

## Wie der Geruch von Tennisbällen zu einer Marke wird

Es geht um alle fünf Sinne: Inzwischen können auch Farben, Geräusche und Bewegungen als ein Markenzeichen geschützt werden

Von Karin Stumpf

Die Welt des Markenschutzes wird immer spannender. Unternehmen haben heute zahlreiche Möglichkeiten, ihre Produkte oder Dienstleistungen als Marke zu schützen. Dabei können alle fünf Sinne angesprochen werden. Der sechste Sinn, nämlich die Intuition für einen guten Markennamen, bleibt jedoch nach wie vor der wichtigste. Der Einfluss einer starken Marke wird zum Beispiel dann besonders deutlich, wenn Kinder beim Zeichnen Kühe in Lila malen, weil sie dabei an ihre Lieblingsschokolade denken.



*Von wegen alles Käse: der hier ist eine geschützte Marke.*

Foto Zweygarth

Genauso wichtig wie die Auswahl einer Marke ist auch die Entscheidung, diese für sich schützen zu lassen. Erst dann hat man das Recht, die Marke zu nutzen und gegenüber Dritten zu verteidigen. Mit der Umsetzung der EU-Richtlinie durch das Deutsche Markengesetz im Jahr 1995 ist das Markenregister für alle Zeichen geöffnet worden, die geeignet sind, Waren oder Dienstleistungen eines Unternehmens von denjenigen anderer Unternehmen zu unterscheiden. Durch neue Formen von Marken ist die Welt des Markenschutzes bunter und vielfältiger geworden.

Neben traditionellen Formen wie Wörter, Bilder oder Kombinationen dieser beiden Elemente sind seit 1995 eine Vielzahl von neuen Markenformen angemeldet worden: Farbmarken, 3-D-Marken, Hörmarken, Geruchsmarken, Tastmarken, Bewegungsmarken sowie (potenziell) Geschmacksmarken.

Das Deutsche Patent- und Markenamt (DPMA) und die Gerichte hatten seitdem ausreichend Gelegenheit, sich mit der Frage auseinander zu setzen, ob und wie die neuen Markenformen schutzfähig sind. Am heftigsten umstritten ist dabei die Frage, ob einzelne Farben oder Kombinationen von Farbtönen als abstrakte Farbmarke eingetragen werden können - ohne eine konkrete Begrenzung für bestimmte Waren oder Dienstleistungen. Der Europäische Gerichtshof (EuGH) hat zu dieser Frage vor kurzem das letzte Wort gesprochen: Er hält den Markenschutz in der Entscheidung "Libertel" (C-104/01) für abstrakte Farbmarken

grundsätzlich für zulässig, sofern die Farbe nach einem international anerkannten Kennzeichnungscode hinterlegt wird. Ein Telekommunikationsunternehmen aus den Beneluxländern hatte sich die Farbe Orange schützen lassen. Die Farbe verfüge über eine ausreichende Unterscheidungskraft für die entsprechende Dienstleistung, entschied der EuGH. Bei der Farbkombination Rosa/Hellgelb für ein Speiseeis ist dies nicht der Fall, da diese Kombination die Geschmacksrichtung Erdbeer/Vanille anzeigen könnte. Der Eintrag dieser Farben für ein Eis würde Mitbewerber beschränken.

Zu einem übertriebenen Monopolrecht für eine Vielzahl von Waren oder Dienstleistungen darf die Eintragung einer Farbmarke nicht führen. Je spezieller das Waren- oder Dienstleistungsverzeichnis formuliert wird, umso größer sind die Chancen, eine Farbe als Marke einzutragen. Das Bundespatentgericht hat entschieden, dass die Farbe Gelb für die Dienstleistungen "Briefdienst-, Frachtdienst-, Kurierdienstleistungen" unter Angabe einer Farbcodenummer schutzfähig sei. Begründet wurde dies damit, dass die Farbe Postgelb auf Grund intensiver Nutzung als im Verkehr durchgesetzt anzusehen sei (BPatG 26 W (pat) 7/00). Die Farbkombination Grün/Gelb wurde für die deutsche BP unter anderem für Motorentreibstoffe registriert, weil diese auf Grund langer Übung und Verbreitung dem Verbraucher bekannt sei (BPatG 29 W (pat) 50/03). Das bedeutet, dass die Anmeldung einer abstrakten Farbmarke bisher nur dann einen Sinn hat, wenn diese auf Grund ihrer langjährigen und intensiven Nutzung im Zusammenhang mit speziellen Waren einen gewissen Bekanntheitsgrad erlangt hat.

Mit 3-D-Marken kann die Form oder das Design eines Produkts gesichert werden, sofern die Form nicht handelsüblich ist oder eine bestimmte, technische Wirkung hat. Als handelsüblich wurde ein zweifarbige Spülmittel-Tab in quadratischer Form der Firma Henkel angesehen. Auch die Anordnung von drei rotierenden Scherköpfen eines Rasierapparates der Firma Philips wurde vom EuGH als nicht markenfähig beurteilt. Markenschutz wurde hingegen für die so genannte "Kelly-Bag" gewährt. Bei diesen Handtaschen weicht das Vorhängeschloss von den üblichen Designelementen gängiger Handtaschen ab (BPatG 33 W (pat) 11/0 1). Auch einem Käselaiab in Blütenform, dem St. Albray, wurde vom BGH Markenschutz zugesprochen (BGH I ZB 38/00).

Der Schutz dieser Markenkategorie ist insbesondere für Designer interessant, die bisher auf ein anderes Schutzrecht, das so genannte Geschmacksmuster, ausweichen mussten. Damit können ästhetische Formgebungen oder Designs geschützt werden. Das Geschmacksmuster gewährt allerdings einen zeitlich begrenzten Schutz von 20 beziehungsweise 25 Jahren, während der Schutz einer 3-D-Marke alle zehn Jahre verlängert werden kann - und zwar beliebig oft.

Hörmarken werden registriert, sofern eine grafische Darstellung zum Beispiel in üblicher Notenschrift mit einer konkreten klanglichen Wiedergabe hinterlegt wird. Bei Geräuschmarken reicht ein Sonogramm mit Klangwiedergabe aus. So wurden beispielsweise der Erdinger Weißbier-Walzer, diverse Jingles für Softwarefirmen oder Radiosender, auch das Gebrüll eines Löwen oder das Aufheulen von Motoren als Marke hinterlegt. Geruchsmarken scheitern nach deutschem Recht an dem Erfordernis der grafischen Darstellbarkeit, zum Bedauern der Parfümindustrie. Wer eine Geruchsmarke registrieren lassen will, kann sein Glück beim Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt in Alicante versuchen und eine Gemeinschaftsmarke anmelden. Diese gilt in der gesamten Europäischen Union. Dort wurde "The smell of fresh cut grass" für Tennisbälle als Geruchsmarke registriert, weil diese Wortfolge als ausreichende Beschreibung für den charakteristischen Duft frisch geschnittenen Grases angesehen wurde.

Eine Firma Underberg hat sich jüngst die erste Tastmarke für seine Produkte registrieren lassen, nämlich seinen Firmennamen in Blindenschrift. Zu Geschmacksmarken fehlt in der Rechtsprechung noch eine Entscheidung. Es könnte an dem Kriterium der grafischen Darstellbarkeit scheitern. Stoffe und Stoffgemische können allerdings als Patent angemeldet werden - sofern sie neu sind und eine erfinderische Leistung in ihnen steckt. Exoten unter den Marken werden wohl die Bewegungsmarken bleiben. Eine finnische Firma hat sich diese allerdings für ihre Beratungsdienstleistungen schützen lassen. Die Marke besteht aus sechs Bildern, die in der Art eines Zeichentrickfilms das bewegte Bild eines Vogels darstellen.

---

### **Karin Stumpf**

Die Autorin ist Patentanwältin und Partnerin der Rechtsanwaltskanzlei Kaufmann & Stumpf in Stuttgart. Ihr Tätigkeitsschwerpunkt liegt im deutschen und internationalen Marken und Geschmacksmusterrecht.

Karin Stumpf hatte sich nach ihrem juristischen Studium während einer langjährigen Tätigkeit bei verschiedenen Rechtsanwaltskanzleien in München, Paris und Stuttgart auf das Thema des gewerblichen Rechtsschutzes spezialisiert.



**Marken-Expertin.**