

von Yanina Bloch

## Nur schön ist keine Marke - reine Verzierung ist keine markenmäßige Benutzung

Herkunftshinweis oder einfach nur schön? Eine bedeutsame Unterscheidung im Rahmen von Markenstreitigkeiten, welche auch jüngst das OLG Köln in seiner Entscheidung vom 18. Oktober 2013 (Az.: 6 U 75/13) zu treffen hatte. Denn nur wenn ein Zeichen vom Verkehr als Hinweis auf die Herkunft einer Ware angesehen wird, handelt es sich um eine markenmäßige Benutzung, die ggf. zu einer Markenverletzung führen kann. Eine markenmäßige Benutzung ist auch schon dann zu bejahen, wenn der Verkehr das angegriffene Zeichen sowohl als Verzierung als auch als Herkunftshinweis wahrnimmt. Nur wenn der Verkehr das Zeichen ausschließlich als Verzierung wahrnimmt, scheidet eine markenmäßige Benutzung aus.

### Das Problem

Ein markenrechtlicher Unterlassungsanspruch gem. § 14 Abs. 5 i.V.m. Abs. 2 Nr. 2 MarkenG setzt definitionsgemäß voraus, dass ein Kennzeichenrecht durch eine markenmäßige Benutzung verletzt wurde.

Eine markenmäßige Benutzung liegt dann vor, wenn das streitgegenständliche Zeichen im Rahmen des Produktabsatzes jedenfalls auch der Unterscheidung von Waren des einen Unternehmens von denen anderer Unternehmen dient. Entscheidend ist dabei die Auffassung der angesprochenen Verkehrskreise.

Bei der Ermittlung des Verkehrsverständnisses ist davon auszugehen, dass der Verkehr bei Zeichen, die sich nicht als eingenähtes Etikett auf der Innenseite des Bekleidungsstückes befinden, sondern an einer anderen Stelle, nicht generell davon ausgeht, es handele sich bei diesen Bildern, Motiven, Symbolen und Wörtern um einen Herkunftshinweis.

Befindet sich das Zeichen etwa großflächig auf der Vorderseite eines Pullovers oder in verkleinerter Form in Höhe der linken Brust, ist der Verkehr weitgehend daran gewöhnt, hierin einen Herkunftshinweis zu sehen. Anderes gilt jedoch dann, wenn dem Zeichen vom Verkehr ein konkreter Sinngehalt beigemessen wird, wie etwa der Aufdruck "Mit Liebe gemacht" auf einem Babystrampler. In diesen Fällen wird das Zeichen als reines Dekor wahrgenommen, so dass die Funktion als Herkunftshinweis zu verneinen ist.

Das Oberlandesgericht Köln hatte kürzlich einen Fall zu entscheiden, in dem die Antragsstellerin, Inhaberin einer deutschen Bildmarke, die alle das sog. G-Dreieck enthalten, gegen die Antragsgegnerin einen markenrechtlichen Unterlassungsanspruch geltend machte, da diese Herrenpullover, auf denen sich das Dreieck befindet, vertrieb.

## Die Entscheidung

Das OLG Köln lehnte einen markenrechtlicher Unterlassungsanspruch gem. § 14 Abs. 5 i.V.m. Abs. 2 Nr. 2 MarkenG jedoch ab, da es an einer markenmäßigen Benutzung des Dreiecks durch die Antragsgegnerin fehle.

Für die Beurteilung, ob eine markenmäßige Benutzung vorliegt, kommt es wie bereits erwähnt entscheidend darauf an, wie die angesprochenen Verkehrskreise die Abbildung des Dreiecks auf dem Pullover der Antragsgegnerin wahrnehmen. Entgegen der Auffassung des Landgerichts, urteilten die Richter des OLG jedoch, dass die Dreiecke auf dem Pullover, gerade nicht als Herkunftshinweis, sondern ausschließlich als Verzierung wahrgenommen werden.

“

*"Dafür spricht in erster Linie die Art und Weise, wie das Zeichen auf dem Pullover angebracht ist. Anders als bei einer üblichen Platzierung von Marken auf Oberbekleidung befindet sich das Zeichen nicht mittig auf dem Pullover oder auf Brusthöhe. Der streitgegenständliche Pullover ist vielmehr mit dem angegriffenen Zeichen "übersät". Hinzu kommt, dass das Zeichen sehr klein abgebildet wird. Damit handelt es sich um eine völlig untypische Positionierung für eine Marke."*

”

Gegen eine markenmäßige Benutzung spricht nach Ansicht der Richter auch der Umstand, dass es sich bei dem angegriffenen Zeichen um eine einfache geometrische Form handele.

Ferner stünde der Verkehrswahrnehmung als Verzierung auch nicht entgegen, dass der Verkehr möglicherweise zu einer anderen Einschätzung gelangen würde, wenn der Pullover mit einer bekannten Marke, wie etwa dem Mercedes-Stern, versehen wäre. Diese Abweichung hänge aber entscheidend von dem Bekanntheitsgrad der jeweiligen Marke ab. Einen solch entscheidenden Bekanntheitsgrad könne die Klagemarke jedoch nach Ansicht der Richter nicht darlegen.

Im Übrigen befinde sich auf der Innenseite des Pullovers ein eindeutiger Herkunftshinweis, sodass auch aus diesem Grund eine markenmäßige Benutzung abzulehnen sei.

## Unser Fazit

Dekor oder Herkunftshinweis - das ist der feine Unterschied. Was für den Laien schwer unterscheidbar und bedeutungslos ist, ist aus markenrechtlicher Sicht ein entscheidender Unterschied – denn sofern ein Zeichen auf einem produkt nur als Dekor wahrgenommen wird, scheidet eine markenmäßige Benutzung und also eine mögliche Markenverletzung aus – nur sofern ein Zeichen auch als Herkunftshinweis wahrgenommen wird oder werden kann und damit die Hauptfunktion einer Marke tangiert ist, kann aus der Zeichenverwendung ein markenrechtswidriges Verhalten werden, das seitens des Markeninhabers zur Durchsetzung von Unterlassungsansprüchen uä. führen kann. Also Vorsicht bei der Gestaltung von Produkten...

Autor:

**Yanina Bloch**

(freie jur. Mitarbeiterin der IT-Recht Kanzlei)