



BUNDESPATENTGERICHT

32 W (pat) 102/06

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 398 63 904
(hier: Lösungsverfahren S 145/05)

hat der 32. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Prof. Dr. Hacker, des Richters Viereck und der Richterin Dr. Kober-Dehm in der Sitzung vom 20. Februar 2008

beschlossen:

Auf die Beschwerde des Markeninhabers wird der Beschluss der Markenabteilung 3.4. des Deutschen Patent- und Markenamts vom 14. Juni 2006 aufgehoben, soweit die Marke 398 63 904 für die Waren „Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien, soweit in Klasse 16 enthalten“ gelöscht worden ist. Der Lösungsantrag wird auch insoweit zurückgewiesen.

Im Übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.

Gründe

I.

Gegen die am 26. Juli 1999 für die Waren und Dienstleistungen

„16: Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien, soweit in Klasse 16 enthalten; Druckereierzeugnisse; Photographien; Künstlerbedarfsartikel; Lehr- und Unterrichtsmittel (ausgenommen Apparate), Verpackungsmaterialien aus

- Kunststoff, soweit in Klasse 16 enthalten; Spielkarten;
Drucklettern; Druckstöcke;
25: Bekleidungsstücke; Schuhwaren; Kopfbekleidung;
41: Erziehung; Ausbildung; Unterhaltung; sportliche und kulturelle Aktivitäten“

unter der Nr. 398 63 904 in das Markenregister eingetragene Marke

Ladies-Night

wurde am 17. Juni 2005 Antrag auf vollständige Löschung wegen absoluter Schutzhindernisse (§ 50 Abs. 1 i. V. m. § 8 MarkenG) gestellt. Der Markeninhaber hat der Löschung - fristgerecht - widersprochen.

Im nachfolgenden Lösungsverfahren hat die Antragstellerin die Ansicht vertreten, „Ladies-Night“ sei eine im allgemeinen Sprachgebrauch üblich gewordene Bezeichnung, insbesondere für Tanzveranstaltungen. Der Markeninhaber ist dem entgegengetreten.

Mit Beschluss der Markenabteilung 3.4. des Deutschen Patent- und Markenamts vom 14. Juni 2006 ist die angegriffene Marke teilweise gelöscht worden, nämlich für die Waren und Dienstleistungen

„Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien, soweit in Klasse 16 enthalten; Photographien; Unterhaltung; sportliche und kulturelle Aktivitäten“.

Im Übrigen wurde der Lösungsantrag zurückgewiesen.

Gegenstand der Prüfung seien sämtliche absoluten Schutzhindernisse nach § 8 Abs. 2 MarkenG. Bezüglich der zu löschenden Waren und Dienstleistungen fehle

der Bezeichnung „Ladies-Night“ jegliche Unterscheidungskraft (§ 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG); außerdem handele es sich insoweit um eine beschreibende Angabe, die im Interesse der Allgemeinheit, insbesondere von Mitbewerbern des Markeninhabers, von Monopolrechten freigehalten werden müsse (§ 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG).

Dem Beschluss waren u. a. Belegstellen aus dem Internet zur Verwendung des Begriffs „Ladies Night“ beigefügt.

Gegen diese Entscheidung richtet sich die Beschwerde des Markeninhabers. Eine - zunächst angekündigte - Begründung ist nicht zur Gerichtsakte gelangt.

Die Antragstellerin hat sich in der Beschwerdeinstanz nicht geäußert.

Wegen sonstiger Einzelheiten wird auf den Akteninhalt verwiesen.

II.

Die zulässige Beschwerde des Markeninhabers ist nur teilweise, nämlich bezüglich der in der Beschlussformel genannten Waren in Klasse 16, begründet. Im Übrigen ist ihr der Erfolg zu versagen.

Nach § 50 Abs. 1 MarkenG wird die Eintragung einer Marke auf Antrag wegen Nichtigkeit gelöscht, wenn sie u. a. entgegen § 8 eingetragen worden ist. Da sich der Löschantrag - ohne jede Einschränkung - auf § 8 MarkenG stützte, war die Markenabteilung zu einer umfassenden Prüfung sämtlicher nach der Fallgestaltung in Betracht kommenden Schutzhindernisse, welche in dieser Bestimmung genannt werden, befugt. Dass die spätere Begründung des Löschantrags lediglich Ausführungen zu § 8 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG (üblich gewordene Bezeich-

nung) enthielt, bewirkte keine Beschränkung des Prüfungsumfangs, zumal die Antragstellerin keine Verpflichtung traf, ihr Löschungsbegehren näher zu begründen.

Es ist somit nicht zu beanstanden, dass die Markenabteilung die Schutzhindernisse nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 (fehlende Unterscheidungskraft) und Nr. 2 MarkenG (beschreibende Angabe) geprüft hat. Ist eine Marke entgegen diesen Bestimmungen eingetragen worden, so kann die Eintragung nur gelöscht werden, wenn die Schutzhindernisse auch noch im Zeitpunkt der Entscheidung über den Löschantrag bestehen (§ 50 Abs. 2 Satz 1 MarkenG). Liegt ein Nichtigkeitsgrund nur für einen Teil der Waren oder Dienstleistungen vor, für welche die angegriffene Marke registriert ist, so ist die Löschung nur in diesem Umfang zulässig (§ 50 Abs. 4 MarkenG).

Bezüglich der Dienstleistungen „Unterhaltung; sportliche und kulturelle Aktivitäten“ ist die angegriffene Marke zurecht gelöscht worden, weil „Ladies-Night“ insoweit sowohl im Zeitpunkt der Eintragung wie im jetzigen Zeitpunkt der (abschließenden) Entscheidung über den Löschantrag eine unmittelbar beschreibende Angabe i. S. v. § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG darstellt, die vor allem im Hinblick auf die Bedürfnisse von Konkurrenzunternehmen des Markeninhabers dem Allgemeininteresse an der Freihaltung von Monopolrechten unterliegt (vgl. Ströbele in: Ströbele/Hacker, MarkenG, 8. Aufl., § 8 Rdn. 176; Senatsbeschlüsse 32 W (pat) 33/02 - Ü 30-Party und 32 W (pat) 21/05 - Brazilian Night). Die Markenabteilung hat den Bedeutungsgehalt dieser (ursprünglich) englischsprachigen Wortfolge, die im Inland seit langem - weit vor dem Zeitpunkt der Eintragung der angegriffenen Marke - beschreibend verwendet wurde und vom Publikum verstanden wird, zutreffend unter Hinweis auf Belegstellen aus dem Internet dargelegt; hierauf wird zur Vermeidung von Wiederholungen Bezug genommen. Nicht nur Unterhaltungsstätten aller Art (vor allem gastronomische Betriebe, Diskotheken usw.) bieten speziell auf Frauen zugeschnittene Veranstaltungen unter der Bezeichnung „Ladies Night“ an, sondern auch sportbezogene Einrichtungen (z. B. Fitness-Studios) oder die Ausrichter kultureller Veranstaltungen, unabhängig da-

von, ob zu diesen nur Frauen zugelassen sind oder sich das thematische Angebot vorzugsweise an diese richtet.

Für die betreffenden Dienstleistungen fehlt der angegriffenen Marke zudem - wie die Markenabteilung ebenfalls zutreffend ausgeführt hat - jegliche betriebskennzeichnende Hinweiskraft nach § 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG. Dies gilt schon deshalb, weil nach der Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs (vgl. GRUR 2004, 674, Nr. 86 - Postkantoor) einer Wortmarke, die Merkmale von Dienstleistungen (und Waren) beschreibt - also auch Art, Beschaffenheit und Bestimmung für einen bestimmten Interessentenkreis -, aus diesem Grunde zwangsläufig die Unterscheidungskraft in Bezug auf diese Produkte und Angebote fehlt.

Für „Photographien“ ermangelt die betreffende Bezeichnung zumindest jeglicher Unterscheidungskraft. Werden solche unter der Bezeichnung „Ladies Night“ angeboten, so liegt für den Interessenten die Annahme nahe, dass diese (frühere) „Nächte der Frauen“ abbilden und dokumentieren, auch um für künftige (angekündigte) Veranstaltungen dieser Art zu werben. Demgegenüber liegt die Vorstellung, es könne sich um den Hinweis auf die betriebliche Herkunft handeln, gerade bei Waren der vorliegenden Art völlig fern.

Eine andere Beurteilung ist demgegenüber hinsichtlich der Waren „Papier, Pappe (Karton) und Waren aus diesen Materialien, soweit in Klasse 16 enthalten“ geboten. Hierbei handelt es sich um unbedrucktes Papier usw., das als solches keine inhaltlichen Informationen, mithin auch nicht über eine „Ladies Night“, enthalten kann (anders als „Druckereierzeugnisse“, für welche die Marke nicht gelöscht worden ist, was aber nicht Gegenstand der Prüfung im vorliegenden Verfahren ist). Mithin ist die Argumentation der Markenabteilung, es liege eine Inhalts- oder Themenangabe vor, in Bezug auf diese Waren nicht haltbar, so dass der Löschungsantrag (auch) insoweit zurückzuweisen ist.

Eine Auferlegung von Kosten (gem. § 71 Abs. 1 MarkenG) ist nicht veranlasst.

Prof. Dr. Hacker

Dr. Kober-Dehm

Viereck

Hu