



BUNDESPATENTGERICHT

29 W (pat) 44/12

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 30 2011 031 840.9

hat der 29. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 25. Juli 2012 unter Mitwirkung der der Richterin Kortge, der Richterin am Landgericht Uhlmann und der Richterin Werner

beschlossen:

Die Beschlüsse des Deutschen Patent- und Markenamts vom 9. November 2011 und 7. Februar 2012 sind wirkungslos.

Gründe

I.

Die Wortfolge

ESD Energie Service Deutschland

ist am 10. Juni 2011 zur Eintragung als Marke in das beim Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA) geführte Register für Waren und Dienstleistungen der Klassen 9, 12, 35, 36, 38, 39 und 42 angemeldet worden.

Mit Beschlüssen vom 9. November 2011 und 7. Februar 2012, letzterer im Erinnerungsverfahren ergangen, hat die Markenstelle für Klasse 35 die Anmeldung gemäß §§ 37 Abs. 1, 8 Abs. 2 Nr. 1 MarkenG wegen fehlender Unterscheidungskraft zurückgewiesen.

Gegen diese Entscheidung hat die Anmelderin form- und fristgerecht Beschwerde eingelegt.

Mit einem an das DPMA gerichteten Schriftsatz vom 24. Juli 2012 hat die Anmelderin die Anmeldung der verfahrensgegenständlichen Wortfolge zurückgenommen und mit einem an das Gericht gerichteten Schriftsatz vom 16. Juni 2012 die Aussprechung der Wirkungslosigkeit der Amtsbeschlüsse beantragt.

II.

Gemäß § 82 Abs. 1 Satz 1 MarkenG i. V. m. § 269 Abs. 3 Satz 1 und Abs. 4 ZPO war auszusprechen, dass die angefochtenen Beschlüsse wirkungslos sind.

Die Rücknahme der Markenmeldung (§ 39 Abs. 1 MarkenG) kann auch nach der Zurückweisungsentscheidung des DPMA im Beschwerdeverfahren erklärt werden, solange die Zurückweisung noch nicht rechtskräftig ist (BGH GRUR 1983, 342, 343 – BTR).

Nach dem gemäß § 82 Abs. 1 Satz 1 MarkenG entsprechend anzuwendenden § 269 Abs. 3 Satz 1 ZPO ist, wenn die Klage zurückgenommen wird, der Rechtsstreit als nicht anhängig geworden anzusehen und ein bereits ergangenes, noch nicht rechtskräftiges Urteil wird wirkungslos, ohne dass es seiner ausdrücklichen Aufhebung bedarf. Nach dem gemäß § 82 Abs. 1 Satz 1 MarkenG analog anzuwendenden § 269 Abs. 4 ZPO entscheidet das Gericht auf Antrag über diese Wirkung durch (deklaratorischen) Beschluss. Nach dem Wortlaut dieser Vorschrift hat der Ausspruch der Wirkungslosigkeit auf Antrag zwingend zu erfolgen.

Zu einer Kostenauflegung (§ 71 Abs. 1 und 4 MarkenG) bestand kein Anlass.

Kortge

Uhlmann

Werner

Hu