

BUNDESPATENTGERICHT

32 W (pat) 160/00

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 397 50 470

hat der 32. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 18. April 2001 durch die Vorsitzende Richterin Winkler, und die Richter Dr. Albrecht und Sekretaruk

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Gegen die für

Kulturelle Aktivitäten (Discothek); Verpflegung von Gästen mit Speisen und Getränken

am 15. Oktober 1997 angemeldete und am 29. Dezember 1997 eingetragene Wort/Bildmarke

siehe Abb. 1 am Ende

ist Widerspruch erhoben aus der am 26. März 1998 für

Unterhaltung; Verpflegung, Beherbergung von Gästen

angemeldeten Marke

siehe Abb. 2 am Ende

für die ein Zeitrang einer identischen geschäftlichen Bezeichnung vom 20. Dezember 1996 geltend gemacht wird.

Die Markenstelle für Klasse 41 des Deutschen Patent- und Markenamts hat den Widerspruch zurückgewiesen, da der Widersprechende nicht Inhaber einer angemeldeten oder eingetragenen Marke mit älterem Zeitrang ist.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Beschwerde des Widersprechenden. Er trägt vor, seine Widerspruchsmarke sei angemeldet und inzwischen sogar eingetragen. § 42 Abs 2 Nr 1 MarkenG setze nicht voraus, daß die Widerspruchsmarke

vor der angefochtenen Marke angemeldet sein müsse. Maßgebend sei vielmehr der Rechtserwerb durch Aufnahme der Benutzung als geschäftliche Bezeichnung, der vor Anmeldung der angegriffenen Marke erfolgt sei.

II.

Die zulässige Beschwerde ist nicht begründet.

Der Widerspruch ist nicht zulässig. § 42 Abs 2 Nr 1 MarkenG bestimmt, daß der Widerspruch nur darauf gestützt werden kann, daß die angegriffene Marke wegen einer angemeldeten oder eingetragenen Marke mit älterem Zeitrang gelöscht werden kann. Der Widersprechende ist nicht Inhaber eines älteren Rechts im Sinne dieser Vorschrift, da die angegriffene Marke am 15. Oktober 1997 und die Widerspruchsmarke erst am 26. März 1998 angemeldet wurde. Eine vor dem Anmeldetag der angegriffenen Marke aufgenommene Benutzung begründet für den Benutzer kein Prioritätsrecht gemäß § 42 Abs 2 Nr 1 MarkenG (vgl. Althammer/Ströbele/Klaka, Markengesetz, 6. Auflage, § 12 Rdn 9; Ingerl/Rohnke, Markengesetz, § 12 Rdn 1). Widersprüche gegen Marken mit einem früheren Anmeldetag sind nur zulässig, soweit diese in § 42 Abs 2 Nr 2 MarkenG (notorisch bekannte Marke) und § 42 Abs 2 Nr 3 MarkenG (Agentenmarke) aufgeführt sind. Diese Aufzählung ist abschließend.

Die Löschung einer eingetragenen Marke wegen Benutzung einer älteren geschäftlichen Bezeichnung (§ 12 MarkenG i.V.m. § 5 Abs 1, Abs 2; § 6 Abs 3 MarkenG) erfolgt durch Klage vor dem Landgericht (§§ 51, 140 MarkenG).

Eine Kostenauflegung ist nicht veranlaßt.

Winkler

Dr. Albrecht

Sekretaruk

Ko

Abb. 1



Abb. 2

