



BUNDESPATENTGERICHT

27 W (pat) 88/12

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 30 2008 061 177.4

(hier Löschung S 7/11)

hat der 27. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts durch den Vorsitzenden Richter Dr. Albrecht, Richter Kruppa und Richterin Hartlieb am 26. September 2013

beschlossen:

Die Beschwerde der Antragstellerin wird zurückgewiesen.

Gründe

I

Gegen die am 22. September 2008 angemeldete und am 3. Dezember 2008 für

Klasse 39: Veranstaltung von Reisen

Klasse 41: Ausbildung, Unterhaltung, sportliche und kulturelle
Aktivitäten

Klasse 43: Beherbergung von Gästen, Verpflegung

eingetragene farbige (gelb, blau, grün) Wort-Bild-Marke



hat die Antragstellerin am 3. Januar 2011 Löschungsantrag gestellt.

Dazu hat sie ausgeführt, dass es sich um ein nicht unterscheidungskräftiges Zeichen handle. Es bestehe aus in unterschiedlichen Schriftarten gesetzten Schriftzügen und der Buchstabenkombination DJH. Der Wortmarke "Jugendherberge" sei bereits im Rahmen eines anderen Lösungsverfahrens die originäre Unterscheidungskraft abgesprochen und eine Verkehrsdurchsetzung nicht zuerkannt worden. Angesichts des eindeutigen Dienstleistungsbezugs aller Wortbestandteile wäre eine prägnante graphische Ausgestaltung erforderlich, um von dem beschreibenden Aussagegehalt wegzuführen. Die vorliegend verwendete Graphik sei aber nicht hinreichend eigenwillig.

Auf die ihr am 30. März 2011 zugestellte Mitteilung (§ 54 Abs. 3 Satz 1 MarkenG) hat der Inhaber der angegriffenen Marke dem Lösungsantrag am 30. Mai 2011 widersprochen.

Die Markenabteilung hat mit Beschluss vom 25. Mai 2012 den Lösungsantrag mit der Begründung zurückgewiesen, die graphisch ausgestaltete Buchstabenfolge DJH begründe die Schutzfähigkeit des Gesamtzeichens. Sie sei die Abkürzung für „Deutsche Jugendherberge“, „Deutsches Jugendherbergswerk“ bzw. „Deutscher Jugendherbergsverband“ (s. Duden, Deutsches Universalwörterbuch A-Z, 3. Aufl.; Bertelsmann, Die deutsche Rechtschreibung, 1996; Online-Enzyklopädie „Wikipedia“; „www.abkuerzungen.de“; „www.lexikon-der-abkuerzungen.de“; jeweils unter dem Stichwort „Deutsches Jugendherbergswerk“ bzw. „DJH“). Ob die Buchstabenfolge ausschließlich das Kennzeichen des Antragsgegners und seiner Regionalverbände sei - wofür vieles spreche - oder auch weiteren Anbietern als Abkürzung diene, müsse nicht abschließend geprüft werden; jedenfalls in der konkreten graphischen Ausgestaltung sei diesem Markenbestandteil ein betrieblicher Herkunftshinweis auf den Markeninhaber zu entnehmen.

Das Bild vermittele die Bedeutung eines „schützenden Daches“ und erziele durch diese in sich geschlossene Form eine besondere Wirkung. Der Bestandteil sei ohne weiteres geeignet, das Erinnerungsvermögen der Verbraucher in herkunftshinweisender Funktion zu beeinflussen.

Beim Zusammentreffen schutzfähiger mit schutzunfähigen Markenbestandteilen sei es nicht erforderlich, dass der schutzfähige Bestandteil die Marke dominiere oder deren Gesamteindruck präge. Entscheidungserheblich sei allein, dass der relevante Bestandteil so hervortrete, dass er (noch) als eigenständiger betrieblicher Herkunftshinweis wirke (s. Ströbele/Hacker, Markengesetz, 10. Aufl. § 8 Rn. 148). Dies sei hier zu bejahen.

Die angegriffene Marke entbehre in ihrer Gesamtheit daher nicht jeglicher Unterscheidungskraft (§ 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG).

Bei dem angegriffenen Zeichen handle es sich auch nicht um eine unmittelbar beschreibende Angabe. Jedenfalls mit Blick auf das „DJH-Dreieck“ liege keine Zeichenbildung vor, die ausschließlich aus einer Merkmalsangabe im Sinn von § 8 Abs. 2 Nr. 2 MarkenG bestehe.

Wenngleich die Antragstellerin in ihrer Argumentation bezüglich der Schutzunfähigkeit des angegriffenen Zeichens die graphisch ausgestaltete Buchstabenfolge im Wesentlichen außer Acht gelassen und nur pauschal einen beschreibenden Charakter der Abkürzung „DJH“ behauptet habe, könne ihr kein grob sorgfaltswidriges Einschätzen der Rechtssituation vorgeworfen werden. Es verbleibe daher bei dem Grundsatz des § 63 Abs. 1 MarkenG, dass jeder Verfahrensbeteiligte seine Kosten selbst trage.

Die Antragstellerin hat am 24. Juli 2012 gegen den ihr am 26. Juni 2012 zugestellten Beschluss Beschwerde eingelegt und u.a. vorgetragen, die Markenabteilung hätte nicht auf den Zeichenbestandteil DJH abstellen dürfen. Der könne z.B. auch für „Deutsche Jugendhilfe“ stehen und noch viele weitere Bedeutungen haben. Das Dreieck sei eine einfache geometrische Figur. Als Dach würde es nur wirken, wenn das H als Abkürzung für „Herberge“ erkannt würde.

Die Antragstellerin beantragt sinngemäß,

den Beschluss der Markenabteilung aufzuheben.

Der Markeninhaber beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen sowie hilfsweise mündliche Verhandlung anzuberaumen,

und verweist zur Begründung auf die seiner Ansicht nach zutreffende Beurteilung durch die Markenabteilung.

II

Über die Beschwerde kann ohne mündliche Verhandlung entschieden werden, da nur der Markeninhaber hilfsweise eine mündliche Verhandlung beantragt hat, die Entscheidung aber seinem Hauptantrag entspricht. Der Senat erachtet eine mündliche Verhandlung auch sonst nicht für erforderlich.

Die Beschwerde der Antragstellerin ist zulässig, hat in der Sache aber keinen Erfolg.

Nach § 50 Abs. 1 Nrn. 1 und 3 i.V.m. § 54 Abs. 1 MarkenG ist eine Marke zu löschen, wenn sie entgegen § 3 oder § 8 MarkenG eingetragen wurde und wenn das Eintragungshindernis noch im Zeitpunkt der Entscheidung über die Beschwerde fortbesteht (§ 50 Abs. 2 Satz 1 MarkenG).

Da einem Eintragungsantrag gem. § 33 Abs. 2 Satz 2 MarkenG stattzugeben ist, wenn keine absoluten Eintragungshindernisse entgegenstehen, rechtfertigt nur deren positive Feststellung eine Löschung. Im Zweifel ist zu Gunsten der Marke zu

entscheiden.

Die Markenabteilung hat zu Recht eine Löschung der angegriffenen Marke abgelehnt und dies zutreffend damit begründet, jedenfalls das DJH-Dreieck verleihe Unterscheidungskraft und sei nicht beschreibend.

Dieser Begründung schließt sich der Senat zur Vermeidung von Wiederholungen an. Der von der Antragstellerin vertretenen Auffassung, die Graphik sei eine einfache geometrische Dreiecks-Form, schließt sich der Senat nicht an. Dem stehen die unterschiedlich gestalteten Seiten, deren Farbgestaltung, die fehlende Spitze und der fehlende Unterstrich entgegen. Hinzu kommt die Anordnung der Buchstaben DJH, die das Dreieck aufgreift. Wofür diese Buchstaben stehen, ist dabei nicht entscheidungserheblich.

Billigkeitsgründe für eine Kostenauflegung sind nicht gegeben (§ 71 Abs. 1 MarkenG), da die Antragstellerin ihre Ansicht, es komme auf das Verständnis von DJH an, einer gerichtlichen Überprüfung zuführen konnte, ohne dass dies eine Sorgfaltspflichtverletzung ist.

Die Rechtsbeschwerde war nicht zuzulassen, weil keine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung entscheidungserheblich war (§ 83 Abs. 1 Nr. 1 MarkenG).

Dr. Albrecht

Kruppa

Hartlieb

Hu