

# BUNDESPATENTGERICHT

27 W (pat) 109/99

---

**(Aktenzeichen)**

## BESCHLUSS

**In der Beschwerdesache**

...

**betreffend die Markenmeldung 396 38 404.8**

hat der 27. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgericht in der Sitzung vom 18. April 2000 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dipl.-Ing. Hellebrand sowie der Richter Albert und Viereck

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

## Gründe

### I

Die Darstellung



ist als Marke für "Bekleidungsstücke" angemeldet; ihr ist folgende Beschreibung beigefügt:

Als Marke wird die mit durchgezogenen Linien umrandete weiße Fläche auf einer Hose angemeldet. Die Hose selbst ist gestrichelt gezeichnet. Die weiße Fläche dient der Anbringung eines Kennzeichens, zB eines Etiketts mit einer weiteren Marke. Der Kennzeichnung dient nicht nur diese weitere Marke, sondern auch deren Positionierung auf der Hose. Die beigefügte Wiedergabe zeigt deshalb vor allem

diese Positionierung, nämlich an der Oberkante der Tasche (Uhrentasche) in der rechten vorderen Seite einer sog 5-Pocket-Hose.

Die Markenstelle für Klasse 25 des Patentamts hat die Anmeldung in zwei Beschlüssen, von denen einer im Erinnerungsverfahren ergangen ist, wegen fehlender Unterscheidungskraft zurückgewiesen. Zur Begründung ist ausgeführt, daß es sich bei der Anmeldung nicht um eine Bildmarke handle, sondern, wie sich auch aus der Beschreibung ergebe, um eine "sonstige Markenform". Selbst wenn man die generelle Markenfähigkeit einer solchen Aufmachung nicht in Zweifel ziehe, fehle ihr doch die erforderliche Unterscheidungskraft. Ein einfaches geometrisches Element, das als Etikettgrundlage dienen könne, entbehre von Haus aus eines betriebskennzeichnenden Charakters. Die Verbraucher seien es ferner gewohnt, daß Labels an auffallenden Stellen (auch) auf Außenseiten der Bekleidungsstücke (im Bereich von Taschen, im Verlauf von Nähten etc) angebracht würden. Daher könne auch die in der Anmeldung gekennzeichnete konkrete Lage nicht als so eigenartig gewertet werden, daß der Verkehr ihr einen individuellen betrieblichen Herkunftshinweis entnehme.

Gegen den Erinnerungsbeschuß hat die Anmelderin Beschwerde eingelegt. Sie hat zunächst nochmals Ausführungen über den Charakter der Anmeldung gemacht, bei der es sich um eine reine Positionsmarke handle (während die zeichnerischen Zutaten diesen Umstand nur verdeutlichen sollten). Dementsprechend gehe es hier auch nicht um ein "einfaches geometrisches Element", sondern nur um den bestimmten Ort auf einem Kleidungsstück (dh den Ort, an dem dann stets eine weitere Kennzeichnung zu finden sei). Es sei hier nur zu fragen, ob eine bestimmte Positionierung eines Etiketts vom Verkehr als kennzeichnend angesehen werde. Dies sei zu bejahen, weil es von einigen Mitbewerbern bereits so praktiziert werde. Andererseits sei der Umstand unschädlich, daß Etiketten auch von anderen Herstellern an der Außenseite von Textilien angebracht worden

seien. Unbestreitbar sei das jedenfalls an der von der Anmelderin beanspruchten Position nicht der Fall. Daher sei nicht zu bezweifeln, daß dies individuell kennzeichnend wirke.

Wegen der Einzelheiten wird auf den Akteninhalt verwiesen.

## II

Die Beschwerde mußte in der Sache erfolglos bleiben, da der Eintragung der angemeldeten Marke die Vorschrift des MarkenG § 8 Abs 2 Nr 1 entgegensteht.

Die Anmelderin hat durch die der Anmeldung beigefügte Beschreibung ebenso wie durch ihre Ausführungen zur Beschwerdebeurteilung deutlich gemacht, daß sie nicht eine Bildmarke beansprucht, sondern eine "Positionsmarke" ganz bestimmten Charakters: Die eigentliche individuelle Kennzeichnung der Ware soll (auch) dadurch erfolgen, daß ein (übliches) Etikett sich stets an gleicher Stelle auf einem Kleidungsstück befindet. Wie auch schon von der Markenstelle eingeräumt, kann eine derartige Kennzeichnung als "sonstige Aufmachung" iSv MarkenG § 3 Abs 1 generell schutzfähig sein (vgl auch BPatGE 38, 262 "roter Streifen"; 40, 71 "Ausrufungszeichen an Jeanstasche"). Insoweit ist gegen den Gedanken, die stets gleichbleibende Positionierung eines Etiketts auf einer Textilie könne als individuelles Wiedererkennungsmittel geeignet sein, grundsätzlich nichts einzuwenden. (Da die "Positionsmarke" aufgrund der Markenbeschreibung zwangsläufig in "existentiellem" Zusammenhang mit einem bestimmten Typ einer Jeanshose steht, wäre freilich das Warenverzeichnis "Bekleidungsstücke" hierfür viel zu weit gefaßt.)

Dennoch ist auch in derartigen Fällen zu prüfen, ob eine solche bestimmte Positionierung im konkreten Zusammenhang als von Haus aus unterscheidungskräftig

angesehen werden kann. Dabei kann nicht allein darauf abgestellt werden, ob die konkret als Marke beanspruchte "Position" eines Etiketts bereits bei einem Mitbewerber zu finden war. Vielmehr ist - wie dies auch die Markenstelle zu Recht getan hat - ganz allgemein zu fragen, welche Usancen bei der Plazierung von Textil-Etiketten üblich sind; zu fragen ist also, ob der Verkehr solche Etiketten üblicherweise nur an ganz bestimmten Stellen eines Bekleidungsstückes erwartet (und deshalb eine andere Plazierung regelmäßig als ungewöhnlich und außerdem individuell kennzeichnend bewertet) oder ob er nicht doch an ganz unterschiedliche Positionierungen von Kleideretiketten gewöhnt ist, so daß er keine Veranlassung hat, allein hierin eine von Haus aus betriebskennzeichnende Besonderheit zu sehen.

Letzteres ist der Fall. Es ist seit vielen Jahren üblich, Textilmarken nicht nur auf der Innenseite eines Bekleidungsstücks anzubringen. Man kann auf diesem Warengbiet Markenetiketten auch auf der Außenseite der Textilie an den unterschiedlichsten Stellen finden. Dies gilt nicht nur (in ganz besonderem Maße) für die hier im Vordergrund stehenden Jeanswaren, sondern auch für gängige Bekleidungsstücke jeglicher Art. Dem Senat ist dies aus eigener Anschauung und langjähriger Erfahrung bekannt. So ist zB bei einem Mantel (einem ganz "normalen" Modell) ein Etikett unter dem Eingriff der linken Vordertasche zu finden; bei Sakkos begegnet man häufig Etiketten auf dem rechten oder linken Unterarm. Gerade bei Jeanshosen, Jeansjacken, Jeansblusen oder Jeanshemden usw sieht man Markenkennzeichnungen an den ungewöhnlichsten Stellen. Sie sind nicht nur auf den Gesäßtaschen oder - was auch sehr üblich und weit verbreitet ist - im Bereich der Vordertaschen einer Hose oder Jacke angebracht (dh sowohl auf der Tasche als manchmal auch, halb verdeckt, in ihr), sondern auch im Verlauf der (seitlichen) Hosennaht, auf dem Oberschenkel, auf dem Unterschenkel, am unteren Ende eines Hosenbeins, sogar - senkrecht verlaufend - auf dem Schlitz der Hose, am Ende eines (kurzen) Blusenärmels, in der Seitennaht der Klappe einer Brusttasche, unterhalb des Kragens eines Anoraks (auf dem

Rücken), auf der Sitzfläche eines (längeren) Anoraks, an der Seite einer Anorak-  
kapuze usw. Im übrigen sind gerade Kennzeichnungen im Eingriffsbereich der  
Vordertasche einer Hose sogar relativ häufig anzutreffen. Aus alledem folgt, daß  
der Verkehr generell bei Bekleidungsstücken an unterschiedlichste Anbringungs-  
orte von Marken gewöhnt ist.

Dabei mag es durchaus denkbar sein, daß bestimmte Positionierungen sich ihm  
- bei entsprechender Gewöhnung im Lauf der Zeit - auch einmal als individuelles  
Herkunftsmerkmal einprägen mögen. Das wäre dann aber der Beginn einer Ver-  
kehrsdurchsetzung (MarkenG § 8 Abs 3), für die hier jedoch keinerlei Anhalts-  
punkte vorgetragen oder erkennbar sind. Angesichts der Vielzahl und Unter-  
schiedlichkeit der auf dem einschlägigen Warenssektor anzutreffenden Positionie-  
rungen von Textiletiketten hat der Verkehr aber gerade keine Veranlassung, in der  
von der Anmelderin beanspruchten Position eines Etiketts von Haus aus eine  
Betriebskennzeichnung zu sehen.

Die Beschwerde war daher zurückzuweisen.

Hellebrand

Albert

zugleich für Herrn Viereck, der wegen  
Urlaubsabwesenheit gehindert ist, zu  
unterschreiben.

Hellebrand

Mr/Fa