

BUNDESPATENTGERICHT

27 W (pat) 102/00

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die eingetragene Marke 397 21 931

hat der 27. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 2. Mai 2000 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dipl.-Ing. Hellebrand, des Richters Albert und der Richterin Friehe-Wich

beschlossen:

- I. Die Beschwerde aus den Marken Nr 1 104 374 und 2 010 526 gegen den Beschluß der Markenstelle für Klasse 25 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 26. Oktober 1999 ist gegenstandslos.
- II. Die Rückzahlung der Beschwerdegebühr hinsichtlich der Beschwerde aus den Marken Nr 1 104 374 und 2 010 526 gegen den Beschluß der Markenstelle für Klasse 25 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 26. Oktober 1999 wird angeordnet.
- III. Der Antrag auf Rückzahlung der Beschwerdegebühr hinsichtlich der Beschwerde aus den Marken IR R 251 441 und IR R 258 784 gegen den Beschluß der Markenstelle für Klas-

se 25 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 26. Oktober 1999 wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Gegen die Eintragung der Wort-/Bildmarke 397 21 931

siehe Abb. 1 am Ende

für "Bekleidungsstücke jeglicher Art, Schuhe, Kopfbedeckungen, Koffer, Sport- und Reisetaschen, Rucksäcke, Geldbörsen, Kulturbeutel, Sportbekleidung, Sportartikel, soweit in Klasse 28 enthalten"

wurde Widerspruch eingelegt aus verschiedenen prioritätsälteren Marken, ua aus den nationalen Wortmarken

MEXX

(Nrn 1 104 374 und 2 010 526)

und aus den IR-Marken

siehe Abb. 2 am Ende

(IR R 251 441 und IR R 258 784).

Die Markenstelle für Klasse 25 hat durch Beschluß eines Beamten des höheren Dienstes die Löschung der angegriffenen Marke angeordnet, und zwar wegen des Widerspruchs aus der Marke IR R 251 441 für die Waren "Schuhe" und aus der

Marke IR R 258 784 für die Waren "Bekleidungsstücke jeglicher Art, Kopfbedeckungen, Koffer, Sport- und Reisetaschen, Rucksäcke, Geldbörsen, Kulturbeutel, Sportbekleidung, Sportartikel, soweit in Klasse 28 enthalten". Die Widersprüche aus den vorgenannten international registrierten Marken wurden im übrigen ebenso zurückgewiesen wie die Widersprüche aus den Marken 1 104 374 und 2010 526. Hinsichtlich der Widersprüche aus weiteren Widerspruchsmarken wurde das Verfahren ausgesetzt.

Gegen diesen Beschluß haben die Inhaberinnen der Marken IR R 251 441 und IR R 258 784 (Beschwerdeführerin zu II) einerseits und der Marken 1 104 374 und 2 010 526 (Beschwerdeführerin zu I) andererseits jeweils Beschwerde eingelegt. Die Inhaberin der angegriffenen Marke hat keine Beschwerde eingelegt, so daß der Beschluß der Markenstelle, durch den die Löschung der angegriffenen Marke hinsichtlich sämtlicher Waren des Warenverzeichnisses angeordnet wurde, insoweit bestandskräftig geworden ist.

Nach Mitteilung dieses Sachverhalts hat die Beschwerdeführerin zu II ihre Beschwerde zurückgenommen und um Rückzahlung der Beschwerdegebühr gebeten; die Beschwerdeführerin zu I hat mitgeteilt, sie gehe davon aus, daß ihre Beschwerde für gegenstandslos erklärt und die Beschwerdegebühr zurückerstattet werde.

Wegen der Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde der Beschwerdeführerin zu I ist gegenstandslos, weil die Anmelderin gegen den Beschluß der Markenstelle, durch den die Löschung der Marke für alle beanspruchten Waren angeordnet wurde, keine Beschwerde eingelegt hat und der Beschluß damit insoweit bestandskräftig geworden ist. Über die Beschwerde der Beschwerdeführerin zu I ist daher in der Sache nicht mehr zu entscheiden.

Der Beschwerdeführerin zu I ist auch die Beschwerdegebühr zurückzuerstatten. Denn da die Beschwerdeführerin zu I bis zum Ablauf der Beschwerdefrist nicht davon ausgehen konnte, daß die Anmelderin gegen den Beschluß der Markenstelle keine Beschwerde einlegen würde, und deshalb zur Wahrung ihrer Rechte keine Wahl hatte, als selbst Beschwerde einzulegen, liegt ein Fall vor, in dem in der Regel die Beschwerdegebühr aus Billigkeitsgründen zurückzuerstatten ist (vgl. Althammer/Ströbele, RdNr 36 zu § 71).

Dagegen war der Antrag der Beschwerdeführerin zu II auf Rückzahlung der Beschwerdegebühr zurückzuweisen, weil deren Beschwerde nicht allein aufgrund der Nichteinlegung einer Beschwerde der Anmelderin überflüssig war. Denn die Beschwerdeführerin zu II hätte ihre Rechte in einem etwaigen Verfahren aufgrund einer Beschwerde der Anmelderin schon deshalb auch ohne eigene Beschwerde einlegung geltend machen können, da sie in einem solchen Verfahren automatisch Verfahrensbeteiligte gewesen wäre. Im Fall einer Beschwerde einlegung der Anmelderin hätte sie zudem Anschlußbeschwerde einlegen können (MarkenG § 82 Abs 1 iVm ZPO §§ 521 ff, 577a).

Hinzu kommt, daß selbst dann, wenn außer der Beschwerdeführerin zu II auch die Anmelderin Beschwerde eingelegt hätte und die Beschwerdeführerin zu II im Beschwerdeverfahren obsiegt hätte, keine Anhaltspunkte dafür vorhanden sind, daß in diesem Fall ausnahmsweise die Rückzahlung der Beschwerdegebühr an-

gezeigt gewesen wäre. Bei dieser Sachlage besteht aber keine Veranlassung, bei Rücknahme der - letztlich nicht nur aufgrund der Nichteinlegung einer Beschwerde der Anmelderin überflüssigen - einseitig eingelegten Beschwerde der im Verfahren vor dem Deutschen Patent- und Markenamt im Ergebnis obsiegenden Widersprechenden zu II dieser die Beschwerdegebühr zurückzuzahlen.

Hellebrand

Albert

Friehe-Wich

Pü

Abb. 1



Abb. 2

