

# BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 69/02

---

**(Aktenzeichen)**

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

### **betreffend die Markenmeldung 300 88 249.1**

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 12. Juni 2002 unter Mitwirkung des Richters Kraft als Vorsitzendem sowie der Richterin Eder und des Richters Reker

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Anmelderin wird der Beschluß der Markenstelle für Klasse 39 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 13. März 2002 aufgehoben.

Die Sache wird an das Deutsche Patent- und Markenamt zurückverwiesen.

Die Rückzahlung der Beschwerdegebühr wird angeordnet.

## **Gründe**

### **I.**

Die Anmelderin hat beim Deutschen Patent- und Markenamt die Wortmarke

**TEAMTOUR**

für die Dienstleistungen

"Veranstaltung und Vermittlung von Reisen, insbesondere Busreisen"

zur Eintragung in das Markenregister angemeldet. In dem Anmeldeformular waren als Vertreter und Zustellungsbevollmächtigte der Anmelderin die Patentanwälte L... und Kollegen aufgeführt.

Die Markenstelle für Klasse 39 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Anmeldung mit Beschluß vom 13. März 2002 zurückgewiesen. Zur Begründung wird auf einen Bescheid des Amtes vom 7. Dezember 2001 verwiesen, dem die Anmelderin nicht widersprochen habe.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Anmelderin, die nach ihren Angaben keinen Bescheid vom 7. Dezember 2001 erhalten hat.

Gegenüber der Markenstelle beantragt sie, der Beschwerde gemäß § 66 Abs 6 MarkenG abzuhelpen und die Beschwerdegebühr an sie zurückzuzahlen.

Die Markenstelle für Klasse 39 hat der Beschwerde nicht abgeholfen, sondern das Rechtsmittel dem Bundespatentgericht vorgelegt.

## II.

Die Beschwerde ist begründet. Die angefochtene Entscheidung war aufzuheben und die Sache an das Deutsche Patent- und Markenamt zurückzuverweisen, weil sie an einem wesentlichen Mangel iSv § 70 Abs 3 Nr 2 MarkenG leidet. Außerdem gebietet es die Billigkeit, die Rückzahlung der Beschwerdegebühr anzuordnen, § 71 Abs 3 MarkenG.

Das Verfahren vor der Markenstelle leidet insofern an einem erheblichen Mangel, als der angefochtene Beschluß zur Begründung der Zurückweisung auf einen Bescheid vom 7. Dezember 2001 Bezug nimmt, der ausweislich der Akten nicht existiert und deshalb auch nicht den Vertretern der Anmelderin zugegangen sein kann. Zwar befindet sich in der Akte ein Bescheid, der die Beanstandung der angemeldeten Marke zum Gegenstand hat. Dieser Bescheid ist jedoch unter dem 10. Dezember 2001 ergangen und an die Rechtsanwälte K... und Kollegen gerichtet. Unter diesen Umständen ist auszuschließen, daß den Vertretern der Anmelderin ein Bescheid vom 7. Dezember 2001, auf den der angefochtene Beschluß Bezug nimmt, zugegangen ist.

Damit ist die Entscheidung des Deutschen Patent- und Markenamts auf Umstände gestützt, zu denen sich die Anmelderin nicht äußern konnte. Eine derartig gravierende Verletzung des rechtlichen Gehörs (§ 59 Abs 2 MarkenG) stellt einen wesentlichen Verfahrensmangel iSd § 70 Abs 3 Nr 2 MarkenG dar, so daß die ange-

fochtene Entscheidung aufzuheben und das Verfahren mit der Kostenfolge aus § 71 Abs 3 MarkenG zurückzuverweisen war.

Die Nichtabhilfe der Markenstelle für Klasse 39 gibt Anlaß zu dem Hinweis, daß gesetzgeberischer Zweck der Abhilfe gemäß § 66 Abs 6 MarkenG ist, Beschwerden vom Bundespatentgericht fernzuhalten, deren Begründetheit vom Deutschen Patent- und Markenamt auf Grund des Beschwerdevorbringens zu erkennen ist. Soweit die Voraussetzungen einer Abhilfe erfüllt sind, muß diese von Amts wegen erfolgen (vgl dazu Althammer/Ströbele, Markengesetz, 6. Aufl § 66 Rdnr 52 mwNachw). Angesichts des ohne weiteres feststellbaren und offensichtlichen Verfahrensfehlers stellt die Nichtabhilfe im vorliegenden Fall einen eindeutigen Verstoß gegen § 66 Abs 6 MarkenG dar.

Kraft

Reker

Eder

Bb