

# BUNDESPATENTGERICHT

25 W (pat) 95/00

---

(Aktenzeichen)

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

**betreffend die angegriffene Marke 395 50 986**

hat der 25. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 16. November 2000 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Kliems sowie der Richter Brandt und Knoll

beschlossen:

Es wird festgestellt, daß der Beschluß der Markenstelle für Klasse 5 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 19. April 2000 wirkungslos ist, soweit die Löschung der angegriffenen Marke aufgrund des Widerspruchs aus der Marke DD 613 326 angeordnet worden ist.

### **Gründe**

Mit Beschluß vom 19. April 2000 hat die Markenstelle für Klasse 5 des Deutschen Patent- und Markenamts die Verwechslungsgefahr zwischen der angegriffenen Marke und der Widerspruchsmarke gemäß § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG bejaht und die Löschung der angegriffenen Marke angeordnet.

Hiergegen hat die Inhaberin der angegriffenen Marke form- und fristgerecht Beschwerde eingelegt. Die Widersprechende hat den Widerspruch aus der og Marke zurückgenommen. Der angefochtene Beschluß ist demzufolge hinsichtlich der angeordneten Löschung wirkungslos, § 82 Abs 1 Satz 1 MarkenG iVm § 269 Abs 3 Satz 1 ZPO analog (vgl dazu BGH Mitt 1998, 264 "Puma").

Die neue Inhaberin der Widerspruchsmarke ist wirksam in die Verfahrensstellung der ursprünglich Widersprechenden eingetreten. Mit der Einreichung eines entsprechenden Umschreibungsantrages beim Deutschen Patent- und Markenamt war sie auch befugt, das laufende Verfahren fortzuführen und wirksam Prozeßhandlungen einschließlich einer Widerspruchsrücknahme vorzunehmen, § 28

Abs 2 Satz 2 MarkenG. Die Vorschrift des § 265 ZPO, die nach höchstrichterlicher Rechtsprechung im markenrechtlichen Widerspruchsverfahren Anwendung finden soll (vgl BGH GRUR 1998, 940 - Sanopharm), steht einem Beteiligtenwechsel und einer Fortführung des Verfahrens durch die neue Inhaberin der Widerspruchsmarke auch ohne Zustimmung der Gegenseite nicht entgegen, da § 265 ZPO jedenfalls nur im Fall der Veräußerung und Abtretung der in Streit befangenen Sache einschlägig ist, nicht jedoch in Fällen einer Gesamtrechtsnachfolge, in denen eine Beteiligte mit einer weiteren Gesellschaft verschmolzen wird und aufgrund dieser Verschmelzung aufhört zu existieren, wie dies vorliegend ausweislich des vorgelegten Handelsregisterauszugs der Fall ist. In diesen Fällen tritt auch verfahrensrechtlich die neu entstandene Gesellschaft ohne weiteres an die Stelle der nicht mehr existierenden Gesellschaft.

Im Interesse einer eindeutigen Klärung der Rechtslage erfolgte der Ausspruch zur Wirkungslosigkeit der angefochtenen Entscheidung von Amts wegen, zumal das Registerverfahren im wesentlichen vom Amtsermittlungsgrundsatz beherrscht wird (vgl dazu Baumbach/Lauterbach/Albers/Hartmann, ZPO, 56. Aufl., Rdn 46 zu § 269 ZPO und Stein/Jonas, ZPO, 20. Aufl., Rdn 58).

Zu einer Kostenauflegung aus Billigkeitsgründen bot der Streitfall keinen Anlaß, § 71 Abs 1 und 4 MarkenG.

Kliems

Brandt

Knoll

Ju

