



BUNDESPATENTGERICHT

30 W (pat) 235/04

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die angegriffene Marke 303 37 241

hat der 30. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 22. September 2008 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Vogel von Falckenstein, des Richters Paetzold und der Richterin Hartlieb

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Widersprechenden wird der Beschluss der Markenstelle für Klasse 9 des Deutschen Patent- und Markenamtes vom 23. Juli 2004 aufgehoben.

Der Widerspruch aus der Marke 399 52 393 wird verworfen.

Gründe

I.

Eingetragen am 26. August 2003 unter der Nummer 303 37 241 für

Datenverarbeitungsgeräte und Computer; Datenträger; Geräte zur Fernübertragung von Daten mittels Kabel oder durch drahtlose Übertragungstechniken; Bauelemente für elektronische Geräte, insbesondere Computer (soweit in Klasse 9 enthalten); Zubehör für Computer (soweit in Klasse 9 enthalten); Computerprogramme; Internetdienstleistungen, nämlich Bereitstellung von Informationen und Daten im Internet; Erstellung von Computerprogrammen; Entwurf und Entwicklung von Computerhardware

ist die Marke



Widerspruch erhoben wurde am 22. Dezember 2003 unter anderem aus der seit dem 9. Mai 2000 unter der Nummer 399 52 393 für Waren und Dienstleistungen der Klassen 9, 38 und 42 eingetragenen Marke



von der zu diesem Zeitpunkt eingetragenen Inhaberin, der G... AG, die sich bereits seit Erlass des Eröffnungsbeschlusses vom 1. Juli 2003 im Insolvenzverfahren befand. Eine Mitteilung zum Insolvenzverfahren bzw. eine Erklärung des Insolvenzverwalters zur Übernahme des Verfahrens ist in diesem Verfahren nicht

zur Akte gelangt. Am 25. Juni 2004 wurde die Umschreibung der Widerspruchsmarke auf die Beschwerdeführerin, die G... B.V. beantragt.

Die Markenstelle für Klasse 9 des Deutschen Patent- und Markenamtes hat den Widerspruch mit Beschluss vom 23. Juli 2004 wegen fehlender Verwechslungsgefahr zurückgewiesen. Der Beschluss wurde am 30. Juli 2004 zur Zustellung an die ursprüngliche Widersprechende, die G... AG abgesandt. Am 17. August 2004 erfolgte die Umschreibung der Widerspruchsmarke auf die G... B.V.

Gegen diesen Beschluss hat die G... GmbH für die Rechtsnachfolgerin der ursprünglichen Widersprechenden, die G... B.V., am 6. September 2004 Beschwerde eingelegt, eine Bevollmächtigung ist nachgereicht worden. Sie hat Antrag zur Wiedereinsetzung hinsichtlich der versäumten Beschwerdefrist gestellt, da der alleinige Sachbearbeiter wegen Krankheit an der Einhaltung der Frist verhindert gewesen sei. Eine darüber hinausgehende Begründung der Beschwerde ist nicht eingegangen.

Die Widersprechende beantragt (sinngemäß),

unter Aufhebung des Beschlusses der Markenstelle des Deutschen Patent- und Markenamts vom 23. Juli 2004 die Marke 303 37 241 zu löschen sowie Wiedereinsetzung in den vorigen Stand hinsichtlich der Versäumung der Beschwerdefrist.

Die Inhaberin der angegriffenen Marke beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie führt hierzu im Wesentlichen aus, dass wegen eines verschuldeten Organisationsmangels keine Wiedereinsetzung zu gewähren sei.

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

II.

1. Die Beschwerde der jetzigen Widersprechenden und Beschwerdeführerin ist zulässig.

Die Beschwerde wurde fristgemäß eingelegt, so dass über den Wiedereinsetzungsantrag nicht zu entscheiden war.

Der Beschluss der Markenstelle vom 23. Juli 2004 ist am 2. August 2004 lediglich an die ursprüngliche Widersprechende zugestellt worden. Gem. § 28 Abs. 3 S. 2 MarkenG sind Beschlüsse neben dem als Inhaber Eingetragenen auch dem Rechtsnachfolger zuzustellen, wenn ein Antrag auf Eintragung eines Rechtsübergangs eingegangen ist, um ihm die Geltendmachung seiner Rechte zu ermöglichen. Unterbleibt die Zustellung an den Rechtsnachfolger, beginnen diesem gegenüber von der Zustellung abhängige Fristen nicht zu laufen (vgl. Ströbele/Hacker a. a. O. § 28 Rdn. 23). Im vorliegenden Fall lag der Markenstelle der Umschreibungsantrag auf die Beschwerdeführerin schon vor Erlass des Beschlusses vor, so dass der Beschwerdeführerin gegenüber die Monatsfrist des § 66 Abs. 1 nicht in Lauf gesetzt wurde.

2. Die Beschwerde hat insoweit Erfolg, als die Markenstelle den Widerspruch zu Unrecht in der Sache wegen fehlender Verwechslungsgefahr zurückgewiesen hat und nicht lediglich als unzulässig verworfen hat.

Der Rechtsvorgängerin der Beschwerdeführerin und damaligen Widersprechenden – der G... AG – fehlte nämlich zum Zeitpunkt der Widerspruchseinlegung am 22. Dezember 2003 die Befugnis hierzu. Durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens am 1. Juli 2003 hat die damalige G... AG als Schuldnerin an den Insolvenzverwalter die Befugnis verloren, ihr Vermögen, soweit es zur Insolvenz-

masse gehört, zu verwalten und darüber zu verfügen (§ 80 Abs. 1 InsO). Verfügungen, die der Schuldner nach Eröffnung des Insolvenzverfahrens trifft, sind unwirksam (§ 81 InsO). Auch die Erhebung des Widerspruchs ist hiervon umfasst, da generell das Führen eines Rechtsstreits Kosten verursacht, die die Insolvenzmasse mindern können.

Eine Entscheidung der Markenstelle zur Begründetheit des Widerspruchs durfte daher nicht ergehen, die Markenstelle hätte den Widerspruch schon als unzulässig zurückweisen müssen.

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

Dr. Vogel von Falckenstein

Paetzold

Hartlieb

Ko