



# BUNDESPATENTGERICHT

30 W (pat) 91/09

---

(Aktenzeichen)

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

**betreffend die angegriffene Marke 305 73 578**

hat der 30. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 12. August 2010 durch die Richterin Winter als Vorsitzende, den Richter Paetzold und die Richterin Hartlieb

beschlossen:

Der Antrag der Widersprechenden, die Wirkungslosigkeit des Beschlusses der Markenstelle für Klasse 9 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 26. Mai 2009 auszusprechen, wird als unzulässig verworfen.

## **Gründe**

### **I.**

Durch Beschluss der Markenstelle für Klasse 9 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 26. Mai 2009 sind die von der Widersprechenden gegen die Eintragung der Marke 305 73 578 eingelegten Widersprüche zurückgewiesen worden. In dem dagegen gerichteten Beschwerdeverfahren hat die Widersprechende mit Schriftsatz vom 21. Juni 2010 die Rücknahme der Widersprüche erklärt und beantragt, die Wirkungslosigkeit des Beschlusses 26. Mai 2009 auszusprechen.

Mit Zwischenbescheid vom 28. Juni 2010 ist der Widersprechenden mitgeteilt worden, dass nach Auffassung des Senats in Fällen der vorliegenden Art eine entsprechende Heranziehung von § 269 Abs. 4 ZPO i. V. m. § 269 Abs. 3 ZPO nicht gerechtfertigt sei. Die Antragstellerin hat den Antrag aufrechterhalten.

## II.

Der Antrag, die Wirkungslosigkeit des Beschlusses 26. Mai 2009 auszusprechen, wird als unzulässig verworfen.

Durch die Rücknahme der Widersprüche ist ihrer Zurückweisung im angefochtenen Beschluss nachträglich zwar die verfahrensrechtliche Grundlage entzogen; das Widerspruchsverfahren ist damit beendet und es ergeht keine Entscheidung mehr in der Sache (vgl. BGH GRUR 1998, 818 - Puma). Daraus ergibt sich im vorliegenden Fall jedoch kein Feststellungsanspruch analog § 269 Abs. 4 ZPO i. V. m. § 269 Abs. 3 ZPO hinsichtlich der nicht rechtskräftig gewordenen vorangegangenen Entscheidung.

Die vom Bundesgerichtshof vorgenommene und von den Markenbeschwerdese-naten des Bundespatentgerichts in ständiger Praxis gehandhabte entsprechende Anwendung des § 269 Abs. 4 ZPO i. V. m. § 269 Abs. 3 ZPO auf markenrechtliche Widerspruchsverfahren nach Rücknahme des Widerspruchs betrifft den Aus-spruch der Wirkungslosigkeit eines bereits zugunsten der Widersprechenden er-gangenen Widerspruchsbeschlusses (vgl. Ströbele/Hacker MarkenG 9. Aufl. § 42 Rdn. 39 m. w. N.).

Sind aber - wie hier - die Widersprüche durch den angefochtenen Beschluss zu-rückgewiesen worden, und werden sie im Beschwerdeverfahren zurückgenom-men, kann in diesem Fall eine Rechtsunsicherheit bzw. eine Rechtsunklarheit oder gar ein falscher Rechtsschein über das Bestehen bzw. die Löschung einer einge-tragenen Marke - anders als bei der Rücknahme eines zunächst erfolgreichen Wi-derspruchs - von vornherein nicht auftreten.

Für eine Ausdehnung der entsprechenden Anwendung des § 269 Abs. 4 ZPO i. V. m. § 269 Abs 3 ZPO auf diese Fälle sieht der Senat keine Grundlage.

Winter

Paetzold

Hartlieb

Hu