



BUNDESPATENTGERICHT

32 W (pat) 86/03

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 302 19 863.6

hat der 32. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 4. August 2004 durch die Vorsitzende Richterin Winkler, Richter Viereck und Richter Sekretaruk

beschlossen:

Auf die Beschwerde wird der Beschluss des Deutschen Patent- und Markenamts – Markenstelle für Klasse 41 – vom 27. November 2002 insoweit aufgehoben, als die Anmeldung zurückgewiesen wurde.

Gründe

I

Die Anmeldung der farbigen Bildmarke (blau, rot, weiß)



wurde vom Deutschen Patent- und Markenamt teilweise und zwar für die Waren und Dienstleistungen

Sportkleidung; Turn- und Sportartikel, soweit in Klasse 28 enthalten; Betrieb eines Fitnessstudios; Betrieb von Sportanlagen

zurückgewiesen. Zur Begründung wurde ausgeführt, dass der Marke jegliche Unterscheidungskraft fehle. Der Wortbestandteil der Marke "FITNESS COMPANY" sei bereits in die deutsche Sprache eingegangen und werde deshalb allgemein beschreibend verstanden. Die farbliche und graphische Gestaltung sei nicht geeignet, der Marke einen phantasievollen Überschuss zu verleihen, da sie sich noch im Rahmen des Werbeüblichen halte.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Beschwerde der Anmelderin. Sie weist darauf hin, dass selbst die Übersetzung "Fitnessfirma" keine der beanspruchten Dienstleistungen wirklich beschreibe. Im übrigen sei zu beachten, dass die Marke "FITNESS COMPANY" bereits seit vielen Jahren in Deutschland intensiv benutzt werde. Die Anmelderin sei der größte Betreiber von Fitnessstudios in Deutschland und unterhalte derzeit 67 Clubs mit über 2000 Mitarbeitern und 110 000 Mitgliedern im gesamten Bundesgebiet. Die konkret angemeldete Form der Marke habe inzwischen einen solchen Bekanntheitsgrad erreicht, dass zumindest bei den beteiligten Verkehrskreisen der Besucher von Fitnesscentern von einer Verkehrsdurchsetzung auszugehen sei.

II

Die zulässige Beschwerde hat in der Sache Erfolg. Der Eintragung der Marke steht weder das Schutzhindernis der fehlenden Unterscheidungskraft (§ 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG) noch das einer Produktmerkmalsbezeichnung im Sinne von § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG entgegen.

1. Unterscheidungskraft ist 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. Hauptfunktion der Marke ist es, die Ursprungsidentität der gekennzeichneten Waren oder Dienstleistungen zu gewährleisten. Bei der Beurteilung der Unterscheidungskraft ist grundsätzlich von einem großzügigen Maßstab auszugehen. Die Prüfung der Schutzfähigkeit der Marke hat sich darauf zu erstrecken, ob die Marke als solche, jedenfalls in einem ihrer Bestandteile, den Anforderungen an die Unterscheidungskraft genügt. Es kann einer Wortelemente enthaltenden Bildmarke – unbeschadet einer eventuell fehlenden Unterscheidungskraft der Wortelemente – als Gesamtheit Unterscheidungskraft zugesprochen werden, wenn die graphischen Elemente ihrerseits charakteristische Merkmale aufweisen, in denen der Verkehr einen Herkunftshinweis sieht (vgl. BGH

BIPMZ 2001, 397 – anti KALK). Bildelementen fehlt – wie allen Abbildungen – neben den hier ersichtlich nicht vorliegenden Fällen der Warenabbildungen und einfachen geometrischen Formen die Unterscheidungskraft dann, wenn es sich um einfache graphische Gestaltungen oder Verzierungen des Schriftbilds handelt, an die sich der Verkehr etwa durch häufige werbemäßige Verwendung gewöhnt hat. Es kann hier nicht festgestellt werden, dass es sich nur um eine nichtssagende oder geläufige und nicht ins Gewicht fallende graphische Gestaltung (Verzierung) handelt. Vielmehr ist die angemeldete Marke auffällig bildlich gestaltet. Die Wortbestandteile weisen eine unterschiedliche Schrift und Farbe auf. Der Hintergrund ist in einer dritten Farbe (blau) gehalten und kontrastiert die in rot und weiß gehaltenen Worte, die zudem noch durch einen auffälligen Strich voneinander abgegrenzt sind. Außerdem führt der starke Kontrast des in rot mit weißem Schatten gehaltenen Wortes Fitness zum blauen Hintergrund zu einer starken Auffälligkeit der angemeldeten Marke (vgl. hierzu BGH, Urteil vom 22. April 2004 – I ZR 189/01 – URLAUB DIREKT). Bei einer solchen Sachlage kann die fehlende Unterscheidungskraft nur dann angenommen werden, wenn es zumindest eine gewisse Anzahl von ähnlichen Gestaltungen gibt, die es verhindern, dass diese Gestaltung als herkunftshinweisend empfunden wird. Feststellungen dieser Art, waren jedoch weder der Markenstelle, noch dem Senat möglich.

2. Der Eintragung der Marke steht auch nicht das Schutzhindernis des § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG entgegen. Dieses Schutzhindernis liegt nur dann vor, wenn eine Marke ausschließlich aus Zeichen und Angaben besteht, die zur Bezeichnung von Produktmerkmalen dienen können. Dabei kann wieder dahinstehen, ob der Wortbestandteil der Marke geeignet ist, Produktmerkmale zu bezeichnen. Jedenfalls besteht die Marke nicht ausschließlich aus diesen Angaben, sondern aus dem oben dargestellten auffälligen Bildbestandteil. Dieser ist ersichtlich nicht geeignet

zur Bezeichnung von Merkmalen der beanspruchten Waren und Dienstleistungen zu dienen.

Winkler

Viereck

Sekretaruk

Pü