



# Die Benutzung der Marke als Erhaltungsvoraussetzung

von Dr. Marcus Soiné  
Fachanwalt für Arbeitsrecht  
Fachanwalt für gewerblichen Rechtsschutz  
Fachanwalt für Handels- und Gesellschaftsrecht

Mit der Eintragung erlangt die Marke zunächst einen formalen Registerschutz. Einen vollständigen Markenschutz, verbunden mit dem daraus resultierenden Verbotungsrecht gegenüber Dritten, erwächst hieraus unmittelbar nicht. Voraussetzung hierfür ist die sog. markenmäßige Benutzung, mit der sich dieser Artikel befasst.

## 1. Allgemeines

Um das System des Markenrechtsschutzes zu verstehen, muss man sich zunächst die beiden Hauptfunktionen der Marke deutlich machen. Hierbei handelt es sich um die Herkunfts- und die Ursprungsgarantie. Erstere schützt im Verbraucherinteresse die Originalität des Produktes. Die mit der Marke gekennzeichneten Waren unterliegen der Kontrolle des Markeninhabers. Hierfür steht er durch die Anbringung der Marke ein.

Die Ursprungsgarantie geht etwas weiter und umfasst den Schutz der kommerziellen Interessen des Markeninhabers. Sie lässt sich in der modernen Funktionslehre des Markenrechts untergliedern in Kommunikations-, Qualitäts-, Werbe- und Investitionsfunktion.

## 2. markenmäßige Benutzung des Inhabers

Neben der Eintragung der Marke für die jeweils ausgewählten Waren- und Dienstleistungsklassen bedarf es der Benutzung der Marke im geschäftlichen Verkehr. Man spricht insoweit von Benutzungszwang. Dieser hat spätestens binnen fünf Jahren nach Eintragung der Marke zu erfolgen. Wurde Widerspruch eingelegt, gilt eine andere Frist.

Wichtig hierbei ist, dass eine bloße Verwendung der Marke auf Briefpapier, Verpackungen oder Versandmaterial nicht ausreicht, um den notwendigen, für Außenstehende erkennbaren Bezug zwischen Ware und Marke herzustellen.

Zu beachten ist in diesem Zusammenhang vor allem, dass die Benutzung der Marke für alle Waren und Dienstleistungen, für die sie eingetragen wurde, erfolgen muss, wobei hinsichtlich der Benutzung bei Dienstleistungs- und Handelsmarken ebenso Besonderheiten bestehen wie bei den neuartigen Markenformen, die neben Wort-, Bild- und Wort-/Bildmarken bestehen.

Von einer markenmäßigen Benutzung ist immer dann auszugehen, wenn aus Sicht der angesprochenen Verkehrskreise die Verwendung der Marke zur kennzeichenmäßigen Unterscheidung von Waren und Dienstleistungen genutzt wird.

Erst hierdurch entsteht ein vollwertiges Markenrecht, welches es ermöglicht, Markenverletzungen durch Dritte zu unterbinden.

### **3. markenmäßige Benutzung als Voraussetzung einer Rechtsverletzung**

So wie der Markenschutz erst durch geltungserhaltende Benutzung entsteht, so kann eine Markenverletzung nur durch rechtsverletzende Nutzung begangen werden. Auch wenn die beiden Benutzungsformen nach herrschender Ansicht nicht kongruent sind, so haben sie in jedem Fall eine sehr große Schnittmenge.

Wird also die Marke von Dritten zur Unterscheidung von Waren und Dienstleistungen verwendet, so liegt in der Regel eine Markenverletzung vor, die durch Abmahnung und/oder einstweiliger Verfügung sanktioniert werden kann.

Unschädlich ist hingegen eine sog. neutrale Markenbenutzung, also eine Verwendung, die die oben beschriebenen Hauptfunktionen der Marke nicht beeinträchtigt, also weder in die Herkunfts- noch die Ursprungsgarantie eingreift. Werden die hieraus resultierenden Interessen des Markeninhabers nicht berührt, ist eine Markenverletzung nicht gegeben.

Gerade in den letzten Jahren findet in diesem Bereich zunehmend eine Konkretisierung durch die Rechtsprechung statt. Fälle die auf den ersten Blick als klare Markenverletzungen daherkommen, erweisen sich nach fachmännischer Prüfung als unschädlich, da die Marke nicht markenmäßig verwendet wird.