

BUNDESPATENTGERICHT

33 W (pat) 62/00

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 398 23 677.1

hat der 33. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 28. April 2000 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Winkler, der Richterin Dr. Schermer und des Richters v. Zglinitzki

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Anmelderin werden die Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 19 des Patentamts vom 30. Oktober 1998 und vom 12. Januar 2000 aufgehoben.

G r ü n d e

I.

Beim Patentamt ist die Darstellung

siehe Abb. 1 am Ende

zur farbigen Eintragung in den Farben blau, lavendel, grün, türkis, mattgelb, ocker, gelb, rot, grau als Bildmarke angemeldet worden für die Waren

- "01 Zum Verlegen von Fliesen, Natursteinplatten und Kunststeinplatten dienende Hilfsmittel, nämlich Kleber, Reinigungs- und Pflegemittel, Ausgleichsmassen, Fugenmassen, Imprägniermassen, Kunstharzdispersionen, Neoprenvorstrichmassen, Montageschaum, Silikone, Acrylate;
- 03 Waschmittel, Seifen, Parfümerien, ätherische Öle, Mittel zur Körper- und Schönheitspflege, Haarwässer, duftabgebende Gegenstände sowie Badezusätze soweit in Klasse 3 enthalten;
- 08 zum Verlegen von Fliesen, Natursteinplatten und Kunststeinplatten dienende handbetätigte Werkzeuge und Hilfsmittel, nämlich Wasserwagen, Fliesenkreuze, Fliesenkeile, Fliesenrahmen, Fliesenabschlußschienen; elektrische Fliesenschneidemaschinen;
- 11 Zu- und/oder Abwasserleitungs-, Heiz-, Misch-, Regel-, Sammelgeräte und -anlagen, Beleuchtungsgeräte, Heizgeräte, Badewannen, Waschbecken, Duschkabinen, Duschvorrichtungen, Whirlpools, Toilettenbecken, Bidets, sanitäre Trennwände;
- 16 Bilder;
- 19 Fliesen, Natursteinplatten und Kunststeinplatten;

- 20 Badezimmer- und Toiletteneinrichtungen, nämlich Möbel, Spiegel und deren Teile, Handtuchringe, Handtuchstangen, Haken, Seifenschalenhalter, Zahnbecherhalter, Handtuchständer, Hocker, Ablageplatten soweit in Klasse 20 enthalten;
- 21 Flaschen, Becher, Schalen, Bürsten, Käämme, Zierfiguren, Vasen, Handtuchringe, Handtuchstangen, Haken, Seifenschalenhalter, Zahnbecherhalter, Handtuchständer, Hocker, Ablageplatten soweit in Klasse 21 enthalten;
- 24 Badetücher, Vorhänge;
- 25 Bekleidungsstücke, Badewäsche, Badeschuhe;
- 27 Badeteppiche."

Die Markenstelle für Klasse 19 hat die Anmeldung in zwei Beschlüssen, von denen der zweite im Erinnerungsverfahren ergangen ist, gemäß § 8 Abs 2 Nr 1 und 2 MarkenG zurückgewiesen, weil die angemeldete Marke aus der beschreibenden Angabe "BERLINER FLIESENMARKT" in werbeüblicher graphischer Ausgestaltung bestehe. Auch die Farbgebung fasse der Verkehr nur als Mittel einer ansprechenden Darstellung der Waren oder ihrer Verpackung auf. Im übrigen sei gerade bei Fliesen die Farbenvielfalt ein Hinweis auf ein breites Warenangebot, während der Verkehr die in der angemeldeten Marke dargestellte Anordnung der Fliesen lediglich als Hinweis auf die Art der Verlegung auffasse. Als Kombination einer beschreibenden Angabe mit einem einfachen, die Beschaffenheit und den Bestimmungszweck der Waren beschreibenden bildlichen Motiv unterliege die angemeldete Marke auch einem Freihaltungsbedürfnis der Mitbewerber.

Mit der hiergegen erhobenen Beschwerde beantragt die Anmelderin (sinngemäß) die Aufhebung der angefochtenen Beschlüsse des Patentamts.

Zur Begründung führt sie aus, daß der Betrachter das dargestellte Zusammenspiel von Farben und Flächen zweifellos als schön empfinde, woraus zwangsläufig folge, daß er sich die Darstellung einpräge. Eine gute Merkfähigkeit sei aber gleichbedeutend mit Unterscheidungskraft. Ein Freihaltebedürfnis sei zu verneinen, weil kein Mitbewerber die konkret beanspruchte, mit schöpferischem Aufwand gestaltete Darstellung zur werbemäßigen Beschreibung der beanspruchten Waren benötige.

II.

Die Beschwerde ist begründet. Der angemeldeten Marke stehen Eintragungshindernisse nach § 8 Abs 2 Nr 1 und 2 MarkenG nicht entgegen, denn sie entbehrt weder jeglicher Unterscheidungskraft noch ist sie als beschreibende Angabe zugunsten der Mitbewerber freizuhalten.

Die Markenstelle hat zwar zutreffend ausgeführt, daß es sich bei der in der angemeldeten Marke enthaltenen Bezeichnung "BERLINER FLIESENMARKT" um eine glatte gattungsmäßig beschreibende Angabe über die Art und den Ort des Vertriebs der beanspruchten Waren handelt, der nicht das geringste Maß an betriebskennzeichnender Eigenart zukommt. Dies wird auch von der Anmelderin selbst nicht in Zweifel gezogen.

Nicht zu folgen vermag der Senat jedoch der von der Markenstelle vorgenommenen Beurteilung der angemeldeten Marke in ihrer Gesamtheit, die allein Gegenstand der Anmeldung und damit Prüfung der Schutzfähigkeit ist (vgl BGH GRUR 1991, 136, 137 "NEW MAN"). Der beanspruchten Gesamtkombination aus Wort- und Bildbestandteilen kann jedenfalls in Verbindung mit der ebenfalls ein eigenständiges Markenelement bildenden farblichen Gestaltung (vgl BPatGE 37, 98,

101 "VISA-Streifenbild") nicht jegliche Unterscheidungskraft abgesprochen werden.

Im Rahmen der angemeldeten Marke sind um eine große, auf der Spitze stehende Mittelfliese oben und unten zwei Dreiergruppen kleinerer Fliesen angeordnet. Diese Anordnung entspricht ersichtlich nicht einem realistischen Verlegemuster, sondern ist künstlich zum Zweck eines ansprechenden Hintergrunds und zugleich als Umrahmung für die Wortbestandteile gestaltet. Unterstützt wird dieser Eindruck noch durch die Farbgebung, bei der eine der Fliesengruppen aus farblich aufeinander abgestimmten Blau- und Grüntönen und die andere aus Rot- und Gelbtönen besteht. Hinzu kommt eine besondere perspektivische Flächenwirkung des Gesamtbilds, welche die auf den Fliesen angeordneten Wortbestandteile räumlich-plastisch hervortreten läßt. Wie die Anmelderin zu Recht geltend macht, vermittelt diese Gestaltung einen optischen Gesamteindruck mit beachtlichem Wiedererkennungseffekt. Der Anerkennung der betrieblichen Unterscheidungsfunktion der angemeldeten Marke steht dabei nicht entgegen, daß sie zugleich auch eine in Wort und Bild vermittelte Werbeaussage darstellt, die als Hinweis auf Art und Vielfalt des Warenangebots verstanden werden kann, denn Werbe- und Identifizierungsfunktion schließen sich nicht gegenseitig aus (vgl auch BGH GRUR 1999, 1089 "YES"; 2000, 321 "Radio von hier"). Als betriebliches Unterscheidungsmittel ist eine Darstellung nur dann nicht geeignet, wenn sie vom Verkehr ausschließlich als einfache werbeübliche Grafik angesehen wird. Nach den Feststellungen des Senats zu den Werbegepflogenheiten des Fliesenhandels, zB in Prospekten, Inseraten und in Homepages im Internet, geht die angemeldete grafische und farbliche Gestaltung jedoch über den Rahmen eines gängigen, jeder Einprägsamkeit entbehrenden Fliesenmotivs hinaus, so daß ihr zumindest eine geringe individualisierende Eigenart nicht abgesprochen werden kann.

Angesichts der aus der Werbung ersichtlichen zahllosen Möglichkeiten der bildlichen Gestaltung von Fliesendarstellungen einschließlich ihrer räumlichen

Anordnung im Verhältnis zu Wortelementen besteht auch kein Anlaß für die Annahme eines - ohnehin nur für einfachste Grundformen und naturgetreue Abbildungen geltenden - Freihaltungsbedürfnisses an der konkret beanspruchten Gesamtkombination (vgl auch Althammer/Ströbele, Markengesetz., 5. Aufl, § 8 Rdn 108).

Winkler

v. Zglinitzki

Dr. Schermer

CI

Abb. 1

