



BUNDESPATENTGERICHT

27 W (pat) 153/08

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 305 29 619

(hier: Löschung S 273/05)

hat der 27. Senat (Marken-Beschwerdesenat) durch Vorsitzenden Richter Dr. Albrecht, Richter Dr. van Raden und Richter Kruppa am 28. April 2009

beschlossen

- I. Der Beschluss der Markenabteilung 3.4 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 11. September 2008 wird insoweit aufgehoben, als die Marke 305 29 619 für

Brillen, Sonnenbrillen und Brillengestelle;
Leder und Lederimitationen sowie Waren daraus, soweit sie nicht in anderen Klassen enthalten sind; Koffer, Taschen (soweit in Klasse 18 enthalten);
Bekleidungsstücke, Schuhwaren, Kopfbedeckungen

gelöscht wurde.

- II. Der Löschungsantrag wird auch insoweit zurückgewiesen.

Gründe

I

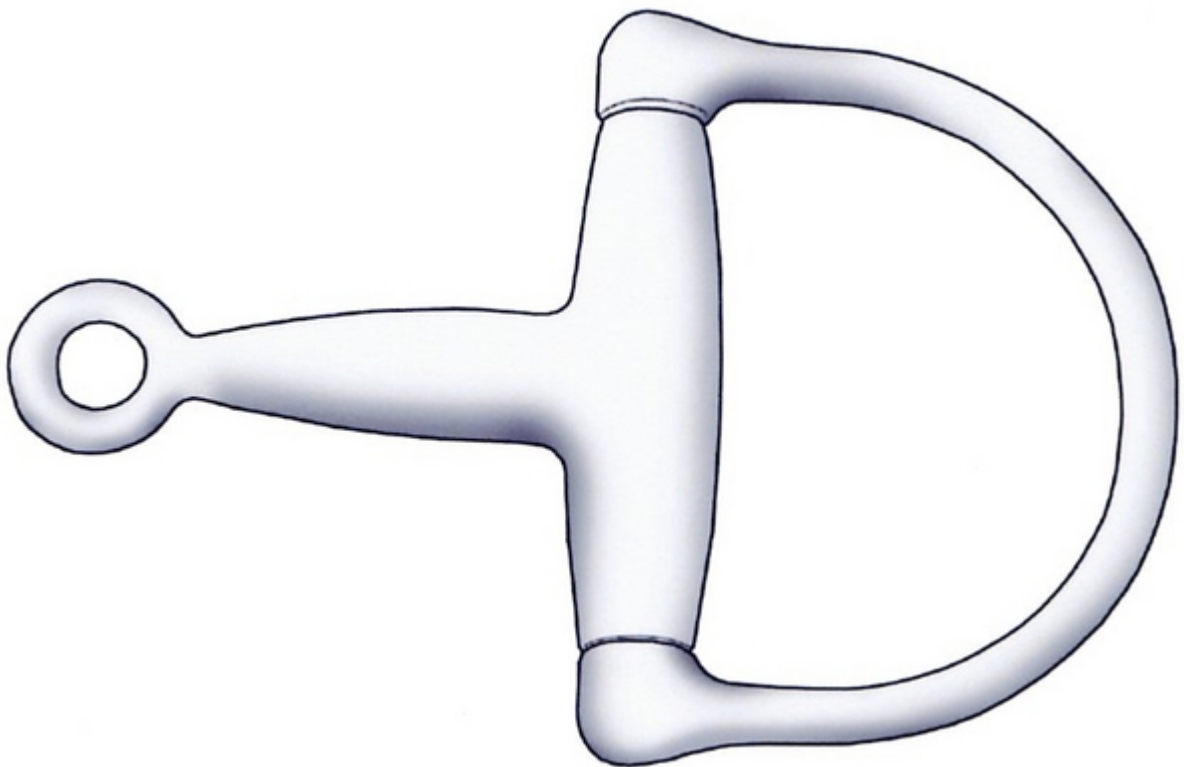
Gegen die am 20. Mai 2005 angemeldete und am 25. Juli 2005 für

Klasse 9: Brillen, Sonnenbrillen und Brillengestelle

Klasse 18: Leder und Lederimitationen sowie Waren daraus, soweit sie nicht in anderen Klassen enthalten sind; Häute, Felle, Koffer, Taschen (soweit in Klasse 18 enthalten), Regenschirme, Sonnenschirme, Spazierstöcke, Peitschen

Klasse 25: Bekleidungsstücke, Schuhwaren, Kopfbedeckungen

eingetragene Bildmarke



hat die Antragstellerin am 28. November 2005 einen Löschungsantrag gestellt. Dazu hat sie ausgeführt, die angegriffene Marke sei entgegen § 3 und § 8 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 MarkenG eingetragen worden.

Auf die ihr am 24. Januar 2006 zugegangene Mitteilung nach § 54 Abs. 3 Satz 1 MarkenG hat die Inhaberin der angegriffenen Marke dem Löschungsantrag am 20. März 2006 widersprochen.

Mit Beschluss vom 11. September 2008 hat die Markenabteilung 3.4 die Marke für die Waren Brillen, Sonnenbrillen und Brillengestelle; Leder und Lederimitationen sowie Waren daraus, soweit sie nicht in anderen Klassen enthalten sind; Koffer, Taschen soweit in Klasse 18 enthalten; Bekleidungsstücke, Schuhwaren, Kopfbedeckungen gelöscht und den Löschungsantrag im Übrigen zurückgewiesen.

Zur Begründung ist ausgeführt, dargestellt sei eine Schließe oder ein Verbindungsglied, die als Funktionselemente oder Applikationen bei Lederwaren, Behältnissen und auch bei Bekleidungsstücken und Kopfbedeckungen häufig eingesetzt würden. Es handle sich um eine halbe Trense, deren Verwendung durch den Reitsport sehr beliebt geworden sei. Angesichts der auf dem relevanten Marktsektor bestehenden Stil-, Form- und Gestaltungsvarianten nehme das Publikum Abweichungen in der konkreten Ausgestaltung nicht wahr. Angesichts des hohen Maßes an Beliebigkeit entfalte das Zeichen keine betriebliche Hinweiswirkung.

Gegen diesen am 6. Oktober 2008 zugestellten Beschluss richtet sich die Beschwerde der Markeninhaberin vom 31. Oktober 2008. Ihrer Ansicht nach weist das angemeldete Zeichen das erforderliche Mindestmaß an Unterscheidungskraft auf.

Sie beantragt sinngemäß,

den Beschluss der Markenabteilung 3.4 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 11. September 2008 insoweit aufzuheben, als die Marke gelöscht wurde, und den Löschungsantrag auch insoweit zurückzuweisen.

Wegen sonstiger Einzelheiten sowie zur Ergänzung des Parteivorbringens wird auf die Schriftsätze der Beteiligten nebst Anlagen und auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II

Die Beschwerde der Antragsgegnerin ist zulässig; sie hat dem Löschungsantrag rechtzeitig widersprochen (§ 54 Abs. 2 MarkenG) und fristgerecht Beschwerde erhoben. Die zulässige Beschwerde hat auch in der Sache Erfolg.

Nach § 50 Abs. 1 Nrn. 1 und 3 i. V. m. § 54 Abs. 1 MarkenG ist eine Marke zu löschen, wenn sie entgegen § 3 oder § 8 MarkenG eingetragen wurde und wenn das Eintragungshindernis noch im Zeitpunkt der Entscheidung über die Beschwerde fortbesteht (§ 50 Abs. 2 Satz 1 MarkenG).

Da einem Eintragungsantrag gem. § 33 Abs. 2 Satz 2 MarkenG stattzugeben ist, wenn keine absoluten Eintragungshindernisse entgegenstehen, rechtfertigt nur deren positive Feststellung eine Löschung. Im Zweifel ist zu Gunsten der Marke zu entscheiden.

Vorliegend kann nicht festgestellt werden, dass der zweidimensionalen Darstellung das erforderliche Mindestmaß an Unterscheidungskraft nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG fehlt.

Unterscheidungskraft im Sinn dieser Vorschrift ist die Eignung einer Marke als Unterscheidungsmittel für die angemeldeten Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens gegenüber solchen anderer Unternehmen. Ein Bildzeichen ist dementsprechend nur dann nicht unterscheidungskräftig, wenn es die im Warenverzeichnis genannten Waren naturgetreu bildlich wiedergibt (BGH WRP 1997, 755 - Autofelge; WRP 1999, 526 - Etiketten, m. w. Nachw.) oder wenn es sich bei ihm um eine einfache geometrische Form oder ein sonstiges einfaches graphi-

ches Gestaltungselement handelt, und eine solche Gestaltung - wie den Verbrauchern aus Erfahrung bekannt ist - in der Werbung, auf der Ware, ihrer Verpackung oder auf Geschäftsbriefen üblicherweise in bloß ornamentaler, schmückender Form verwendet wird (vgl. BGH GRUR 2000, 502, 503 – St. Pauli Girl; GRUR 2001, 734, 735 - Jeanshosentasche; HABM Mitt 2001, 273, 275 - M-förmige Steppnähte). Nach diesen Grundsätzen verfügt das hier in Rede stehende Bildzeichen über das erforderliche Mindestmaß an Unterscheidungskraft.

Entgegen der Auffassung der Antragstellerin kann die Unterscheidungskraft der vorliegenden Bildmarke nicht mit der Begründung verneint werden, bei der darin wiedergegebenen Zeichnung eines dreidimensionalen Objekts handle es sich um die Wiedergabe einer Schließe oder eines Verbindungsglieds, das Bestandteil der beanspruchten Waren sein könne.

Unabhängig davon, dass dies eine dreidimensionale Verwendung der Marke voraussetzen würde, ist Unterscheidungskraft gegeben, weil selbst eine dreidimensionale, der in der Marke gezeigten Form entsprechende Applikation eine herkunftshinweisende Funktion hätte.

Weder die Antragstellerin noch die Markenabteilung hat Belege herangezogen, aus denen sich ergibt, dass es sich bei der gezeichneten Figur um eine im betroffenen Brillen-, Leder- bzw. Bekleidungssektor übliche Gestaltung handelt, welcher die Verbraucher keinen Herkunftshinweis entnehmen. Auch der Senat konnte Derartiges nicht ermitteln. Dass die Form eine Hälfte einer Trense entspricht, besagt nicht, dass die Gestaltung üblich ist. Die Form weist vielmehr in zahlreichen Details, insbesondere an den Fügstellen der einzelnen Elemente sowie in der Linienführung mit Verjüngungen und Krümmungen, charakteristische Eigenarten auf. Damit ist markenrechtliche Unterscheidungskraft gegeben.

Da nach alledem auch nicht erkennbar ist, dass die Anmeldemarke zugunsten von Mitbewerbern i. S. d. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG freizuhalten wäre, war der die Teil-

löschung aussprechende Beschluss auf die Beschwerde der Antragsgegnerin insoweit aufzuheben, als die Marke gelöscht wurde. Insoweit war der Löschungsantrag zurückzuweisen.

Billigkeitsgründe für eine Kostenauflegung sind nicht ersichtlich (§ 71 Abs. 1 MarkenG).

Die Rechtsbeschwerde wird nicht gemäß § 83 Abs. 2 MarkenG i. V. m. § 574 ZPO zugelassen, weil keine Fragen von grundsätzlicher Bedeutung aufgeworfen sind, die einer höchstrichterlichen Klärung bedürften.

Dr. Albrecht

Dr. van Raden

Kruppa

Fa