



BUNDESPATENTGERICHT

30 W (pat) 165/05

(AktENZEICHEN)

An Verkündungs Statt
zugestellt am
24. Mai 2006

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 2 055 345

hat der 30. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 13. Februar 2006 unter Mitwirkung ...

beschlossen:

Die Beschwerde der Antragstellerin wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Antragstellerin hat am 3. Mai 2005 beantragt, die am 31. Januar 1994 unter der Nummer 2 055 345 für Waren und Dienstleistungen der Klassen 9, 37 und 42 für die A... GmbH in das Markenregister eingetragene Marke wegen Verfalls – Nichtbenutzung der Marke (§ 49 Abs. 1 MarkenG) sowie Wegfall der Voraussetzungen nach § 7 MarkenG (§ 49 Abs. 2 Nr. 3 MarkenG) zu löschen.

Dem Löschungsantrag – zugestellt am 26. Mai 2005 - widersprochen hat der Vertreter der im Markenregister als Inhaberin eingetragenen A... GmbH am 20. Juli 2005 im Namen der Rechtsnachfolgerin B... GmbH. Dem Widerspruch beigefügt waren Benutzungsnachweise sowie die „Übertragungserklärung“ vom 17. August 1998, unterzeichnet für das A... GmbH und die B... GmbH betreffend die Marke 2 055 345. Darin heißt es: „Mit der vorstehenden Übertragung erklärt sich die Unterzeichnete einverstanden und beantragt die Änderung im deutschen Markenregister.“

Die Markenabteilung 3.4 hat die Antragstellerin mit Bescheid vom 1. August 2005 über den Widerspruch informiert sowie die Geltendmachung des Löschungsanspruchs gemäß § 55 MarkenG anheimgestellt (§ 53 Abs. 4 MarkenG).

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Antragstellerin. Sie führt hierzu im Wesentlichen aus, es liege kein form- und fristgerechter Widerspruch der Markeninhaberin nach § 53 Abs. 3 MarkenG vor, da nicht die eingetragene Markeninhaberin Widerspruch eingelegt habe; die Rechtsnachfolgerin sei hierzu nicht berechtigt gewesen, da kein Umschreibungsantrag gestellt sei; § 28 Abs. 2 MarkenG sei insoweit abschließend. Die bloße Übertragungserklärung sei hierfür nicht ausreichend, da es sich um eine privatrechtliche Vereinbarung ohne Außenwirkung handle.

Die Antragstellerin beantragt,

den Beschluss der Markenabteilung vom 1. August 2005 aufzuheben,
und regt an, die Rechtsbeschwerde zuzulassen.

Die Antragsgegnerin beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Die Antragsgegnerin führt hierzu aus, die Übertragungserklärung zwischen der inzwischen gelöschten A... GmbH und der B...

GmbH habe Doppelcharakter, sie enthalte alle Angaben zum Nachweis des materiellen Rechtsübergangs wie auch den einvernehmlichen Antrag auf Änderung des Registers, so dass zum Zeitpunkt des Eintritts in das Lösungsverfahren der Umschreibungsantrag vorgelegen habe.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Akten Bezug genommen.

II.

1. Die Beschwerde der Antragstellerin ist zulässig. Die Mitteilung des Deutschen Patent- und Markenamtes nach § 53 Abs. 4 MarkenG beinhaltet die Ablehnung der beantragten Löschung im patentamtlichen Verfahren und ist somit als abschließende Entscheidung mit der Beschwerde anfechtbar (vgl. Ströbele/Hacker MarkenG, 7. Aufl., § 53 Rdn. 11).

2. Die Beschwerde hat jedoch in der Sache keinen Erfolg. Der Widerspruch der Antragsgegnerin ist ordnungsgemäß.

Die Antragsgegnerin hat dem Antrag auf Löschung innerhalb der Frist des § 53 Abs. 3 MarkenG widersprochen.

Sie war auch zum Widerspruch berechtigt. Zwar ist nach § 28 Abs. 1 MarkenG von der Legitimationswirkung der Registereintragung auszugehen, wonach die Vermutung dahingehend besteht, dass das durch die Eintragung begründete Recht dem im Register als Inhaber Eingetragenen zusteht. In den registerrechtlichen Verfahren vor dem Deutschen Patent- und Markenamt wird dies jedoch durch die zusätzliche Regelung des § 28 Abs. 2 MarkenG modifiziert und ergänzt. Danach kann in Fällen eines vorherigen (materiellen) Rechtsübergangs der Rechtsnachfolger bereits vor seiner Eintragung im Register den Anspruch auf den Schutz der Marke und die Rechte aus deren Eintragung geltend machen sowie an sonstigen registerrechtlichen Verfahren teilnehmen, sobald dem Deutschen Patent- und Markenamt ein entsprechender Umschreibungsantrag zugegangen ist (vgl. Ströbele/Hacker a. a. O. § 28 Rdn. 10).

Bei dem hier vorliegenden Lösungsverfahren wegen Verfalls gemäß § 53 MarkenG handelt es sich um ein solches registerrechtliches Vorverfahren, dem das Lösungsverfahren vor den ordentlichen Gerichten folgt (vgl. Ströbele/Hacker a. a. O. § 53 Rdn. 5), so dass der Rechtsnachfolger ab Eingang

des Umschreibungsantrages widerspruchsberechtigt ist (vgl. Ingerl/Rohnke, MarkenG, 1998 § 53 Rdn. 9).

Der Vertreter der Antragsgegnerin hat auch zusammen mit der Einlegung des Widerspruchs die Umschreibung auf die Antragsgegnerin beantragt. Mit der von der A... GmbH und der B... GmbH unterzeichneten Übertragungserklärung vom 17. August 1998 wurde neben der Übertragung der Marke auch erklärt, dass in die Umschreibung eingewilligt und die Änderung im deutschen Markenregister beantragt werde. Die Übertragungserklärung enthält damit den einvernehmlich gestellten Umschreibungsantrag der alten und der neuen Markeninhaberin.

Der Umschreibungsantrag ist auch gleichzeitig mit dem Widerspruch beim Deutschen Patent- und Markenamt eingegangen. Der anwaltliche Vertreter hatte ihn als Anlage 6 zu seinem Schriftsatz vom 20. Juli 2005 neben anderen Unterlagen zum Nachweis des Rechtsübergangs beigefügt. Auch wenn der Schriftsatz selbst nicht ausdrücklich die Formulierung „Umschreibungsantrag“ enthält, so wird doch aus dem Inhalt des Schriftsatzes und dem Zusammenhang klar, dass von einer Rechtsinhaberschaft der B... GmbH ausgegangen wird.

Die einem Schriftsatz beigefügten Anlagen sind als Bestandteil dieses Schriftsatzes zu sehen und bilden mit diesem eine Einheit; sie dienen zu seiner Erläuterung und zu seiner inhaltlichen Ergänzung zu Punkten, die im Schriftsatz nicht oder nur unvollständig ausgeführt sind. Die Anlage 6 kann daher zur Auslegung des insoweit unvollständigen Schriftsatzes herangezogen werden. Aus der als Anlage 6 beigefügten Übertragungserklärung ergibt sich zweifelsfrei der Wille der Beteiligten, die Umschreibung auf die Rechtsnachfolgerin vornehmen zu lassen, so dass zum Zeitpunkt des Widerspruchs von einem wirksam gestellten Umschreibungsantrag auszugehen ist.

Für die angeregte Zulassung der Rechtsbeschwerde fehlt es an den gesetzlichen Voraussetzungen des § 83 Abs. 2 MarkenG.

Zu einer Kostenauflegung aus Billigkeitsgründen bot der Streitfall keinen Anlass
§ 71 Abs. 1 MarkenG.

gez.

Unterschriften