



BUNDESPATENTGERICHT

30 W (pat) 19/09

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 305 65 230

hat der 30. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 16. Juli 2009 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Vogel von Falckenstein, des Richters Paetzold und der Richterin Hartlieb

beschlossen:

1. Die Beschwerde der aus der Marke 1 185 981 Widersprechenden wird für zur Zeit gegenstandslos erklärt.
2. Die Rückzahlung der Beschwerdegebühr wird angeordnet.

Gründe

I.

Mit Beschluss vom 12. November 2008 hat die Markenstelle für Klasse 5 des Deutschen Patent- und Markenamts die Löschung der angegriffenen Marke 305 65 230 wegen des Widerspruchs aus der Marke 397 50 177 angeordnet, die Widersprüche aus den Marken 303 08 599, 1 185 981, 2 106 658, 2 106 496, 303 63 899 und 302 34 527 zurückgewiesen und den Widerspruch aus dem prioritätsälteren Firmenkennzeichen medi als unzulässig verworfen. Gegen diesen Beschluss hat die Markeninhaberin kein Rechtsmittel eingelegt, so dass die Löschungsanordnung rechtskräftig geworden ist. Die Beschwerde der aus der Marke 1 185 981 Widersprechenden ist daher zur Zeit gegenstandslos (st. Rspr. vgl. BPatGE 1, 217, 218 f.). Sollte das Markenrecht der Markeninhaberin wieder aufleben, z. B. aufgrund einer Eintragungsbewilligungsklage nach § 44 MarkenG, wird über die Beschwerde der Widersprechenden noch zu entscheiden sein (vgl. BPatGE a. a. O., S. 220).

II.

Die Rückzahlung der von der Beschwerdeführerin gezahlten Beschwerdegebühr wird gemäß § 71 Abs. 3 MarkenG angeordnet. Nach ständiger Rechtsprechung (vgl. Fezer MarkenR, 3. Aufl., § 71 Rn. 6; Ingerl/Rohnke, MarkenG 2. Aufl., § 71 Rn. 22; Knoll in: Ströbele/Hacker, MarkenG, 9. Aufl., § 71 Rn. 33 m. w. N.) ist die Rückzahlung der Beschwerdegebühr aus Billigkeitsgründen geboten, wenn die Beschwerde eines Widersprechenden dadurch gegenstandslos wird, dass der Inhaber der angegriffenen Marke gegen die Löschanordnung aufgrund des Widerspruchs aus einer anderen Marke keine Beschwerde einlegt. In diesem Fall kann der weitere Widersprechende nämlich nicht übersehen, ob die Entscheidung des Deutschen Patent- und Markenamts rechtskräftig wird oder nicht. Er ist daher zunächst gezwungen, Beschwerde einzulegen. Entfällt mit dem Eintritt der Rechtskraft der Löschanordnung für das Beschwerdebegehren die Grundlage, entspricht es der Billigkeit, die Beschwerdegebühr zu erstatten.

Dr. Vogel von Falckenstein

Hartlieb

Paetzold

CI