

BUNDESPATENTGERICHT

29 W (pat) 6/99

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 398 12 675.5

hat der 29. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 8. März 2000 durch den Vorsitzenden Richter Meinhardt, den Richter Dr. Vogel von Falckenstein und den Richter Guth

beschlossen:

- I Auf die Beschwerde wird der Beschluß der Markenstelle für Kl. 42 des Deutschen Patentamts vom 20. Oktober 1998 aufgehoben. Die Sache wird zur erneuten Prüfung und Entscheidung an das Deutsche Patent- und Markenamt zurückverwiesen.
- II. Die Rückzahlung der Beschwerdegebühr wird angeordnet.

Gründe:

I.

Das Wort

"medware"

soll zur Kennzeichnung mehrerer Dienstleistungen der Klassen 35, 41 und 42 als Marke eingetragen werden. Im Anmeldeformular sind als Anmelder F... und S... genannt, die durch einen gemeinsamen Verfahrensbevollmächtigten vertreten sind. Kurz darauf stellte dieser im Auftrag der Anmelder den Antrag, neben den beiden bereits benannten Anmeldern die Marke auch für den Anmelder V... einzutragen. Zugleich legte er eine von allen drei Personen unterzeichnete Verfahrensvollmacht vor.

Die Markenstelle für Klasse 42 des Deutschen Patentamts hat die Anmeldung aufgrund sachlicher Prüfung zurückgewiesen. Im Rubrum des Beschlusses sind nur die Anmelder F... und S... aufgeführt.

Hiergegen richtet sich die in der Sache näher begründete Beschwerde, in der als Beschwerdeführer die Anmelder F... und S... aufgeführt sind, mit dem Antrag,
den angefochtenen Beschluß aufzuheben.

II.

Die Beschwerde der Anmelder ist zulässig. Sie hat insoweit Erfolg, als der angefochtene Beschluß wegen eines Verfahrensfehlers der Markenstelle, der auch die Rückzahlung der Beschwerdegebühr rechtfertigt, aufzuheben und die Sache zur erneuten Prüfung und Entscheidung an das Deutsche Patent- und Markenamt zurückzuverweisen war (§ 70 Abs. 3 Nr. 2 MarkenG).

1. Der angefochtene Beschluß der Markenstelle war wegen des Außerachtlassens der Verfahrensbeteiligung eines Mitanmelders aufzuheben.

Nachdem der angefochtene Beschluß nach seinem Rubrum lediglich die beiden ursprünglichen Anmelder als Adressaten benennt, ist die ausschließlich von ihnen erhobene Beschwerde jedenfalls in diesem Umfang statthaft und auch im Übrigen zulässig.

Die Beschwerde ist auch begründet, weil der angefochtene Beschluß nur gegen zwei von drei Mitgliedern einer notwendigen Streitgenossenschaft ergangen ist. Der „Antrag“ der Anmelder, die Marke auch für Herrn V... einzutragen, ist in Verbindung mit der gemeinsam unterzeichneten Vollmacht als Mitteilung des Beitritts des dritten Anmelders zu der bereits mit der Anmeldung begründeten Anmeldergemeinschaft (§ 747 Satz 2 BGB) zu beurteilen. Diese Mitteilung reichte zur Begründung der Verfahrensbeteiligung auch des dritten Anmelders aus. Zwar fehlt ersichtlich ein Aktenvermerk des Patentamts über diese Veränderung, der im hier gegebenen Anmeldestadium der Marke vorzunehmen gewesen wäre (vgl. Strö-

bele/Klaka, MarkenG, 5. Aufl., § 31 Rdn. 1 m.w.N.). Dieser Vermerk wäre indes-
sen lediglich interner Natur und könnte keine formelle Legitimation begründen (vgl.
zur Umschreibung im Markenregister nach Eintragung der Marke §§ 27 Abs. 3, 28
MarkenG). Infolgedessen sind sämtliche Beteiligte der durch den Beitritt neu for-
mierten Anmeldergemeinschaft als notwendige Streitgenossen die Adressaten ei-
nes den gemeinschaftlichen Verfahrensgegenstand betreffenden Beschlusses, der
ihnen gegenüber auch nur einheitlich ergehen kann (§ 62 Abs. 1 ZPO, vgl. auch
Schulte, PatG, 5. Aufl., § 35 Rdn. 4). Er hätte sich daher an sämtliche drei Mit-
anmelder und nicht nur, wie das Rubrum des Beschlusses ausweist, an die beiden
ursprünglichen Mitanmelder richten müssen. Diesen Mangel vermag allein die
Markenstelle zu beheben, weshalb die Sache nach § 70 Abs. 3 Nr. 2 MarkenG zu-
rückzuverweisen war.

2. Die Rückzahlung der Beschwerdegebühr war nach § 71 Abs. 3 MarkenG aus
Billigkeitserwägungen anzuordnen, weil aus den oben näher dargelegten Gründen
nicht auszuschließen ist, daß die Beschwerde sich erübrigt hätte, wenn das Ver-
fahren vor der Markenstelle des Patentamts ordnungsgemäß durchgeführt worden
wäre.

Meinhardt

Vogel von Falckenstein

Guth

V/Na