



BUNDESPATENTGERICHT

30 W (pat) 106/09

(AktENZEICHEN)

An Verkündungs Statt
zugestellt am
9. September 2010

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

...

betreffend das Lösungsverfahren der Marke 307 16 602
(S 27/08 Lö)

hat der 30. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 29. April 2010 unter Mitwirkung der Richterin Winter als Vorsitzende, des Richters Paetzold und der Richterin Hartlieb

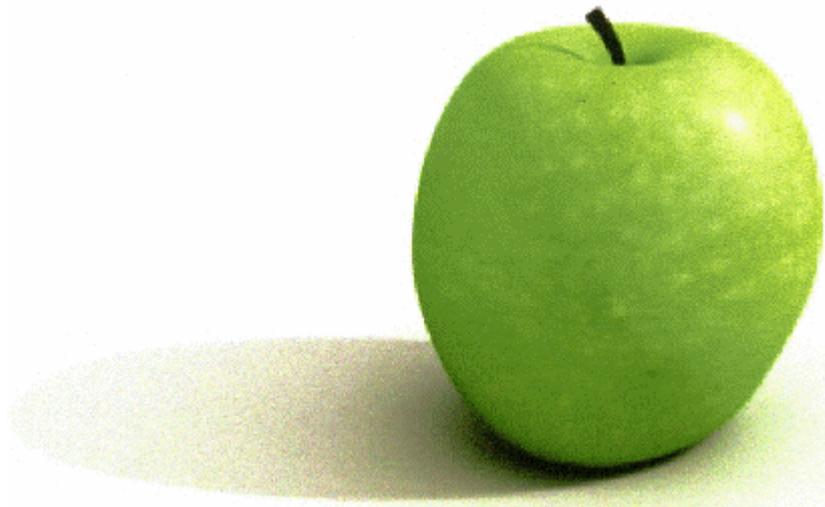
beschlossen:

1. Auf die Beschwerde der Antragsgegnerin wird der Beschluss der Markenabteilung 3.4 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 8. Juni 2009 aufgehoben soweit die Eintragung der Marke 307 16 602 teilweise gelöscht wurde. Der Lösungsantrag wird auch insoweit zurückgewiesen.
Die weitergehende Beschwerde wird zurückgewiesen.
2. Die Beschwerde der Antragstellerin wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Bildmarke (farbig: hellgrün, dunkelgrün, braun, schwarz)



ist am 7. September 2007 unter der Nr. 307 16 602.3 für die Waren und Dienstleistungen

Zahnprothesen; Zahnregulierungen; Zahnstifte; künstliche Kiefer; künstliche Zähne; Antilutschplatten, Knirscherschienen; Anti-Schnarch-Schienen; zahnärztliche Apparate und Instrumente; Lehr- und Unterrichtsmittel, ausgenommen Apparate; Druckereierzeugnisse Einzel- und Großhandelsdienstleistungen mit Waren aus den Klassen 3, 10, 16 und 1; Dienstleistungen eines Zahn-technikers Unterricht, insbesondere Schulungen im Gesundheitswesen und im Bereich der Ernährung; Veranstaltung und Durchführung von Workshops (Ausbildung), insbesondere im Bereich des Gesundheitswesens und im Bereich der Ernährung; Wissen-

schaftliche Dienstleistungen medizinische Dienstleistungen, insbesondere Dienstleistungen eines Zahnarztes; plastische Zahnchirurgie, zahnmedizinische Schönheitschirurgie; Durchführung von medizinischen Untersuchungen; Gesundheits- und Schönheitspflege für Menschen, namentlich Zahnästhetik, insbesondere zahnmedizinische Behandlung in den Bereichen Implantate, Kronen, Brücken und Veneers, Füllungen und Inlays, Bleaching, Zahnreinigung, Prothesen, Zahnregulierung sowie ganzheitliche Kieferorthopädie; Erstellung von zahnärztlichen Gutachten; pharmazeutische Beratung; Durchführung von medizinischen Analysen im Zusammenhang mit der Behandlung von einzelnen Menschen; Ernährungsberatung

in das beim Deutschen Patent- und Markenamt geführte Register eingetragen worden.

Die Antragstellerin hat am 17. Januar 2008 die Löschung der Marke 307 16 602 gestützt auf § 50 Abs. 1 i. V. m. § 3 und § 8 MarkenG, beantragt. Sie hat die Markenfähigkeit der Abbildung bezweifelt und zur Begründung weiter ausgeführt, bei der Bildmarke handle es sich um eine naturgetreue Darstellung eines grünen Apfels. Eine Bildmarke, die sich in Darstellung der charakteristischen Form und Farbe des weithin bekannten Apfels der Sorte Granny-Smith erschöpfe, werde vom Verkehr auch in Verbindung mit den beanspruchten Waren und Dienstleistungen nicht als betrieblicher Herkunftshinweis empfunden. Der Verkehr fasse die naturgetreue Darstellung des Granny-Smith Apfels als gefälliges Werbemotiv auf, das die Aufmerksamkeit des Publikums erregen soll und nicht als Herkunftshinweis.

Die Antragsgegnerin hat dem ihr am 8. Februar 2008 zugestellten Löschungsantrag am 5. März 2008 widersprochen und ausgeführt, bei der Bildmarke handle es sich nicht um eine naturgetreue Abbildung eines Granny-Smith Apfels, sondern

um eine dreidimensionale Darstellung eines Apfels mit einem speziellen, sehr auffälligen Schattenwurf, die eine besondere Aussage und Unterscheidungskraft habe.

Die Markenabteilung 3.4 des Deutschen Patent- und Markenamts hat mit Beschluss vom 8. Juni 2009 die Eintragung der Marke 307 16 602 teilweise gelöscht, nämlich für die Dienstleistungen

„Medizinische Dienstleistung, insbesondere Dienstleistung eines Zahnarztes, Gesundheits- und Schönheitspflege für Menschen“,

weil sie entgegen § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG eingetragen worden sei und sie noch immer eine nicht unterscheidungskräftige Angabe darstelle. Begründend ist im Wesentlichen ausgeführt, dass es sich um eine fotografisch genaue Darstellung eines Apfels der Sorte „Granny Smith“ handle; der Schattenwurf verdeutliche lediglich die dreidimensionale Wirkung. Durch die sehr intensive blend-a-med-Werbung könne davon ausgegangen werden, dass sich speziell der grüne Apfel zu einem Symbol für gesunde Zähne und gesundes Zahnfleisch im Bereich der Gingivitis-Prophylaxe entwickelt habe, da er besonders geeignet sei, auf das kraftvolle Hineinbeißen mit gesunden Zähnen hinzuweisen. Der Granny-Smith vermittele nicht nur wegen seiner grünen Farbe, sondern auch wegen seines sehr sauren Geschmacks in einem ganz besonderen Maße das Gefühl einer „knackigen“ oder festen Konsistenz des Fruchtfleischs und sei damit ganz besonders geeignet, auf das kraftvolle „Hineinbeißen“ mit gesunden Zähnen hinzuweisen. Durch die Bildmarke werde zwar keine Produkteigenschaft der versagten Dienstleistungen unmittelbar beschrieben, ein Eintragungshindernis wegen fehlender Unterscheidungskraft könne sich aber daraus ergeben, dass die angesprochenen Verkehrskreise im Hinblick auf den möglichen Inhalt oder Gegenstand der jeweiligen Dienstleistung in dem beanspruchten Zeichen eine Sachinformation sähen. Wegen des erforderlichen Produktbezugs sei daher eine Löschung der Marke insoweit gerechtfertigt, als die Marke für die Waren und Dienstleistungen eingetragen

worden sei, die eine für die Zahngesundheit gegen Parodontal-Erkrankungen konservierende Funktion haben könnten, denn nur insoweit könne von der Sachbezogenheit der Kennzeichnung ausgegangen werden. Das Apfelsymbol werde immer nur in diesen Bereichen eingesetzt, so dass sich auch hier nur ein entsprechendes Verkehrsverständnis habe bilden und erhalten können. Soweit daher der Löschungsantrag auch die Löschung der eingetragenen Marke für die Waren und Dienstleistungen im Übrigen begehre, sei dieser zurückzuweisen. Der Schutzausschlussgrund des § 3 Abs. 1 MarkenG liege nicht vor.

Die Antragsgegnerin hat Beschwerde eingelegt und hierzu ausgeführt, das angemeldete Bildzeichen weise keinen engen beschreibenden Bezug zu den versagten Dienstleistungen auf. Die Bewertung der Markenabteilung hinsichtlich des Symbols grüner Apfel sei fehlerhaft. Die Firma blend-a-med habe in den 70er Jahren ihre Zahnpasta mit dem Werbeslogan „Damit Sie auch morgen noch kraftvoll zubeißen können“ und der Vorstellung beworben, dass mit der richtigen Zahnpasta auf der Zahnbürste auch der herzhafteste Biss in einen harten Apfel möglich sei. Alle Figuren der blend-a-med-Werbung hätten stets in einen Apfel gebissen und es habe sich immer herausgestellt, dass das Zahnfleisch wegen Parodontose blute. Blend-a-med-Zahnpasta sei als die Zahnpasta beworben worden, mit der man Parodontose verhindern könne. Der in der über 30 Jahre zurückliegenden Werbung für eine medizinische Zahncreme zum Schutz vor Parodontose verwendete grüne Apfel sei stets mit der beworbenen Zahnpasta verbunden worden und nie isoliert im Zusammenhang mit Parodontoseschutz aufgetreten. Zum einen sei die weit zurückliegende Werbekampagne der Firma blend-a-med nicht mehr im Bewusstsein der Verkehrskreise verankert, zum anderen verbinde der Verkehr mit dem Symbol des grünen Apfels nur Zahnpasta. Der grüne Apfel mit der weißen Bissstelle sei daher als Markenzeichen der Firma blend-a-med bekannt. Der Apfel an sich sei kein allgemeines Symbol für Zahngesundheit oder Parodontosebehandlungen. Auch wenn dem Apfel gesundheitsfördernde Wirkung zugeschrieben werden könne, gelte dies nicht im Zusammenhang mit zahnärztlichen Dienstleistungen. Die Darstellung eines runden Apfels stehe für ihr Behandlungsangebot,

das unter Berücksichtigung eines ganzheitlichen Ansatzes und in sich geschlossenen Konzepts eine „runde Sache“ darstellen sollte. Im Übrigen verweist die Antragsgegnerin auf die Entscheidung des LG Mannheim, 7. Zivilkammer, vom 8. Februar 2008 und verschiedene Voreintragungen, die eine Darstellung eines grünen Apfels enthalten. Soweit die Werbung für zahnärztliche Leistungen mit der Darstellung eines grünen Apfels verbunden werde, handle es sich zumeist um abgebissene oder nahezu aufgeessene Äpfel. Die naturalistische Darstellung eines „unbeschädigten“ Apfels in Granny Smith-Farben verbinde der Verkehr allenfalls beschreibend mit der Ware Apfel, nicht aber mit den Dienstleistungen Zahnhygiene und Zahnbehandlung. Vorliegend fehle es an einem konkreten Sachbezug, da die Bildmarke keinen Sachhinweis auf die beanspruchten Dienstleistungen gebe.

Die Antragsgegnerin und Beschwerdeführerin II beantragt sinngemäß,

den angefochtenen Beschluss aufzuheben und den Löschungsantrag zurückzuweisen.

Die Antragstellerin und Beschwerdeführerin I beantragt sinngemäß,

die Beschwerde der Beschwerdeführerin II zurückzuweisen
sowie

die Löschung auch für die Dienstleistungen „plastische Zahnchirurgie, zahnmedizinische Schönheitschirurgie; Zahnästhetik, insbesondere zahnmedizinische Behandlung in den Bereichen Implantate, Kronen, Brücken und Veneers, Füllungen und Inlays, Bleaching, Zahnreinigung, Prothesen, Zahnregulierung“.

Die Antragstellerin hält die Bildmarke „Apfel“ mit näheren Ausführungen weiterhin für löschungsreif und verweist auf den Beschluss der Markenabteilung. Die darüber hinaus zu löschenden Dienstleistungen fielen ebenfalls unter den gelöschten Oberbegriff „Dienstleistung eines Zahnarztes, Gesundheits- und Schönheitspflege für Menschen“. Es sei nicht zutreffend, dass der Abbildung des grünen Apfels die Unterscheidungskraft nur im Umfang der Teillöschung fehle. Nicht nur parodontosefreie Zähne sondern ein intaktes Gebiss mit rundum gesunden Zähnen sei für ein „kraftvolles Zubeißen“ erforderlich, Zahnlücken, Karies oder entzündete Zähne hinderten daran. Seit der Blend-a-med-Werbung bestehe im Verkehr die Vorstellung, dass der Apfel eine allgemeingültige Heilwirkung für Zähne habe. Daher werde im zahnmedizinischen Bereich mit dem grünen Apfel als Symbol für gesunde Zähne ganz allgemein für zahnärztliche Produkte bzw. Tätigkeiten und für gesunde Zähne geworben ohne Einschränkung auf Parodontalbehandlungen. Die Antragstellerin verweist hierzu auf einige Internetausdrucke.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Beschluss der Markenabteilung sowie auf die Schriftsätze der Beteiligten Bezug genommen.

II.

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

Nach § 50 Abs. 1 Nr. 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 S. 1 MarkenG).

Nach Auffassung des Senats ist die vorliegende Bildmarke „Apfel“ hinsichtlich der gelöschten Dienstleistungen nicht entgegen § 8 Abs. 2 Nr. 1 und 2 MarkenG eingetragen worden (§ 50 Abs. 1 MarkenG). Es stehen auch zum Zeitpunkt der Entscheidung keine Schutzhindernisse entgegen, da die Bildmarke hinreichend unterscheidungskräftig und nicht freihaltebedürftig ist. Die Markenabteilung hat die Marke daher zu Unrecht teilweise wegen Nichtigkeit gelöscht, so dass der Beschluss aufzuheben und der Löschungsantrag auch insoweit zurückzuweisen ist.

1. Unterscheidungskraft im Sinne von § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG ist nach ständiger Rechtsprechung im Hinblick auf die Hauptfunktion einer Marke, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren bzw. Dienstleistungen zu gewährleisten, die einer Marke innewohnende (konkrete) Eignung, vom Verkehr als Unterscheidungsmittel für die von der Marke erfassten Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens gegenüber solchen anderer Unternehmen aufgefasst zu werden (vgl. EuGH GRUR 2006, 220 Nr. 27 - BioID; BGH MarkenR 2004, 39 - City Service; GRUR 2006, 850, 854 - FUSSBALL WM 2006). Die Unterscheidungskraft einer Marke ist dabei zum einen in Bezug auf die genannten Waren oder Dienstleistungen und zum anderen im Hinblick auf die Anschauung der maßgeblichen Verkehrskreise zu beurteilen, die sich aus den durchschnittlich informierten, aufmerksamen und verständigen Durchschnittsverbrauchern dieser Waren oder Durchschnittsempfängern dieser Dienstleistungen zusammensetzen (vgl. EuGH MarkenR 2004, 99 - Postkantoor).

Nach ständiger Rechtsprechung des BGH sind Wortmarken nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG wegen fehlender Unterscheidungskraft von der Eintragung ausgeschlossen, wenn ihnen entweder ein für die fraglichen Waren und Dienstleistungen im Vordergrund stehender beschreibender Begriffsgehalt zugeordnet werden kann (BGH 2001, 1151, 1152 - marktfrisch; GRUR 2005, 417, 418 - Berlin Card) oder wenn es sich um beschreibende Angaben handelt, die sich auf Umstände beziehen, welche die beanspruchten Waren und Dienstleistungen zwar nicht unmittelbar betreffen, durch die aber ein enger beschreibender Bezug zu diesen herge-

stellt wird (vgl. BGH GRUR 1998, 465, 468 - Bonus; BGH a. a. O. - FUSSBALL WM 2006). Weiter fehlt solchen Angaben die erforderliche Unterscheidungskraft, bei denen es sich um ein gebräuchliches Wort der deutschen Sprache oder einer bekannten Fremdsprache handelt, das vom Verkehr - etwa auch wegen einer entsprechenden Verwendung in der Werbung - stets nur als solches und nicht als Unterscheidungsmittel verstanden wird (vgl. BGH a. a. O. - City Service).

Stellen die Elemente eines Bildzeichens die typischen Merkmale der in Rede stehenden Waren oder Dienstleistungen dar oder erschöpfen sie sich in einfachen dekorativen Gestaltungsmitteln, an die sich der Verkehr etwa durch häufige Verwendung gewöhnt hat, wird einem Zeichen im Allgemeinen wegen seines lediglich beschreibenden Inhalts die konkrete Eignung fehlen, die mit ihm gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen von einigen anderer Herkunft zu unterscheiden. Weist das betreffende Zeichen dagegen nicht nur die Darstellung von Merkmalen, die für die Ware oder Dienstleistung typisch oder lediglich von dekorativer Art sind, sondern darüber hinausgehende charakteristische Merkmale auf, in denen der Verkehr einen Hinweis auf die betriebliche Herkunft sieht, so kann die Unterscheidungskraft nicht verneint werden (vgl. BGH GRUR 2004, 331, 332 - Westie-Kopf; GRUR 2004, 683, 684 - Farbige Arzneimittelkapsel; GRUR 2005, 257, 258 - Bürogebäude).

Bei der Prüfung ist nach der Rechtsprechung des BGH von einem großzügigen Maßstab auszugehen, d. h. jede noch so geringe Unterscheidungskraft reicht aus, um das Schutzhindernis zu überwinden (vgl. BGH GRUR 2001, 1151 - marktfrisch). Allerdings darf die Prüfung dabei nicht auf ein Mindestmaß beschränkt werden, sondern sie muss vielmehr gründlich und vollständig ausfallen (vgl. EuGH WRP 2003, 735 - Libertel-Orange; a. a. O. - Postkantoor).

2. Die vorliegende Bildmarke stellt einen grünen Apfel mit hellgrünen Flecken vor neutralem Hintergrund dar, der in Farbe und Form den Merkmalen eines Apfels der Sorte Granny-Smith entspricht. Der Apfel wird auf seiner rechten Seite von einer Lichtquelle aufgehellt, auf seiner linken Unterseite schließt sich ein großer, scharf umrissener Schattenwurf an, der durch seine Größe und die scharfen Konturen fast wie eine Scheibe wirkt.

Wie die Markenabteilung zutreffend ausgeführt hat, beschreibt die vorliegende Bildmarke keine Produkteigenschaften, da sie weder Gegenstand oder Inhalt noch Zweck oder Bestimmung der gelöschten Dienstleistungen „Medizinische Dienstleistung, insbesondere Dienstleistung eines Zahnarztes, Gesundheits- und Schönheitspflege für Menschen“ bildlich darstellt.

Es lässt sich aber auch nicht feststellen, dass das Zeichen sich in der Darstellung eines sonstigen (wesentlichen) Aspekts erschöpft, der zu diesen Dienstleistungen in einem engen beschreibenden Bezug stünde.

Entgegen der Ansicht der Antragstellerin handelt es sich nicht nur um eine naturgetreue Abbildung eines Granny-Smith Apfels, sondern um eine bildliche Darstellung mit charakteristischen Elementen. Die Lichteffekte und der übergroße, scharf abgegrenzte Schatten sorgen für eine gewisse grafische Verfremdung des ansonsten naturalistisch abgebildeten Apfels. Dies kann aber letztlich dahingestellt bleiben, da es der Bildmarke jedenfalls am engen Sachbezug zu den beanspruchten Dienstleistungen fehlt.

Ein solcher Sachbezug wird in der Rechtsprechung etwa bei Hilfsmitteln und -leistungen angenommen, welche regelmäßig beim Vertrieb bzw. der Erbringung der angemeldeten Dienstleistungen eingesetzt werden (vgl. BGH GRUR 2006, 850, 854 - FUSSBALL WM 2006). Entsprechendes kann für lediglich mittelbar beschreibende Angaben gelten, z. B. für Bezeichnungen des möglichen Abnehmerkreises der betroffenen Dienstleistungen (vgl. BGH GRUR 2007, 1071, 1072

(Nr. 25) Kinder II) oder Begriffe, die für die Vermarktung der einschlägigen Dienstleistungen verwendet werden (vgl. EuG GRUR Int. 2007, 853, 854 (Nr. 41) - TWIST & POUR). Die Annahme eines „engen beschreibenden Bezugs“ setzt allerdings voraus, dass der Verkehr mit dem angemeldeten Zeichen einen unmittelbaren und konkreten Sachbezug zu den beanspruchten Dienstleistungen herstellt. Grundsätzlich ist zu berücksichtigen, dass das Merkmal des „engen beschreibenden Bezugs“ nicht absolut und generalisierend festzustellen ist, sondern von den Umständen des Einzelfalls abhängt, nämlich von dem Bedeutungsgehalt der angemeldeten Marke und den jeweils beanspruchten Dienstleistungen. Maßgeblich ist dabei, ob die beteiligten Verkehrskreise den (allgemein) beschreibenden bzw. sachbezogenen Begriffsgehalt einer Angabe als solchen ohne weiteres und ohne Unklarheiten erfassen und deshalb in der Bezeichnung keine Unterscheidungsmittel für die (betriebliche) Herkunft der betroffenen Dienstleistungen sehen (vgl. BGH GRUR 2005, 417, 419 - Berlin Card; GRUR 2006, 850, 854 - FUSSBALL WM 2006). Je bekannter ein solcher sachbezogener Begriffsgehalt ist, desto eher wird der Verkehr ihn auch als solchen (und damit nicht als Herkunftshinweis) auffassen, wenn ihm die Angabe im Zusammenhang mit der Kennzeichnung von Dienstleistungen entgegentritt. Umgekehrt spricht eine fehlende Geläufigkeit der Angabe eher gegen eine Annahme eines die Unterscheidungskraft ausschließenden „engen beschreibenden Bezugs“ (vgl. BGH GRUR 2006, 850, 854 - FUSSBALL WM 2006; Ströbele/Hacker MarkenG 9. Aufl. § 8 Rdn. 48).

3. Im vorliegenden Fall lässt sich ein derartiges auch nur mittelbar beschreibendes Verständnis nur durch eine (unzulässige) analysierende Betrachtungsweise und als Ergebnis mehrerer gedanklicher Schritte erreichen, die für den Durchschnittsverbraucher nicht nahe liegen.

Soweit die Markenabteilung auf die Blend-a-med Werbung Bezug nimmt, ist festzustellen, dass hierbei der Biss in einen grünen Apfel als eine Art von Test bzw. als Bestätigung dafür gezeigt wurde, dass mit der Anwendung der Blend-a-med Zahnpasta das Zahnfleisch so gesund erhalten werden konnte, dass es beim Biss

in den Apfel nicht blutete und damit ein Parodontoserisiko nicht entstehen konnte. Dargestellt wurde hierbei stets der angebissene grüne Apfel mit weißer Bissstelle, um Wirkungsgrad und Erfolg der Zahnpasta herauszustellen. Bei der vorliegenden Darstellung handelt es sich dagegen um einen unversehrten, grünen Apfel mit einem charakteristischen Schattenwurf, der sich von dem in der bekannten Werbung verwendeten Apfel deutlich unterscheidet.

Aus dem Umstand, dass der Biss in einen grünen Apfel als Test zur Überprüfung des Gesundheitszustandes des Zahnfleisches durch eine frühere Werbung für Zahnpasta eine gewisse Bekanntheit erreicht hatte und der grüne Apfel besonders geeignet ist, auf das kraftvolle Hineinbeißen mit gesunden Zähnen hinzuweisen, lässt sich entgegen der Ansicht der Markenabteilung noch nicht darauf schließen, dass sich speziell der grüne Apfel zu einem Symbol für gesunde Zähne und gesundes Zahnfleisch im Bereich der Gingivitis-Prophylaxe entwickelt hat. Dies würde voraussetzen, dass der grüne Apfel stets als entsprechende eindeutige Sachangabe verstanden wird. Der Apfel an sich wird mit Gesundheit verbunden, der grüne Apfel im Speziellen mit Frische und besonders fruchtigem Geschmack und Geruch. Auch wenn dem Apfel an sich eine allgemein gesundheitsfördernde Wirkung zuzuschreiben ist und er auch notfalls als Ersatz zur Zahnreinigung verwendet werden mag, so versteht der Durchschnittsverbraucher die Abbildung eines grünen Apfels nicht ohne weiteres als Sachhinweis für gesunde Zähne oder gesundes Zahnfleisch. Insoweit hat weder die Antragstellerin noch die Markenabteilung Nachweise für ein entsprechendes Verkehrsverständnis genannt. Von dem „Apfelbiss“ aus der Zahnpastawerbung auf gesunde Zähne und auf eine hierfür erforderliche Parodontosebehandlung und sodann auf eine entsprechende allgemeine Symbolik grüner Äpfel zu schließen und diese auf die hier vorliegende Apfeldarstellung zu beziehen ist keine nahe liegende Betrachtungsweise, sondern erfordert mehrere gedankliche Zwischenschritte. Der Durchschnittsverbraucher wird auch aus dem Umstand, dass die Darstellung eines grünen Apfels im Zusammenhang mit der Werbung für zahnärztliche Leistungen Verwendung findet,

nicht darauf schließen, dass der grüne Apfel an sich ein Symbol für gesunde Zähne und ein Sachhinweis im Zusammenhang mit Parodontosebehandlungen ist.

Es ergeben sich somit keine ausreichenden Anhaltspunkte für die Feststellung, dass der Verkehr mit der Bildmarke einen unmittelbaren und konkreten Sachbezug zu den beanspruchten Dienstleistungen „Medizinische Dienstleistung, insbesondere Dienstleistung eines Zahnarztes, Gesundheits- und Schönheitspflege für Menschen“ herstellt, da die Abbildung eines grünen Apfels insoweit keine geläufige Sachangabe ist und ein (allgemein) beschreibender bzw. sachbezogener Begriffsgehalt nicht ohne weiteres und ohne Unklarheiten zu entnehmen ist.

4. Da der Bildmarke kein beschreibender Aussagegehalt zu entnehmen ist, handelt es sich auch nicht um eine freihaltebedürftige Angabe i. S. d. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG.

5. Weitere Lösungsgründe liegen nicht vor. Insbesondere ist nicht ersichtlich, dass die Marke entgegen § 3 MarkenG eingetragen worden ist. Entgegen der Auffassung der Antragstellerin handelte es sich vorliegend schon nicht um die naturgetreue Abbildung eines Granny-Smith Apfels; insbesondere ist nicht feststellbar, dass unter allen denkbaren Umständen ausgeschlossen werden kann, dass das Zeichen als Herkunftshinweis dienen kann (vgl. Ströbele/Hacker a. a. O. § 3 Rdn. 6 m. w. N.). Aus den obigen Ausführungen ergibt sich zudem, dass das Zeichen insbesondere auch nicht entgegen § 8 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG eingetragen worden ist.

6. Der von der Beschwerde umfasste Angriff gegen die unterbliebene Auferlegung von Kosten ist indessen ohne Erfolg. Gründe für eine Abänderung der Entscheidung sind weder dargelegt noch ersichtlich.

B) Die zulässige Beschwerde der Antragstellerin und Beschwerdeführerin II hat in der Sache keinen Erfolg.

Da der Bildmarke aus den obengenannte Gründen schon kein allgemein beschreibender bzw. sachbezogener Begriffsgehalt im Sinne eines Hinweises auf gesunde Zähne bzw. Zahngesundheit zu entnehmen ist, lässt sich auch hinsichtlich der weiteren vom Löschungsantrag noch umfassten speziellen Dienstleistungen „plastische Zahnchirurgie, zahnmedizinische Schönheitschirurgie; Zahnästhetik, insbesondere zahnmedizinische Behandlung in den Bereichen Implantate, Kronen, Brücken und Veneers, Füllungen und Inlays, Bleaching, Zahnreinigung, Prothesen, Zahnregulierung“ kein enger beschreibender Bezug feststellen. Auch sonstige Lösungsgründe liegen nicht vor, wie oben bereits ausgeführt. Die Markenabteilung hat hinsichtlich dieser Dienstleistungen den Löschungsantrag zu Recht zurückgewiesen.

Für eine Auferlegung der Kosten des Beschwerdeverfahrens aus Billigkeitsgründen bestand keine Veranlassung (§ 71 Abs. 1 MarkenG).

Winter

Paetzold

Hartlieb

CI