

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: ja

WZG §§ 1, 10 Abs. 2 Nr.2

S C H O L L

Für einen Betrieb der Wäscherei, Färberei und chemischen Reinigung kann ein Warenzeichen nicht eingetragen werden, weil ein solches Zeichen nicht zur Unterscheidung von Waren dieses Betriebes von den Waren anderer, sondern zur Kennzeichnung von Arbeitsleistungen dienen würde, für welche die Eintragung von Warenzeichen nicht zulässig ist.

BGH, Beschl.v.3.Juni 1964 - I b ZB 4/63 Bundespatentgericht

Ib ZB 4/63

Verkündet
am 3. Juni 1964
[REDACTED], Just. Ang.
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

B e s c h l u ß

In der Rechtsbeschwerdesache

der S [REDACTED] Gesellschaft m.b.H. in H [REDACTED], E [REDACTED],
gesetzlich vertreten durch ihre Geschäftsführer Heinrich
Sa [REDACTED]-Sc [REDACTED] und Heinz Ha [REDACTED],

Löschungsantragstellerin
und Rechtsbeschwerdeführerin,

- Verfahrensoevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED] -

Verfahrensbeteiligte: Firma Wäscherei August Sch [REDACTED],
Färberei - Chem. Reinigung, offene
Handelsgesellschaft, vertreten durch
den persönlich haftenden Gesell-
schafter Otto Sch [REDACTED], in N [REDACTED],
B [REDACTED] Gasse [REDACTED],

- Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

hat der Ib-Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die münd-
liche Verhandlung vom 3. Juni 1964 unter Mitwirkung der
Bundesrichter Dr. Krüger-Nieland, Jungbluth, Pehle,
Dr. Sprengmann und Dr. Mössl

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der Antragstellerin wird der
den Beteiligten an Verkündungs Statt am 13. März 1963
zugestellte Beschluß des 26. Senats (Warenzeichen-
Beschwerdesenats III) des Bundespatentgerichts vom

- l a -

6. Juni 1962 insoweit aufgehoben, als darin die Beschwerde der Antragstellerin gegen den Beschluß der Warenzeichenabteilung des Deutschen Patentamts vom 25.September 1957 zurückgewiesen worden ist.

In diesem Umfange wird die Sache zur anderweiten Entscheidung an das Beschwerdegericht zurückverwiesen.

Hinweis: Auch Teile der Urteilsammlung sind als Datenbank nach §§ 87a ff. UrhG geschützt.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Gründe:

I. Auf Grund der Anmeldung vom 7. Dezember 1953 ist am 26. Januar 1955 für die Firma Wäscherei August Sch[REDACTED], Färberei - Chem. Reinigung, in Nürnberg das Warenzeichen Nr. 670 379 eingetragen worden, das aus dem in weißen Buchstaben ausgeführten Namen "SCHOLL" in einem schwarzen, als liegendes Oval ausgebildeten und an seinem Rande kurze schwarze Strahlen aussendenden Felde besteht. Als Geschäftsbetrieb ist angegeben: "Wäscherei, Färberei, Chemische Reinigung"; als Waren sind aufgeführt: "Bekleidungsstücke (einschließlich gewirkter und gestrickter), Leib-, Tisch- und Bettwäsche, Wasch- und Reinigungsmittel, Bleichmittel, Fleckenentfernungsmittel, Desinfektionsmittel (GK 3 d, 2, 3 c, 34)".

Die S[REDACTED] Gesellschaft m.b.H., H[REDACTED] hat mit Schriftsatz vom 14. Mai 1956 beantragt, dieses Zeichen zu löschen, weil seine Eintragung hätte versagt werden müssen (§ 10 Abs.2 Nr. 2 WZG). Sie hat geltend gemacht, die Zeicheninhaberin reinige zwar Bekleidungsstücke, Leib-, Tisch- und Bettwäsche ihrer Kunden. Diese Bearbeitung fremder Gegenstände stelle jedoch eine reine Dienstleistung dar und berechne nicht zur Eintragung eines Warenzeichens für die betreffenden Gegenstände. Bei den Wasch- und Reinigungsmitteln, Bleichmitteln, Fleckenentfernungsmitteln und Desinfektionsmitteln handele es sich um Betriebsmittel, welche die Zeicheninhaberin in ihrem eigenen Unternehmen verwende und verbrauche. Die Eintragung eines Warenzeichens für Gegenstände mit dieser Zweckbestimmung sei gleichfalls unzulässig.

Die Zeicheninhaberin hat der Löschung unter Hinweis auf die Eintragungspraxis des früheren Kaiserlichen Patentamts, des Reichspatentamts und des Deutschen Patentamts widersprochen.

II. Die Warenzeichenabteilung des Deutschen Patentamts hat den Löschantrag zurückgewiesen. Auf die Beschwerde der Antragstellerin hat der 26. Senat (Warenzeichen-Beschwerdesenat III) des Bundespatentgerichts, bei dem die Sache mit Wirkung vom 1. Juli 1961 anhängig geworden war, durch Beschluß vom 6. Juni 1962 unter teilweiser Aufhebung der Vorentscheidung die Löschung des Zeichens für die erwähnten Betriebsmittel angeordnet. Insoweit ist das Verfahren abgeschlossen. Hinsichtlich der übrigen Gegenstände (Bekleidungsstücke, Leib-, Tisch- und Bettwäsche) hat der Beschwerdesenat die Beschwerde zurückgewiesen. Insoweit hat er die Rechtsbeschwerde zugelassen, die von der Antragstellerin form- und fristgerecht eingelegt und begründet worden ist.

1. Die Warenzeichenabteilung hatte die Auffassung vertreten, die erforderlichen sachlichen Beziehungen zwischen dem angegebenen Geschäftsbetrieb und den zuletzt genannten, im Warenverzeichnis aufgeführten Textilien, nämlich Bekleidungsstücken sowie Leib-, Tisch- und Bettwäsche, seien auf Grund der unmittelbaren Einwirkung auf diese Textilien durch deren gewerbsmäßige Bearbeitung gegeben. Dabei sei auch zu berücksichtigen, daß die Art der Bearbeitung, zum Beispiel das Färben, die Textilien in nicht unwesentlicher Weise verändere, also gewissermaßen andere Sachen schaffe. Daß die Zeicheninhaberin

nicht Eigentümerin der bearbeiteten Gegenstände sei, stehe der hiernach gerechtfertigten Eintragung eines Warenzeichens nicht entgegen; wenn in § 1 WZG von den Waren des Zeicheninhabers als "seinen" Waren gesprochen werde, so werde damit nur der Gegensatz zu den von anderen Personen hergestellten, gehandelten oder bearbeiteten Waren hervorgehoben, jedoch nichts über die Eigentumsverhältnisse ausgesagt. Die Prüfungsstelle habe sich durch die Eintragung des Warenzeichens für die angegebenen Waren nach alledem im Rahmen der ständigen Praxis des Reichspatentamts und des Deutschen Patentamts gehalten.

2. Der Beschwerdesenat ist dieser Begründung in ihrem Ausgangspunkt gefolgt, daß auch für Inhaber von Betrieben, die sich nur mit der Bearbeitung von Waren befassen, die Eintragung von Warenzeichen zur Unterscheidung ihrer Waren von denen anderer Gewerbetreibender statthaft sei, und daß das Eigentum an den bearbeiteten Waren keine Rolle spiele. Er hat weiter dargelegt, es dürfe nicht übersehen werden, daß in den fraglichen Betrieben nicht nur gebrauchte und getragene Bekleidungsstücke, also Anlagegüter der Kunden behandelt, sondern, namentlich in größeren Unternehmen, auch Aufträge gewerblicher Auftraggeber zur Bearbeitung, beispielsweise zum Imprägnieren, Appretieren und Färben neu hergestellter und danach von ihren Herstellern in den Handelsverkehr gebrachter Textilien ausgeführt würden. Dies habe in der patentamtlichen Praxis mit dazu beigetragen, die Voraussetzungen des § 1 WZG bei Betrieben der Wäscherei, chemischen Reinigung und Färberei hinsichtlich des Geschäftsbetriebs und der Waren als erfüllt anzusehen. Dementsprechend sei heute eine Vielzahl von Zeichen

für solche Betriebe geschützt. Der Beschwerdesenat führt, allerdings jeweils nur mit der Nummer und ohne nähere Angaben über die Art des Geschäftsbetriebs, über die Waren und über die Gestaltung der Zeichen, insgesamt 38 noch in Kraft befindliche Warenzeichen dieser Art auf, von denen die beiden ältesten in den Jahre 1912 und 1914 eingetragen worden sind. Die hieraus ersichtliche Eintragungspraxis, so führt der Beschwerdesenat fort, sei von den rechtsprechenden Stellen des Patentamts und im Schrifttum nicht als rechtlich fehlerhaft beanstandet worden, obwohl dort nicht verkannt werde, daß Arbeitsleistungen an sich nicht als Waren im Sinne des § 1 WZG anzusehen seien; auch die beteiligten Verkehrskreise hätten dieser Praxis nicht widersprochen.

Der patentamtlichen Auslegung des § 1 WZG, so meint der Beschwerdesenat, sei beizutreten. Die Arbeitsleistung durch Waschen, Färben und Reinigen verkörpere sich an dem bearbeiteten Gegenstand oder werde in dessen körperlicher Veränderung sichtbar; sie trete daher in ihrer körperlichen Verbindung mit dem Werkobjekt als Ware, d.h. als eigenständiges Wirtschaftsgut in Erscheinung. Auch die beteiligten Verkehrskreise und das Publikum seien daran gewöhnt, den Färbungs- und Reinigungseffekt in dieser Weise zu bewerten und ihn damit auch einer selbständigen warenzeichenmäßigen Kennzeichnung für fähig zu halten. Hierauf deute schon die Gepflogenheit des Geschäftszweiges hin, die behandelten Sachen durch Streifbänder oder sonstige Verpackungsmittel mit Kennzeichnungen zu versehen. Diese Verkehrsauffassung und -übung dürfe bei der Beurteilung

des "Waren"begriffs nicht außer acht gelassen werden. Ihre Berücksichtigung könne zwar nicht so weit führen, daß eine reine Dienstleistung, die sich in sich erschöpfe und eines körperlichen Werkobjekts ermangele, als "Ware" klassifiziert werde. Ferner könne dahingestellt bleiben, ob bereits geringfügige Veränderungen des Werkobjekts wie z.B. diejenigen beim Schuh- und Fensterputzen die Gewährung eines Warenzeichens zu rechtfertigen vermöchten. Jedoch könne die Verkehrsauffassung in denjenigen Fällen richtungsweisend sein, in denen die Arbeitsleistung, wie hier, an einem körperlichen Gegenstande sichtbar werde.

Nach alledem stelle die Eintragung des angegriffenen Warenzeichens keinen fehlerhaften Verwaltungsakt dar. Deshalb bedürfe es keiner Erörterung der weiteren Frage, ob und inwieweit der Löschung eines fehlerhaft eingetragenen Zeichens der Gesichtspunkt des Vertrauensschutzes oder des durch Benutzung erworbenen Besitzstandes entgegenstehe.

III. Die Rechtsausführungen der Warenzeichenabteilung und des Beschwerdesenats werden von der Rechtsbeschwerde mit Recht angegriffen.

1. Nach § 10 Abs.2 Nr.2 WZG ist ein Zeichen von Amts wegen wie auch auf den - als Anregung für das Amtsverfahren zu betrachtenden - Antrag eines Dritten zu löschen, wenn die Eintragung des Zeichens hätte versagt werden müssen. Als Versagungsgrund kommt hier der in Betracht, daß die Eintragung nicht durch die Vorschrift des § 1 WZG gedeckt war. Nach dieser Vorschrift kann derjenige ein Zei-

chen zur Eintragung in die Zeichenrolle anmelden, der sich des Zeichens in seinem Geschäftsbetrieb zur Unterscheidung seiner Waren von den Waren anderer bedienen will. Es entspricht der nahezu einhelligen Meinung im Schrifttum und wird auch in der Vorentscheidung nicht verkannt, daß die hier aufgestellten gesetzlichen Voraussetzungen auf Dienstleistungen nicht zutreffen, und daß daher für solche Leistungen nach geltendem Recht Zeichenschutz auf Grund des Warenzeichengesetzes nicht gewährt werden kann (Hagens § 1 WZG Anm. 10 ff; Busse § 1 WZG Anm. 7 A b m.w.Nachw.; Tetzner, Warenzeichengesetz § 1 Anm. 16 ff, 23; Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbs- und Warenzeichenrecht 8.Aufl. § 1 WZG Anm. 8; Froschmaier, Der Schutz von Dienstleistungszeichen, 1959; Bußmann, Dienstleistungsmarken GRUR Ausl. 1955, 159; Ehlers, BB 1956, 181; a.A. Reimer, Wettbewerbs- und Warenzeichenrecht 3. Aufl. § 1 WZG Anm. 7 S.19). Wenn der Beschwerdesenat angenommen hat, im vorliegenden Falle sei eine abweichende Beurteilung angezeigt, weil die Zeicheninhaberin in ihrem Geschäftsbetriebe keine reine Dienstleistung erbringe, sondern die Wirkung ihrer Dienstleistung sich an einer Ware verkörpere, so kann dem nicht gefolgt werden.

a) Dazu braucht nicht die Frage entschieden zu werden, was unter einer "Ware" im Sinne des Warenzeichengesetzes zu verstehen ist. Es ist allerdings zweifelhaft, ob zur Umschreibung des zeichenrechtlichen Warenbegriffs der vom Beschwerdesenat gebildete neue Begriff des "eigenständigen Wirtschaftsgutes" verwendet werden könnte. Gegen die Tauglichkeit dieser Umschreibung spricht, daß sie ihrerseits

wieder auf unscharfe und auslegungsbedürftige Begriffe wie "Eigenständigkeit" und "Wirtschaftsgut" zurückgreift. Hierdurch werden etwaige Unklarheiten eher vermehrt als beseitigt. Daraus ferner, daß man wie der Beschwerdesenat die Arbeitsleistungen eines Betriebes der Wäscherei, Färberei und chemischen Reinigung in ihrer körperlichen Verbindung mit den fertig bearbeiteten Textilien als "Waren" ansieht, würde noch nicht die Möglichkeit hergeleitet werden können, nunmehr die Textilien selbst zeichenrechtlich als "Waren" dieses Betriebes zu behandeln. Dies würde vielmehr umgekehrt zur Voraussetzung haben, daß nicht die Arbeitsleistungen in ihrer körperlichen Verbindung mit dem bearbeiteten Gegenstand, sondern dieser Gegenstand in Ansehung der durch die Bearbeitung an ihm vorgenommenen körperlichen Veränderung als "Ware" des Bearbeitungsbetriebes betrachtet würde. Eine solche Betrachtungsweise entspräche indessen kaum noch einer natürlichen, ungezwungenen Anschauung.

b) Die Bedenken gegen die Auslegung des Warenbegriffs durch den Beschwerdesenat können aber auf sich beruhen. Denn unabhängig davon, wie man den Begriff der "Ware" auffaßt, ist für die zeichenrechtliche Beurteilung hier ausschlaggebend, daß das Warenzeichen nach § 1 WZG dem Zweck dienen muß, im Verkehr die Waren eines Geschäftsbetriebs von den Waren anderer Betriebe zu unterscheiden. Das Reichsgericht hat in seiner die Löschung von Warenzeichen eines Sanatoriumsbetriebs betreffenden Entscheidung RGZ 109, 73, 76 diese auch von ihm in den Vordergrund gerückte grundlegende Voraussetzung für eine Zeicheneintragung dahin erläutert, der Geschäftsbetrieb des Zeichenin-

habers müsse also so beschaffen sein, daß in ihm die in Frage stehenden Waren mit fremden Waren in freien Wettbewerb gelangen; der Verbraucher müsse die Wahl haben und in der Lage sein, unter Verwertung seines auf das einzelne Warenzeichen gerichteten Erinnerungsvermögens zu wählen. Dem ist beizutreten. Daraus folgt aber, daß die Eintragung von Warenzeichen für Betriebe der Wäscherei, Färberei und chemischen Reinigung selbst dann, wenn die dort behandelten Textilien unter irgendeinem Gesichtspunkt als Waren dieses Betriebes gelten könnten, jedenfalls deshalb ausgeschlossen ist, weil diese "Waren" nicht im Wettbewerb mit fremden Waren gleicher Art in den freien Verkehr gelangen, in dem der Verbraucher sie auf Grund seines Erinnerungsvermögens von den fremden Waren unterscheiden kann und soll, um danach seine Wahl unter den konkurrierenden Angeboten zu treffen.

Wenn die bearbeiteten Sachen sich, wie im Regelfalle, schon vor der Bearbeitung in der Hand des Verbrauchers befanden, also damals schon nicht mehr Gegenstand des Wirtschaftsverkehrs waren, bleiben sie auch in dem durch die Bearbeitung erzielten Zustande dem Verkehr entzogen, wo ihre Kennzeichnung die zum Wesen des Warenzeichens gehörende Unterscheidungsfunktion entfalten könnte; denn sie werden nach der Bearbeitung dem Kunden zur eigenen Verwendung unmittelbar wieder zurückgegeben. Die in verschiedenen Bearbeitungsbetrieben bearbeiteten Sachen können mithin vor den Augen des Publikums nicht miteinander in Wettbewerb treten, wie dies möglicherweise bei Mietkraftwagen verschiedener miteinander im Wettbewerb stehender Autovermieter oder bei Büchern von Mietbüchereien geschehen könnte. Ein im Verkehr sichtbar werdender Wettbewerb der Bearbeitungsbetriebe

ist nicht mit diesen Sachen, und zwar auch nicht in Ansehung ihrer durch die Bearbeitung erzielten körperlichen Veränderung, sondern nur mit den von den Betrieben angebotenen Arbeitsleistungen möglich, für welche die Eintragung von Warenzeichen jedoch unzulässig ist. Hieran ändert auch die vom Beschwerdesenat hervorgehobene Gepflogenheit der Bearbeitungsbetriebe nichts, die behandelten Textilien mit Streifbändern oder sonstigen Umhüllungen zu versehen, die ein Unternehmenskennzeichen tragen; denn diese Kennzeichnung tritt im Verkehr nicht als Mittel zur Unterscheidung der "Ware" - wenn man die bearbeitete und mit der Umhüllung versehene Textilie als solche betrachten will - von einer etwa in gleicher Weise dem Publikum unterscheidbar gemachten "Ware" anderer Bearbeitungsbetriebe in Erscheinung.

Soweit die Bearbeitung sich auf die Wiederherrichtung von Waren bezieht, die vor dem Verkauf an den Verbraucher durch Verschmutzung od. dergl. mangelhaft geworden waren, scheidet eine für das Publikum erkennbare Kennzeichnung, die auf die Tatsache der Behandlung in einem Betriebe wie dem der Zeicheninhaberin hinweisen würde, schon deshalb aus, weil sie die Absatzfähigkeit für den gewerblichen Veräußerer, die durch die Behandlung gerade wiederhergestellt werden soll, erst recht beeinträchtigen würde. Außerdem fehlt es auch hier an einer Wettbewerbslage, die es dem Verbraucher ermöglichen würde, zwischen den "Waren" verschiedener Bearbeitungsbetriebe so, wie der Beschwerdesenat den Warenbegriff hier verstehen will, auf Grund der Warenzeichen dieser Betriebe zu wählen, falls er selbst Sachen waschen, reinigen oder färben lassen will.

Ob das Warenzeichen eines Arbeiterbetriebes wenigstens dann eine auf den bearbeiteten Gegenstand bezogene Unterscheidungsfunktion äußern könnte, wenn die Bearbeitung in der für fremde Hersteller vorgenommenen sogenannten "Veredelung", beispielsweise Imprägnierung, von Rohmaterialien oder von Erzeugnissen besteht, die erst durch die Veredelung verkehrsfähig gemacht, alsdann vom Hersteller erstmalig in den Verkehr gebracht und dort im Wettbewerb mit gleichartigen, in anderen Arbeiterbetrieben veredelten Erzeugnissen angeboten werden, kann dahinstehen. Denn der Geschäftsbetrieb der Zeicheninhaberin, auf den die Entscheidung abzustellen ist, hat nach dem insoweit von den Verfahrensbeteiligten übereinstimmend vorgetragenen, durch die Geschäftsdrucksachen und Werbemittel der Zeicheninhaberin belegten Sachverhalt eine solche Mitwirkung bei der Fertigstellung neuer Produkte nicht zum Gegenstande. Vielmehr befaßt die Zeicheninhaberin sich in erster Linie mit der Behandlung gebrauchter, bereits vorher an den letzten Verbraucher gelangter Sachen, wie dies bei den üblichen Unternehmen der Wäscherei, Färberei und chemischen Reinigung die Regel bildet. Darüber hinaus kann unterstellt werden, daß in einem Betriebe von der hier gegebenen Struktur auch noch Aufträge anderer Gewerbetreibender zur Behandlung an sich fertiggestellter und von Hause aus verkehrsfähiger Ware ausgeführt werden, die vor dem Verkauf an den Verbraucher in ihrer Absatzfähigkeit beeinträchtigt worden ist und durch die Behandlung wieder in einem verkaufsfähigen Zustand versetzt werden soll. Entgegen der erstmals in der Begründung der

Rechtsbeschwerde aufgestellten Behauptung der Antragstellerin mag hierbei ferner davon ausgegangen werden, daß in dem Betriebe der Zeicheninhaberin in dem angegebenen Rahmen nicht nur gewaschen und gereinigt, sondern auch gefärbt wird. Die Natur eines Unternehmens mit diesen Tätigkeitsbereichen läßt indessen nach dem Vorhergehenden die Verwendung von eingetragenen Warenzeichen nicht zu, weil ein solches Zeichen hier nicht dem in § 1 WZG vorausgesetzten Zweck der Unterscheidung der eigenen Waren des Betriebs von fremden Waren dienen würde. Das Zeichen würde im Verkehr nur als Werbemittel getrennt von den bearbeiteten Sachen verwendet werden können. In dieser Verwendung erfüllt es aber nicht die durch das Gesetz einem Warenzeichen zugewiesene Aufgabe, sondern es weist allein auf die den Gegenstand des Unternehmens bildenden Arbeitsleistungen hin. In dieser Funktion könnte es nach § 16 Abs.1 oder 3 UWG als Firmenschlagwort, besondere Bezeichnung eines Erwerbsgeschäfts oder als Geschäftsabzeichen, möglicherweise auch als Name nach § 12 BGB geschützt sein. Dem formalen, durch die Eintragung in die Warenzeichenrolle begründeten Warenzeichenschutz ist es dagegen nicht zugänglich (übereinstimmend Froschmaier aaO S.40; Tetzner WZG § 1 Anm.22 S.89).

2. Nach dem Vorhergehenden hätte die Eintragung des angegriffenen Zeichens versagt werden müssen. Von der danach gemäß § 10 Abs.2 Nr.2 WZG gebotenen Löschung kann nicht deshalb abgesehen werden, weil in der bisherigen patentamtlichen Praxis Warenzeichen für Betriebe der Wäscherei, chemischen Reinigung und Färberei eingetragen worden sind.

a) Ob für diese Eintragungen ein wirtschaftliches Bedürfnis hervorgetreten war, ist rechtlich nicht entscheidend. Allerdings wird mit der Begründung, für die Ausdehnung des formalen Zeichenschutzes auf Dienstleistungen sei ein solches Bedürfnis vorhanden, von zahlreichen Stimmen im Schrifttum die Einführung sogenannter Dienstleistungsmarken befürwortet (vgl. Bußmann GRUR Ausl. 1955, 158; Ehlers BB 1956, 181; Huttenlocher GRUR 1955, 127; Froschmaier aaO, insbesondere S.73). Es besteht aber Einigkeit darüber, daß dieses Ziel nicht auf Grund des derzeitigen Warenzeichengesetzes, sondern nur durch Maßnahmen im Wege der Gesetzgebung erreicht werden kann, zumal die notwendige Ausgestaltung des vorgeschlagenen neuartigen Zeichenrechts, namentlich die Schaffung und Einteilung geeigneter Dienstleistungsklassen und die zur Vermeidung von Irreführungen unerläßliche Abgrenzung der Dienstleistungsmarken gegenüber den eigentlichen Warenzeichen, auf dem Boden des geltenden Rechts nicht vorgenommen werden kann.

Abgesehen hiervon erscheint es sogar zweifelhaft, ob nach den Feststellungen des Beschwerdesenats für Geschäftsbetriebe der hier in Frage stehenden Art überhaupt ein echtes Bedürfnis für einen zeichenrechtlichen Formalschutz anerkannt werden könnte. Die vom Beschwerdesenat ermittelte Zahl von 38 Zeichen, deren Eintragung sich auf die Zeit von 1912 bis heute verteilt, erscheint jedenfalls angesichts des Umfangs des Geschäftszweiges selbst dann äußerst gering, wenn alle diese Zeichen für Betriebe eingetragen sein sollten, deren Gegenstand dem des Betriebs der Zeicheninhaberin entspricht. Dies läßt vermuten, daß auch in dem Geschäftszweige selbst ein formaler Zeichenschutz zumindest

nicht als eine dringende Notwendigkeit empfunden worden ist. In diesem Zusammenhang ist auch zu berücksichtigen, daß die ältere und dann anscheinend beibehaltene Eintragungspraxis, die dem § 1 WZG zuwiderläuft, sich zu einer Zeit entwickelt hat, in welcher der wettbewerbsrechtliche Schutz der geschäftlichen Bezeichnungen nach § 16 UWG, wie er auf Grund des erst im Jahre 1909 in Kraft getretenen Gesetzes gegen den unlauteren Wettbewerb gewährt werden konnte, durch die Rechtsprechung noch nicht die erforderliche Ausgestaltung erfahren hatte (vgl. hierzu auch die Entscheidung des Senats vom 23. Oktober 1963 - Ib ZB 40/62 - Palmolive).

b) Außerdem ist für die in der Entscheidung des Beschwerdesenats mitgeteilte Amtsübung weder aus früheren Entscheidungen des Patentamts noch aus dem Schrifttum eine rechtliche Begründung zu entnehmen, die auf eine allgemeine Rechtsüberzeugung oder auf eine nicht lediglich durch die Amtsübung selbst hervorgerufene, sondern auf wirtschaftlichen Gegebenheiten beruhende Verkehrsauffassung schließen ließe. In einer Entscheidung des Prüfers vom 9. Mai 1902 (BlfPMZ 1902, 194) war die Eintragung eines Warenzeichens für eine Garnfärberei noch mit dem Hinweis darauf abgelehnt worden, daß in dem Betriebe nur Arbeitsleistungen erbracht würden, für die kein Warenzeichen eingetragen werden könne. In der auch vom Beschwerdesenat angeführten patentamtlichen Entscheidung vom 2. September 1909 (MuW IX, 176) ist zwar die Eintragung eines Warenzeichens für einen Wäschereibetrieb zugelassen worden. Diese Entscheidung stützte sich aber allein auf die Erwägung, daß der Betrieb größerer Wäschereien vielfach auf die "Veredelung" des bearbeiteten

Erzeugnisses, d.h. darauf gerichtet sei, das Erzeugnis aus dem Zustand, in dem es die Produktionsstätte verlassen habe, in einen verkaufsfertigen Zustand zu versetzen und dadurch einen neuen "Verkaufswert" zu schaffen. Wie schon dargelegt wurde, kann auf sich beruhen, ob diese Erwägung auf wirkliche "Veredelungs"-Betriebe zutreffen könnte, in denen Rohmaterialien bearbeitet oder neue Erzeugnisse durch die Bearbeitung überhaupt erst verkehrsfähig gemacht werden; denn sie läßt sich jedenfalls nicht auf den Normalbetrieb einer Wäscherei, chemischen Reinigung und Färberei übertragen. In der Entscheidung aus dem Jahre 1909 bleibt denn auch die Frage, ob für eine Arbeitsleistung, die nur die Wiederherstellung eines schon vorhandenen Zustandes bezweckt, ein Warenzeichen eingetragen werden kann, ausdrücklich dahingestellt. Auch hierbei ist indessen übersehen worden, daß es entscheidend nicht darauf ankommt, ob ein vorher vorhandener Zustand wiederhergestellt oder, wie möglicherweise beim Färben, ein neuer Zustand geschaffen wird, sondern darauf, ob die bearbeitete Ware in den geschäftlichen Verkehr gelangt und dort von gleichen, d.h. auf die gleiche Weise bearbeiteten Sachen durch ihre Kennzeichnung nach dem Bearbeitungsbetrieb unterschieden werden soll. Die vom Beschwerdesenat weiterhin noch erwähnte Entscheidung vom 24. April 1923 (BlfPMZ 1923, 70) betraf den ganz anders gelagerten Fall der (angeordneten) Löschung eines Zeichens für eine Synagogengemeinde, die sich aus rituellen Gründen mit der Überwachung der Herstellung von Gebrauchsgegenständen des täglichen Lebens befaßte; in dieser Entscheidung wird lediglich nebenher erwähnt, daß die Zulässigkeit der Zeicheneintragung für Färbereien in der Praxis bejaht werde, weil dort - anders als

bei der damaligen Zeicheninhaberin - ein warenverarbeitender Geschäftsbetrieb bestehe. In ähnlicher Weise wird in einzelnen Erläuterungsbüchern zum Warenzeichengesetz über die tatsächliche Eintragungspraxis ohne rechtliche Stellungnahme berichtet (Hagens WZG § 1 Anm.16; Busse WZG 3.Aufl. § 1 Anm.3). Die betreffenden Hinweise beziehen sich nach ihrem Zusammenhang jedoch nur auf die Frage, ob ein Be- oder Verarbeitungsbetrieb im Sinne des § 1 WZG als Geschäftsbetrieb anzusehen sei; die weitere Frage, inwieweit das Zeichen zur Unterscheidung von Waren dient, wird dagegen nicht erörtert. Eine Entscheidung des Landgerichts Bonn vom 3. März 1905 schließlich (MuW VI S.192) stellt es hauptsächlich auf die Bedürfnisfrage ab. Damit entfernt sie sich indessen von der gesetzlichen Grundlage.

c) Aus den früheren Entscheidungen und dem Schrifttum läßt sich hiernach keine Rechtfertigung für die Amtsübung herleiten, von welcher der Beschwerdesenat ausgegangen ist. Die Rechtslage hat sich auch nicht dadurch geändert, daß sich die Verbandsländer der Pariser Verbandsübereinkunft in Art. 6 sexies der Lissaboner Fassung vom 31. Oktober 1958 verpflichtet haben, die sog. Dienstleistungsmarken zu schützen. Denn diese Verpflichtung ist in Art. 6 sexies Satz 2 ausdrücklich dahin eingeschränkt worden, daß die Verbandsländer nicht gehalten seien, die Eintragung dieser Marken vorzusehen. Der neuen Fassung der Pariser Verbandsübereinkunft ist hiernach für die Bundesrepublik Deutschland bereits durch die Vorschrift des § 16 UWG Rechnung getragen.

3. Nach alledem beruht die Amtsübung, welche die Eintragung von Warenzeichen für Geschäftsbetriebe wie den der

Zeicheninhaberin zugelassen hat, auf einer rechtsirrtümlichen Anwendung des § 1 WZG, nämlich auf einer Verkennung des darin für den formalen Zeichenschutz geforderten Unterscheidungszwecks des eingetragenen Zeichens. Sie kann daher nicht zur Aufrechterhaltung des im vorliegenden Verfahren angegriffenen, zu Unrecht eingetragenen Zeichens führen. Da das Gesetz selbst die Löschung eines Zeichens, dessen Eintragung hätte versagt werden müssen, zwingend vorschreibt und hierfür ein geregeltes Verfahren vorsieht, stehen der Löschung auch unter dem Gesichtspunkt der Rücknahme eines fehlerhaften begünstigenden Verwaltungsaktes keine Bedenken entgegen. Dies gilt umso mehr, als es sich hier nicht darum handelt, daß ein Sachverhalt, der als solcher verschiedener rechtlicher Beurteilung zugänglich ist, nachträglich, etwa im Laufe eines Lösungsverfahrens, anders als im Zeitpunkt der Eintragung des Zeichens gewürdigt wird. Im vorliegenden Falle ist vielmehr die Eintragung bewirkt worden, weil die Vorschrift des § 1 WZG auf einen Sachverhalt angewendet worden ist, der von ihr eindeutig nicht erfaßt wird. In einem solchen Falle muß nach § 10 Abs.2 Nr.2 WZG die Löschung angeordnet werden.

IV. Auf die Rechtsbeschwerde war der angefochtene Beschluß des Beschwerdesenats mithin insoweit, als darin die Beschwerde gegen den Beschluß der Warenzeichenabteilung zurückgewiesen worden ist, aufzuheben und die Sache wer-insoweit gemäß § 13 Abs.5 WZG, § 41 x Abs.1 PatG an das Beschwerdegericht zurückzuverweisen.a

Einem Verfahrensbeteiligten nach § 13 Abs.5 WZG,
§ 41 y PatG die Erstattung der Kosten aufzuerlegen, er-
schien nicht angezeigt, weil dies in Anbetracht der bis-
herigen Amtsübung des Patentamts nicht der Billigkeit
entsprochen hätte.

Krüger-Nieland Jungbluth Pehle Sprenkman Mösl