weiteres Kaufargument sein. Wie bei allen Industrieprodukten geht der Verbraucher davon aus, dass der Hersteller bemüht ist, eine hohe Funktionalität mit einem guten Design zu verbinden. Bei Gabelstaplern ist die kompakte, abgerundete Bauweise zunächst gefällig, sie erleichtert aber auch das rasche Arbeiten in engen Lagergängen. Freisichtmasten beim Hubgerüst vermitteln Leichtigkeit und Offenheit, sie verbessern aber auch die Sicht des Fahrers nach vorne. Ein großes Gegengewicht gibt dem Gabelstapler ein bulliges Aussehen, es erhöht aber auch dessen Hubkraft. Bei der Beschreibung und Bewerbung von Nutzfahrzeugen wird das Design zunehmend hervorgehoben, es soll also neben der Technik ein zusätzliches Kaufargument sein (zB Mitsubishi: Die neu N-Serie: "ein gefälliges Design, modern und ergonomisch"; Clark: "Das neue Design symbolisiert...Kraftentfaltung, Robustheit und Ergonomie"; Toyota: "Kompaktes Design"). Gabelstapler haben zudem bereits Industrie-Design-Preise erhalten (siehe unter www.crown.com). Dies spricht dafür, dass für den Käufer von Gabelstaplern neben dessen Einsatztauglichkeit auch dessen gefälliges Aussehen eine Rolle spielen kann.

In Deutschland bieten etwa zwanzig größere Hersteller Flurförderzeuge an (Dr. Rödigs Enzyklopädie der Flurförderzeuge, 6. Aufl. 2001, S. II ff, zB Jungheinrich, Nissan, Kalmar, Toyota, Still, Cesab, Linde), die jeweilige Produktpalette umfasst dabei teilweise über einhundert verschiedene Modelle. Ziel der Hersteller ist es, einen möglichst "maßgeschneiderten" Stapler für den ganz konkreten Einsatzbereich anzubieten. So gibt es zB Schubstapler, Quergabelstapler, Gabelhochhubwagen, Geländegabelstapler, Seitenstapler, Kommissionierstapler, Industriestapler, geländegängiger Stapler, Dreirad- oder Vierrad-Elektro-Fahrersitz-Gabelstapler, Elektro-Geh-Gabelstapler, Elektro-Schub-, Schubmast-, Spreizenstapler, usw, spezielle Zusatz- und Anbaugeräte erweitern diese Produktpalette noch erheblich. Eine Übersicht über diese große Produktvielfalt bieten die jeweiligen Fachzeitschriften; so sind zB allein in der Ausgabe "Marktbild 2003/04 Flurförderzeuge, Sonderausgabe der Zeitschrift F+H Fördern und Heben" weit über zweitausend verschiedene Gabelstapler getrennt nach Hersteller, Hublast, Antriebsart, Spurweite, Radstand, Rädergröße, Leistungsstärke und Abmessungen erfasst. Aus dieser Zusammenstellung wird aber auch ersichtlich, dass sich die äußere Form und die Abmessungen eines Staplers - anders als dies zB bei Kraftfahrzeugen der Fall ist - entsprechend der jeweiligen technischen Ausstattung verändert. Dies bedeutet, dass ein Hersteller, der wie die Anmelderin über einhundert verschiedene Gabelstapler anbietet, auch über einhundert verschiedene Gabelstapler-Formen produziert, auch wenn innerhalb dieser Formen sich manche typischen Gestaltungsmerkmale wiederholen mögen. Soweit ersichtlich finden sich kaum Modelle ein und desselben Herstellers, die – bei unterschiedlicher technischer Ausstattung - in ihrem äußeren Erscheinungsbild völlig übereinstimmen. Gleichwohl gibt es Formgestaltungen, die bei mehreren Herstellern zu finden sind, es gibt also auch bei den Nutzfahrzeugen gewisse Gestaltungstrends. Während Gabelstapler früher meist eckig und kantig waren, haben sie nunmehr, wie viele andere Industrieprodukte auch, abgerundete, weiche Formen, die Gesamterscheinung wird damit freundlicher, bei Fahrzeugen aber auch "bulliger". Durch eine solch abgerundete Bauweise wird aber auch die Wendigkeit eines Gabelstaplers verbessert, sie hat damit technische Vorteile. Nicht anders ist es mit den von der

Anmelderin als charakteristisch herausgestellten Formmerkmalen der fünfeckigen Fahrerkabine und den kurvenlinig begrenzten Radläufen. Auch wenn sich diese Formen in der konkreten Ausgestaltung und in der Kombination bei keinem anderen Hersteller finden und sie zur Produktidentifikation geeignet sein mögen, so liegen sie doch nur im Rahmen eines Trends, der dem Zeitgeschmack entgegenkommt und darüber hinaus auch technisch sinnvoll ist. Eine abgerundete Fahrerkabine ist nicht nur gefälliger, sondern verbessert auch die Sicht des Fahrers und hinterlässt beim "Anecken" geringere Schäden (vgl zB Mitsubishi N-Serie, Cesab Drago 250, Still RX 50). Zudem bietet die Abrundung an der Oberseite für herabfallenden Gegenstände eine reduzierte Aufprallfläche. Kurvenlinig begrenzte oder halbkreisförmige Radläufe (zB Cesab, Hyster, Still) können eine Reifenwechsel erleichtern; die Beschaffenheit der Reifen aber hat erhebliche Auswirkung auf die Tragfähigkeit und Standsicherheit eines Gabelstaplers. Letztlich wird sich nur selten feststellen lassen, welche Formmerkmale beliebig und austauschbar sind oder zumindest auch einer technischen Vorgabe folgen und eine Verbesserung bringen.

Für die Mitbewerber ist es unabdingbar, dass die Konstruktion derartiger Industriegeräte auch in der Zukunft frei von Markenrechter Dritter erfolgen kann und sich einzig an den technischen Notwendigkeiten und Möglichkeiten, den jeweiligen gesetzlichen Bestimmungen, den speziellen Kundenwünschen und auch dem momentan bevorzugten Designrichtungen orientiert. In der Gegenwart ist weder bekannt noch abzusehen, welche Sicherheitsvorschriften zB auf europäischer Ebene für den Betrieb derartiger Nutzfahrzeuge zu erwarten sind, es ist offen, welche weiteren Einsatzbereiche für Gabelstapler möglich sind, es steht auch nicht fest, welche technischen Entwicklungen auf diesem Gebiet gemacht werden. Die Zuerkennung eines – zeitlich unbegrenzten – Markenrechts auf die Form eines solchen Produkt würde nicht nur zu einer beträchtlichen Unsicherheit und Einschränkung bei der Entwicklung von neuen Modellen führen, auch der Markeninhaber selbst wäre zur ständigen Anmeldung von Produkten gezwungen, selbst wenn diese sich nur geringfügig vom vorhergehenden Modell unterscheiden.

Zudem müsste er unentwegt den Markt der Mitbewerber beobachten, wobei der jeweilige Schutzzumfang der dreidimensionalen Marke ungewiss ist, solange nicht feststeht, welche Teile hiervon nur technische oder gesetzliche Vorgaben erfüllen und damit schutzunfähig sind, denn vom Schutz umfasst sein können nur beliebige Designvarianten oder Kombinationen hiervon. Der jeweilige Schutz wird sich damit häufig nur auf geringfügige Formvarianten beschränken. Die Zuerkennung von Markenrechten liegt damit weder im Interesse der Mitbewerber noch der Markeninhaber selbst. Der Aufwand für die Verteidigung von dreidimensionalen Markenrechten dürfte gerade bei diesen speziellen Industriegeräten außer Verhältnis zum wirtschaftlichen Nutzen stehen, denn die Kaufentscheidung wird bei einem Gabelstapler nur zum geringen Teil von dessen Aussehen beeinflusst werden, maßgeblich ist vielmehr dessen Einsatzzweck und Leistungsfähigkeit, der Kaufpreis und auch der Name des Herstellers (vgl. auch Kur, Alles oder Nichts im Formmarkenschutz, GRUR Int. 2004, 755, 760). Der Zuerkennung eines Markenschutzes für die Form eines Gabelstaplers steht damit das Interesse der Allgemeinheit und das der Mitbewerber an der Freihaltung derartiger Formen entgegen.

Die Beschwerde der Anmelderin war daher zurückzuweisen.

Die Zulassung der Rechtsbeschwerde ist nach § 83 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG erfolgt.

Stoppel

Paetzold

Schwarz-Angele

Fa