



BUNDESPATENTGERICHT

27 W (pat) 73/10

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 307 10 264 - S 143/09 Lö
(hier Berichtigung des Beschlusses vom 31. Mai 2011)

hat der 27. Senat (Marken-Beschwerdesenat) durch den Vorsitzenden Richter Dr. Albrecht, den Richter Kruppa und die Richterin am Landgericht Werner am 4. August 2011

beschlossen.

Der Beschluss des Senats vom 31. Mai 2011 wird unter Ziffer I in der Sachverhaltsdarstellung auf Seite 6 dahingehend berichtigt:

Die Inhaberin des angegriffenen Zeichens hat in der mündlichen Verhandlung am 11. Januar 2011 beantragt, die Beschwerde zurückzuweisen,

und auf Seite 7, 3. Absatz:

Die Markeninhaberin hat mit Schriftsatz vom 24. Januar 2011 das Warenverzeichnis **der Klasse 21 auf** kosmetische Geräte und Apparate, insbesondere handbetätigte Porations-, Iontophorese-, Sono-, Dermabrasions- und Massagegeräte / -apparate, soweit nicht in anderen Klassen enthalten, eingeschränkt. Insoweit komme ihrer Ansicht nach „Meso“ nicht als physikalischer Begriff in Frage. Diese Angabe sei aber ohnehin kaum bekannt. Die theoretische Möglichkeit einer solchen Verwendung reiche nicht aus, die Marke zu löschen.

Gründe

I.

Gegen die am 22. Februar 2007 angemeldete und am 4. Juni 2007 für die Waren und Dienstleistungen der

Klasse 20: Einrichtungen für Kosmetikinstitute, nämlich Kosmetik-
kabinen; Massage- und Behandlungsliegen, Massage-
und Behandlungsstühle, Rolltische;

Klasse 21: kosmetische Geräte und Apparate;

Klasse 41: Veranstaltung von Schulungen und Seminaren auf
dem Gebiet der Verkaufspsychologie, der Verkaufstechnik, der Produkt- und Behandlungskunde sowie
der Rhetorik;

Klasse 44: Gesundheits- und Schönheitspflege; Durchführung von
kosmetischen Dienstleistungen im Bereich Wellness /
Massagen

eingetragene Wortmarke 307 10 264 Meso hat der Antragsteller am 30. April 2009 Löschungsantrag gestellt. Dem hat die Inhaberin der angegriffenen Marke insgesamt widersprochen. Sie ist der Ansicht, im Zusammenhang mit kosmetischen Geräten und Apparaten der Klassen 20 und 21, die keinem medizinischen Verwendungszweck dienen, fehle jeglicher Sachbezug. Der Begriff „Meso“ habe sich auch im Dienstleistungsbereich nicht als Abkürzung oder Oberbegriff für Mesotherapie entwickelt.

Die Markenabteilung hat den Löschungsantrag mit Beschluss vom 3. März 2010 zurückgewiesen.

Dagegen hat der Antragsteller Beschwerde eingelegt und dazu ausgeführt, die angegriffene Marke sei entgegen § 8 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 MarkenG eingetragen worden. Zudem sei die Markenmeldung bösgläubig gewesen.

Er hat sinngemäß beantragt,

den Beschluss der Markenabteilung vom 3. März 2010 aufzuheben und die Löschung der angegriffenen Marke 307 10 264 anzuordnen.

Die Inhaberin des angegriffenen Zeichens hat in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat am 11. Januar 2011 beantragt

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie ist der Ansicht, die Marke habe schon deshalb Unterscheidungskraft, weil dem Wort „Meso“ kein im Vordergrund stehender beschreibender Begriffsinhalt zugeordnet werden könne.

Nach der mündlichen Verhandlung vom 11. Januar 2011 hat der Senat im Einverständnis mit den Parteien das schriftliche Verfahren angeordnet und der Inhaberin des angegriffenen Zeichens Gelegenheit zur abschließenden Stellungnahme bis 1. Februar 2011 gegeben.

Sie hat dann mit Schriftsatz vom 24. Januar 2011 „das Warenverzeichnis der Klasse 21 wie folgt eingeschränkt: kosmetische Geräte und Apparate, insbesondere handbetätigte Porations-, Iontophorese-, Sono-, Dermabrasions- und Massagegeräte- / -apparate, soweit nicht in anderen Klassen enthalten“.

Der Senat hat mit Beschluss vom 31. Mai 2011 den Beschluss der Markenabteilung 3.4 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 3. März 2010 aufgehoben

und auf den Löschantrag vom 30. April 2009 die Löschung der Marke 307 10 264 - Meso angeordnet.

Nach der Sachverhaltsdarstellung des Beschlusses vom 31. Mai 2011 hat die Inhaberin des angegriffenen Zeichens noch beantragt, die Beschwerde zurückzuweisen, soweit die Löschung sich auf die Waren der Klasse 21: kosmetische Geräte und Apparate, insbesondere handbetätigte Porations-, Iontophorese-, Sono-, Dermabrasions- und Massagegeräte- / -apparate, soweit nicht in anderen Klassen enthalten, beziehe.

In der Begründung ist ausgeführt, dass die Markenabteilung zu Unrecht auf den Antrag des Beschwerdegegners die Löschung der angegriffenen Marke hinsichtlich der nun verbliebenen Waren der Klasse 21 versagt habe, denn es läge ein Lösungsgrund nach § 50 Abs. 1 MarkenG vor.

Nach den Feststellungen des Senats habe im Hinblick auf die verbliebenen Waren der Klasse 21 „kosmetische Geräte und Apparate, insbesondere handbetätigte Porations-, Iontophorese-, Sono-, Dermabrasions- und Massagegeräte- / -apparate, soweit nicht in andere Klassen enthalten“ bereits im Eintragungszeitpunkt dem Schutz der angegriffenen Marke „Meso“ § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG entgegen gestanden. Daran habe sich bis heute nichts geändert, weil „Meso“ in Zusammenhang mit kosmetischen Geräten und Apparaten eine Merkmalsbezeichnung gewesen und nach wie vor sei.

Dieser Beschluss ist der Markeninhaberin am 28. Juni 2011 zugestellt worden.

Mit Schriftsatz vom 6. Juli 2011, eingegangen bei Gericht am selben Tag, und nach Einschränkung und Klarstellung in der mündlichen Verhandlung am 4. August 2011 beantragt sie,

den Tatbestand des Beschlusses vom 31. Mai 2011 dahin zu berichtigen, dass die Inhaberin des angegriffene Zeichens beantragt habe, die Beschwerde zurückzuweisen.

Dagegen wendet sich der Beschwerdeführer und hält den Berichtigungsantrag für unzulässig.

Der Senat habe über den Streitgegenstand insgesamt entschieden und dabei zutreffend die Einschränkung auf die Warenklasse 21 seitens der Markeninhaberin zugrunde gelegt.

II.

Auf den Antrag der Markeninhaberin war der Beschluss vom 31. Mai 2011 wie gesehen zu berichtigen.

In dem Beschluss vom 31. Mai 2011 wurde der Antrag der Inhaberin des angegriffenen Zeichens falsch wiedergegeben und unzutreffend mit der Einschränkung aus ihrem Schriftsatz vom 24. Januar 2011 verknüpft.

Im Sachverhalt des Beschlusses heißt es, dass die Inhaberin des angegriffenen Zeichens nun noch beantrage, die Beschwerde zurückzuweisen, soweit die Löschung sich auf die Waren der Klasse 21: kosmetische Geräte und Apparate, insbesondere handbetätigte Porations-, Iontophorese-, Sono-, Dermabrasions- und Massagegeräte- / -apparate, soweit nicht in anderen Klassen enthalten, beziehe.

Mit Schriftsatz vom 24. Januar 2011 hat die Markeninhaberin allerdings „das Warenverzeichnis der Klasse 21 wie folgt eingeschränkt: kosmetische Geräte und Apparate, insbesondere handbetätigte Porations-, Iontophorese-, Sono-, Dermabrasions- und Massagegeräte- / -apparate, soweit nicht in anderen Klassen enthalten.“

Dies ergibt sich unmittelbar aus der Akte.

Etwas anderes ist auch dem Hinweis des Gerichts vom 18. Juli 2011 nicht zu entnehmen, denn auch dort wird der Übertragungsfehler lediglich wiederholt.

Dies ist eine offenbare Unrichtigkeit im Sinn des § 80 Abs. 1 MarkenG, die gemäß § 80 Abs. 3 MarkenG berichtigt werden kann.

Dr. Albrecht

Richter Kruppa ist wegen
Urlaubsabwesenheit daran
gehindert zu unterschreiben.

Werner

Dr. Albrecht

Pr