

BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 4/01

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung DD-W 65928/14 Wz

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 10. Oktober 2001 durch den Vorsitzenden Richter Stoppel, die Richterinnen Martens und Grabrucker

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Anmelderin werden die Beschlüsse des Deutschen Patentamtes vom 30. April 1993 und 25. Oktober 1995 aufgehoben.

Gründe

Die Wortfolge

SWISS ARMY

soll für "modische Uhren Schweizer Ursprungs" in das Markenregister eingetragen werden.

Das Deutsche Patentamt hat die Anmeldung wegen fehlender Unterscheidungskraft genauso zurückgewiesen wie das Bundespatentgericht die hiergegen gerichtete Beschwerde der Anmelderin. Auf die zugelassene Rechtsbeschwerde hat der Bundesgerichtshof mit Beschluß vom 21. September 2000 (I ZB 35/98) festgestellt, daß der beanspruchten Wortfolge nach den vom Bundespatentgericht getroffenen tatsächlichen Feststellungen weder die Markenfähigkeit nach Art. 3 MarkenG noch die konkrete Unterscheidungskraft nach Art. 8 Abs 2 Nr 1 MarkenG abgesprochen werden könne, denn es sei nicht auszuschließen, daß bei kennzeichenmäßiger Verwendung der Wortfolge jedenfalls ein maßgeblicher Teil des angesprochenen Verkehrs dieser einen Herkunftshinweis entnehmen werde, wofür als weiteres Indiz der Umstand spreche, daß die Marke nicht nur in der Schweiz, sondern zB auch in Großbritannien für diese Waren eingetragen sei.

Mangels anderweitiger tatsächlicher Erkenntnisse schließt sich der nunmehr erkennende Senat diesen Ausführungen des Bundesgerichtshofes in allen Punkten an. Da Ausschlußgründe (etwa fehlende Markenfähigkeit) bzw. Eintragungshindernisse (Unterscheidungskraft, Freihaltebedürfnis) damit letztlich nicht zweifelsfrei feststellbar sind, können die angefochtenen Beschlüsse der Markenstelle vor dem Hintergrund des Anspruchs auf Eintragung der formal nicht zu beanstandenden Anmeldung nach Art. 33 Abs 2 MarkenG keinen Bestand haben und waren daher aufzuheben.

Stoppel

Martens

Grabrucker

prä