



# BUNDESPATENTGERICHT

24 W (pat) 160/02

---

(AktENZEICHEN)

Verkündet am  
6. Mai 2003

...

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

### betreffend die Markenmeldung 300 53 199.0

hat der 24. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 6. Mai 2003 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Ströbele sowie des Richters Guth und der Richterin Kirschneck

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Anmelderin werden die Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 3 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 7. August 2001 und 5. April 2002 aufgehoben, soweit darin die Anmeldung zurückgewiesen worden ist.

## **Gründe**

### **I.**

Die Wortmarke

### **DEEP RED**

ist für verschiedene Waren der Klasse 3 zur Eintragung in das Markenregister angemeldet worden.

Mit Beschluß vom 7. August 2001 hat die Markenstelle für Klasse 3 des Deutschen Patent- und Markenamts die Anmeldung teilweise, und zwar für die Waren

"Mittel zur Körper- und Schönheitspflege, Mittel zur Reinigung, Pflege und Verschönerung der Haut, Kopfhaut und Haar"

wegen fehlender Unterscheidungskraft gemäß §§ 37 Abs 1, 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG zurückgewiesen. "DEEP RED" sei als die englische Bezeichnung für "tiefrot, dunkelrot" eine auch den deutschen Verbrauchern ohne weiteres verständliche Farbangabe. Nachdem Farben im Bereich der kosmetischen Erzeugnisse eine bedeutende Rolle spielten, werde der angesprochene Verkehr den Begriff "DEEP

RED" im Hinblick auf die hier in Rede stehenden Waren, bei denen die Farbe eine wesentliche Eigenschaft sein könne, lediglich als sachbezogene Beschaffenheitsangabe, zB als Farbe des Lippenstifts, des Nagellacks, der Haarfarbe oder -tönung etc, nicht hingegen als betriebskennzeichnenden Herkunftshinweis auffassen.

Die von der Anmelderin dagegen eingelegte Erinnerung hat dieselbe Markenstelle, besetzt mit einer Beamtin des höheren Dienstes, durch Beschluß vom 5. April 2002 zurückgewiesen und darin die teilweise Versagung der Eintragung wegen fehlender Unterscheidungskraft bestätigt.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Anmelderin. Sie beantragt (sinngemäß),

die angefochtenen Beschlüsse aufzuheben.

Sie stellt in Abrede, daß das englische Wort "deep" im Zusammenhang mit einer bestimmten Farbe, insbesondere mit "red", Verwendung finde. Eine englische Wortkombination "deep red" sei jedenfalls lexikalisch nicht feststellbar. Ferner belege das Patentamt selbst, daß "deep red" im Sinn von "dunkelrot" und "tiefrot" unterschiedliche Bedeutungsinhalte habe. Ferner habe die Markenstelle den Bezug zu den konkreten Waren fehlerhaft vorgenommen, wenn sie auf "rote Haare" abstelle, da diese nicht Gegenstand der Anmeldung seien. Zu den in Rede stehenden Waren der Anmeldung fänden sich im angefochtenen Beschluß keine Ausführungen.

Im Beschwerdeverfahren schränkt die Anmelderin den von der Zurückweisung

betroffenen beschwerdegegenständlichen Teil des Warenverzeichnisses wie folgt ein:

"Mittel zur Reinigung, Pflege und Verschönerung der Haut und Kopfhaut, ausgenommen solche mit färbenden Eigenschaften oder Wirkungen."

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Akten Bezug genommen.

## II.

Die zulässige Beschwerde hat in der Sache Erfolg. Nach Auffassung des Senats stehen der Eintragung der angemeldeten Marke für die nach Einschränkung konkret noch beanspruchten beschwerdegegenständlichen Waren die Schutzhindernisse des § 8 Abs 2 Nr 1 und 2 MarkenG nicht entgegen.

Wie von der Markenstelle zutreffend festgestellt, kommt der angemeldeten englischen Wortkombination "DEEP RED" die Bedeutung "tiefrot" oder "dunkelrot" zu, was sich zweifelsfrei einschlägigen Englisch-Wörterbüchern, beispielsweise PONS, Großwörterbuch für Experten und Universität, Englisch - Deutsch, 2001, S 196, oder Duden Oxford, Großwörterbuch Englisch, 2. Aufl 1999, S 230, entnehmen läßt. Angesichts des aus einfachsten englischen Grundwörtern bestehenden Begriffs ist außerdem davon auszugehen, daß die angesprochenen inländischen Verkehrskreise den sich aus der direkten Übersetzung ergebenden Wortsinn "tiefrot" als Farbbezeichnung sofort und ohne Probleme erfassen werden.

In diesem Sinn ist der Begriff "DEEP RED" nach Auffassung des Senats zur Beschreibung von solchen Waren geeignet, bei denen eine tiefrote bzw dunkelrote Farbe oder Farbwirkung ein wesentliches Produktmerkmal darstellt, wie dies speziell im Bereich der dekorativen Kosmetika, etwa bei Nagellacken, Lippenstiften

oder Haarfarben bzw -tönungen, der Fall sein kann. Für die nach Einschränkung verbleibenden streitgegenständlichen Waren ist jedoch im Hinblick auf den färbende Eigenschaften oder Wirkungen der Waren ausdrücklich ausnehmenden Vermerk eine insofern beschreibende Bedeutung der angemeldeten Marke "DEEP RED" ausgeschlossen.

Die tiefrote Farbe spielt für die noch entscheidungsrelevanten Waren allenfalls als dekoratives Element der Produkt- oder Verpackungsaufmachung eine Rolle. Hierbei ist jedoch zu berücksichtigen, daß nach der Rechtsprechung die wörtliche Benennung von Warenaufmachungen oder Aufmachungselementen markenrechtlich nicht ohne weiteres mit dem benannten Gegenstand gleichgestellt werden darf (BPatG GRUR 1993, 827 "KARO"; BIPMZ 1994, 41 "RED BAND"). Die wörtliche Benennung eines Ausstattungselements ist daher regelmäßig nur dann als nicht unterscheidungskräftige oder ggf beschreibende freihaltebedürftige Angabe gemäß § 8 Abs 2 Nr 1 und 2 MarkenG zu beurteilen, wenn das betreffende Ausstattungselement eine wesensbestimmende oder zumindest wichtige Produkteigenschaften verkörpert oder sonst für die fraglichen Waren eine bedeutende Rolle spielt, so daß seine Benennung in einem erkennbaren naheliegenden Bezug zu den Waren steht (vgl Althammer/Ströbele, MarkenG, 6. Aufl, § 8 Rdn 50 u 152, mwNachw a d Rspr). Eine wichtige Produkteigenschaft stellt die tiefrote Farbe, wie oben dargelegt, für die noch in Rede stehenden Waren nicht dar. Ebenso wenig läßt sich feststellen, daß der Farbe "Tief-" oder "Dunkelrot" als Teil der Ausstattung einschlägiger Waren eine besondere Bedeutung zukäme, etwa als warentypische, häufig verwendete Farbaufmachung, auf die regelmäßig in Wortform hingewiesen würde (vgl hierzu KG GRUR 1984, 201, 203 "Die Weissen"; BPatG GRUR 1996, 883, 884 "BLUE LINE").

Mithin kann der angemeldeten Marke für die verbleibenden beschwerdegegenständlichen Waren - auch unter dem Gesichtspunkt der wörtlichen Benennung eines Ausstattungselements - weder die nach § 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG erforderliche

Unterscheidungskraft abgesprochen werden, noch handelt es sich um eine beschreibende, freihaltebedürftige Angabe im Sinn des § 8 Abs 2 Nr 2 MarkenG.

Dr. Ströbele

Richter Guth ist wegen  
Urlaubs an der Unter-  
zeichnung gehindert.  
Dr. Ströbele

Kirschneck

Ko