

BUNDESPATENTGERICHT

33 W (pat) 53/01

(Aktenzeichen)

An Verkündungs Statt
zugestellt am

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung A 50918/7 Wz

hat der 33. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 5. Februar 2002 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Winkler, des Richters v. Zglinitzki und der Richterin Dr. Hock

beschlossen:

1. Auf die Beschwerde der Anmelderin werden die Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 7 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 19. September 1995 und vom 30. Mai 2000 aufgehoben, soweit die Eintragung der angemeldeten Marke auf Grund des Widerspruchs aus der Marke 1 154 815 versagt worden ist.
2. Der Widerspruch aus der Marke 1 154 815 wird zurückgewiesen.

Gründe

I

Beim Deutschen Patentamt (seit dem 1. November 1998 "Deutsches Patent- und Markenamt") ist gegen die Eintragung der am 3. September 1991 für zahlreiche Waren der Klassen 7, 9 und 11 - unter Inanspruchnahme der Auslandspriorität vom 5. März 1991 - angemeldeten und am 15. Oktober 1993 bekanntgemachten Wortmarke

BEKO

unter anderem auf Grund des für zahlreiche Waren und Dienstleistungen, insbesondere der Klassen 7, 9 und 11, am 22. Februar 1990 eingetragenen Verbandszeichens (Kollektivmarke) 1 154 815

BÄKO

Widerspruch erhoben worden.

Die Anmelderin hat am 6. September 1997 ein neugefaßtes (eingeschränktes) Warenverzeichnis eingereicht.

Soweit die Markenstelle für Klasse 7 des Patentamts durch Beschluß vom 19. September 1995 die Eintragung der angemeldeten Marke auf Grund des Widerspruchs aus der Marke 1 154 815 gemäß §§ 9 Abs 1 Nr 2, 158 Abs 5 Satz 1 MarkenG teilweise wegen Verwechslungsgefahr versagt hat, ist die Erinnerung der Anmelderin durch Beschluß derselben Markenstelle vom 30. Mai 2000 zurückgewiesen worden.

Dagegen hat die Anmelderin Beschwerde eingelegt. Mit Schriftsatz vom 21. September 2001 hat sie die Benutzung der Widerspruchsmarke 1 154 815 bestritten. Eine Beschwerdebegründung ist nicht eingegangen.

Sie beantragt,

die Beschlüsse der Markenstelle des Patentamts vom 19. September 1995 und vom 30. Mai 2000 aufzuheben.

Von der Widersprechenden liegt kein Antrag vor. Sie hat sich auch sonst zur Sache nicht geäußert.

Wegen außergerichtlicher Vergleichsverhandlungen baten die Beteiligten, den Termin zur mündlichen Verhandlung am 5. Februar 2002 in ihrer Abwesenheit durchzuführen und die Entscheidung des Senats an Verkündung Statt zuzustellen, jedoch nicht vor dem 16. April 2002. Dies hat der Senat auch beschlossen.

Im Hinblick auf die Ankündigung eines kurzfristig erreichbaren Vergleichs sowie der Widerspruchsrücknahme hat der Senat die Zustellung der Entscheidung auf Antrag der Beteiligten mehrfach verschoben. Die letzte noch gewährte Frist ist am 31. August 2002 abgelaufen. Der Vertreter der Anmelderin hat dem Berichterstatter am 12. September 2002 telephonisch mitgeteilt, daß der Abschluß eines Vergleichs nicht mehr zu erwarten sei.

II

Die Beschwerde ist begründet.

Der Senat vermag eine Verwechslungsgefahr gemäß § 9 Abs 1 Nr 2 MarkenG iVm §§ 42 Abs 2 Nr 1, 43 Abs 1 Satz 3, 152, 158 Abs 2 Satz 2 MarkenG zwischen der angemeldeten Marke "BEKO" und der Widerspruchsmarke "BÄKO" (1 154 815) nicht festzustellen, da die Widersprechende auf die gemäß § 43 Abs 1 Satz 2 MarkenG iVm §§ 152, 158 Abs 3 Satz 1 MarkenG zulässige Nichtbenutzungseinrede der Anmelderin keine Benutzungsunterlagen eingereicht und eine rechtserhaltende Benutzung der Widerspruchsmarke weder vorgetragen noch glaubhaft gemacht hat.

Die Beschlüsse der Markenstelle des Patentamts können daher insoweit nicht aufrechterhalten bleiben, als die Eintragung der angemeldeten Marke gemäß § 158 Abs 5 Satz 1 MarkenG teilweise versagt worden ist.

Der Widerspruch aus der Marke 1 154 815 muß insgesamt gemäß §§ 43 Abs 2 Satz 2, 152 MarkenG zurückgewiesen werden, weil die Markenstelle die Zurückweisung des Widerspruchs im übrigen in ihrem Beschluß vom 19. September 1995 nicht ausgesprochen hat.

III

Die Beteiligten tragen die ihnen erwachsenen Kosten des Beschwerdeverfahrens jeweils selbst (§ 71 Abs 1 Satz 2 MarkenG).

Vorsitzender Richter Winkler
ist wegen Urlaubs an der
Unterschrift verhindert.

Dr. Hock

v. Zglinitzki

v. Zglinitzki