



BUNDESPATENTGERICHT

27 W (pat) 225/04

(Aktenzeichen)

Verkündet am

7. Juni 2005

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 302 52 416

hat der 27. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 7. Juni 2005 durch den Richter Dr. van Raden als Vorsitzenden, den Richter Schwarz und die Richterin Prietzel-Funk beschlossen:

Die Kosten des Verfahrens einschließlich der den Beteiligten erwachsenen Kosten trägt die Widersprechende.

Gründe

I

Die Widersprechende hat gegen die Eintragung der Wortmarke

GINAS Moments

für „Parfümeriewaren; Juwelierwaren; Bekleidung, Schuhwaren, Kopfbedeckungen; Werbung, Geschäftsführung; Dienstleistungen eines Modedesignes“ Widerspruch eingelegt aus ihrer für „Parfümerien, ätherische Öle, Mittel zur Körper- und Schönheitspflege, Haarpflegeprodukte, Seifen“ eingetragenen prioritätsälteren Wortmarke Nr. 1 186 060

MOMENTS.

Die Markenstelle für Klasse 25 des Deutschen Patent- und Markenamtes hat mit Beschluss vom 28. Juli 2004 den Widerspruch zurückgewiesen, da die jüngere Marke selbst bei Anlegung strengster Anforderungen den erforderlichen Abstand zur älteren Marke einhalte. Denn in ihrer Gesamtheit unterschieden sich beide Marken durch den Zusatz „GINAS“ in der angegriffenen Marke; diese werde auch nicht allein durch „Moments“ geprägt, da beide Elemente einen Gesamtbegriff („Ginas Momente“) darstellten und daher die Gesamtmarke mitprägten. Für eine Verwechslungsgefahr aus anderen Gesichtspunkten sei weder etwas ersichtlich noch vorgetragen.

Mit ihrer hiergegen eingelegten Beschwerde hat die Widersprechende geltend gemacht, die angegriffene Marke werde allein von „Moments“ geprägt und beide Marken seien im übrigen wegen der dem Inhaber der angegriffenen Marke weiter gehörenden Marke „GINAS Emotions“ assoziativ verwechselbar.

Nachdem der Senat bereits mit Verfügung des Berichterstatters vom 15. Februar 2005 darauf hingewiesen hat, dass der Rechtsstandpunkt der Widersprechenden mit den höchstrichterlichen Grundsätzen zur Verwechslungsgefahr nicht vereinbar ist, ohne dass diese hierauf reagiert hat, hat er unter Wiederholung dieses Hinweises die Beteiligten am 20. Mai 2005 aufgrund des Hilfsantrags der Widersprechenden zur mündlichen Verhandlung vom 7. Juni 2005 um 10.30 Uhr geladen. Bei einem Anruf der Widersprechenden am 31. Mai 2005 wurde diese vom Vorsitzenden des Senats erneut darauf hingewiesen, dass die Beschwerde keine Aussicht auf Erfolg hat, und ihr anheimgegeben, die Beschwerde oder den Widerspruch zurückzunehmen. Auch hierauf hat die Widersprechende zunächst nicht reagiert. Erst am Tag der mündlichen Verhandlung, zu welcher der Markeninhaber erschienen ist, hat sie mit bei Gericht um 8:47 Uhr eingegangenem Telefax den Widerspruch zurückgenommen.

II

Nach § 71 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 MarkenG waren der Widersprechenden die Kosten des Beschwerdeverfahrens einschließlich der den Beteiligten erwachsenen Kosten von Amts wegen aufzuerlegen.

Nach diesen Vorschriften können einem Beteiligten die Verfahrenskosten auferlegt werden, wenn dies der Billigkeit entspricht. Ein Billigkeitsgrund besteht dabei nur, wenn besondere Umstände eine Abweichung von der gesetzgeberischen Grundentscheidung des § 71 Abs. 1 Satz 2 MarkenG, demzufolge die Beteiligten die ihnen erwachsenen Kosten selbst tragen, rechtfertigen. Solche besonderen Umstände sind vorliegend gegeben. Denn die Widersprechende hat dadurch, dass sie trotz mehrfachen Hinweises auf die offensichtliche Unbegründetheit ihrer Beschwerde den Widerspruch erst unmittelbar vor Beginn der mündlichen Verhandlung zurückgenommen hat so massiv gegen ihre prozessualen Sorgfaltspflichten verstoßen, dass es unbillig erschiene, den zur mündlichen Verhandlung erschie-

nenen Inhaber der angegriffenen Marke nach § 71 Abs. 1 Satz 2 MarkenG mit den ihm durch das Beschwerdeverfahren erwachsenen Kosten zu belasten; denn es entspricht allgemeiner Ansicht, dass ein Beteiligter gegen prozessuale Sorgfaltspflichten verstößt, wenn er im Falle einer nach anerkannten Beurteilungsgesichtspunkten aussichtslosen oder kaum Aussicht auf Erfolg versprechenden Situation weiterhin sein Interesse an der Löschung der angegriffenen Marke aufrechterhält (vgl. Ströbele/Hacker, Markengesetz, 7. Aufl., § 71 Rn. 25 m.w.N.; Ingerl/Rohnke, MarkenG, 2. Aufl., § 71 Rn. 16) und wie hier seinen Widerspruch erst zu einem Zeitpunkt zurücknimmt, in welchem dem anderen Beteiligten bereits zusätzliche Kosten erwachsen sind.

Dr. van Raden

Prietzl-Funk

Schwarz

Na