



BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 36/19

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 30 2014 005 505

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 19. Januar 2024 unter Mitwirkung der Vorsitzenden Richterin Kortge, des Richters Staats, LL.M.Eur., und der Richterin kraft Auftrags Wagner

beschlossen:

Die Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 3 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 20. Januar 2017 und 22. Juli 2019 sind wirkungslos.

Gründe

I.

Mit Beschlüssen vom 20. Januar 2017 und 22. Juli 2019, letzterer im Erinnerungsverfahren ergangen, hat die Markenstelle für Klasse 3 des Deutschen Patent- und Markenamts (DPMA) die teilweise Löschung der angegriffenen Marke 30 2014 005 505 für die Waren der Klassen 24 und 25 wegen des insoweit beschränkten Widerspruchs aus der Unionsmarke 009 492 811 angeordnet.

Gegen diese Entscheidung hat die Inhaberin der angegriffenen Marke form- und fristgerecht Beschwerde eingelegt.

Im Laufe des Beschwerdeverfahrens hat die Widersprechende mit Schriftsatz vom 11. Juli 2022 ihren gegen die Waren der Klasse 25 gerichteten Widerspruch zurückgenommen.

Nachdem mit gerichtlichem Schreiben vom 6. Juli 2023 darauf hingewiesen worden ist, dass die Beschwerde im Hinblick auf die noch streitgegenständlichen Waren der Klasse 24 keine Aussicht auf Erfolg habe, hat die Beschwerdeführerin am 6. September 2023 gegenüber dem DPMA auf ihr Markenrecht für die Waren der Klasse 24 verzichtet. Sie ist der Ansicht, dass der Widerspruch im Hinblick auf diesen Verzicht gegenstandslos sei, und beantragt nunmehr,

die Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 3 des DPMA vom 20. Januar 2017 und 22. Juli 2019 aufzuheben.

Die Widersprechende vertritt die Auffassung, dass das Beschwerdeverfahren bereits durch den Markenverzicht gegenstandslos geworden sei. Vorsorglich nehme sie den Widerspruch im Hinblick auf die Einschränkung zurück.

Da mit Beschluss des Amtsgerichts C...vom 1. November 2023 ...über das Vermögen der Beschwerdeführerin das Hauptinsolvenzverfahren eröffnet worden ist, ist sie gemäß § 60 Abs. 1 Nr. 4 GmbHG aufgelöst.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt verwiesen.

II.

Es war auszusprechen, dass die beiden angefochtenen Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 3 des DPMA vom 20. Januar 2017 und 22. Juli 2019 wirkungslos sind.

1. Die Eröffnung des Insolvenzverfahrens über das Vermögen der Beschwerdeführerin durch Beschluss des Amtsgerichts C... vom 1. November 2023 führt nicht zur Unterbrechung des vorliegenden Verfahrens gemäß § 82 Abs. 1 Satz 1 MarkenG i. V. m § 240 Satz 1 ZPO.

a) Nach § 240 Satz 1 ZPO wird ein die Insolvenzmasse betreffendes Verfahren solange unterbrochen, bis es nach den für das Insolvenzverfahren geltenden Vorschriften aufgenommen oder das Insolvenzverfahren beendet wird. Der Eintritt der Unterbrechungswirkung setzt aber voraus, dass das anhängige Verfahren die Insolvenzmasse betrifft (§§ 35, 36 InsO). Zur Insolvenzmasse gehört das gesamte Vermögen des Schuldners zum Zeitpunkt der Eröffnung des Insolvenzverfahrens, sofern es der (Einzel-)Zwangsvollstreckung unterliegt und pfändbar ist (BGH MDR 2004, 1251).

b) Vorliegend hat die Beschwerdeführerin am 6. September 2023 gegenüber dem DPMA auf ihr Markenrecht für die Waren der Klasse 24 verzichtet. Insoweit ist ihre Marke seit dem 7. September 2023 im Register gelöscht. Da die Eintragung der angegriffenen Marke für Waren der Klasse 24 daher zum Zeitpunkt der Eröffnung des Insolvenzverfahrens am 1. November 2023 nicht zur Insolvenzmasse gehört hat, scheidet eine Unterbrechungswirkung aus.

2. Der Antrag der Beschwerdeführerin, die im vorliegenden Verfahren weiter Verfahrensbeteiligte sein kann, auch wenn sie durch die Eröffnung des Insolvenzverfahrens gemäß § 60 Abs. 1 Nr. 4 GmbHG aufgelöst worden ist (vgl. OVG Berlin-Brandenburg, Beschl. v. 25. August 2020, - OVG 11 N 68.18), war dahingehend auszulegen, dass sie den Ausspruch der Wirkungslosigkeit begehrt. Denn die beantragte Aufhebung der beiden angefochtenen Beschlüsse wäre nur dann in Betracht gekommen, wenn sie erst nach dem Wirksamwerden der Widerspruchsrücknahme oder des Markenverzichts erlassen worden wären (BPatG 27 W (pat) 375/03; 28 W (pat) 246/00; 33 W (pat) 232/98).

3. Gemäß § 82 Abs. 1 Satz 1 MarkenG i. V. m. § 269 Abs. 3 Satz 1 2. Halbsatz und Abs. 4 Satz 1 ZPO war nach der Rücknahme des Widerspruchs für die Waren der Klasse 25 auszusprechen, dass die entsprechende Löschungsanordnung in den beiden angefochtenen Beschlüssen kraft Gesetzes wirkungslos ist (vgl. BGH

GRUR 1998, 818 – Puma; BPatG 28 W (pat) 552/21; 26 W (pat) 42/16; 27 W (pat) 120/07 – Kostenfolgen bei Widerspruchsrücknahme; 24 W (pat) 31/14 – MEDISKIN/medi/mediven/medi WIN). Dieser Ausspruch erfolgt bereits aus Gründen der Rechtssicherheit und unter Berücksichtigung des Amtsermittlungsgrundsatzes von Amts wegen (vgl. dazu BPatGE 43, 96), so dass er keines Antrages bedarf.

4. Die Wirkungslosigkeit der Löschanordnung für die Waren der Klasse 24 in den beiden angefochtenen Beschlüssen war schon aufgrund des insoweit von der Beschwerdeführerin erklärten Markenverzichts auszusprechen.

Zwar ist ein solcher Verzicht nicht mit einer Widerspruchs- oder Klagerücknahme vergleichbar (Meiser in Ströbele/Hacker/Thiering, MarkenG, 14. Aufl., § 82 Rdnr. 32). Aber der nur noch gegen Waren der Klasse 24 gerichtete Widerspruch ist aufgrund des vollständigen Verzichts der Beschwerdeführerin auf diese Warenklasse gegenstandslos geworden, so dass eine Erledigung des Widerspruchsverfahrens in der Hauptsache eingetreten ist (Meiser, a. a. O., § 66 Rdnr. 98; Miosga in Ströbele/Hacker/Thiering, a. a. O., § 42 Rdnr. 81, § 48 Rdnr. 9), weil ein Feststellungsinteresse der Widersprechenden an einer rückwirkenden Erklärung der Löschung der Eintragung (BGH GRUR 2001, 337 – EASYPRESS) weder dargelegt worden noch ersichtlich ist (Miosga, a. a. O., § 48 Rdnr. 9; Meiser, a. a. O.). Es besteht daher kein praktisches Bedürfnis, den Markenverzicht bzw. die daraus folgende Hauptsacheerledigung anders zu behandeln als die Rücknahme (BGH NJW 2004, 506, 508; BPatG 35 W (pat) 402/19; Zöller/Althammer, ZPO, 35. Aufl., § 91a Rdnr. 12; Anders/Gehle, ZPO, 81. Aufl., § 91a Rdnr. 132; MüKo-Schulz, ZPO, 6. Aufl., § 91a Rdnr. 37; Thomas/Putzo/Hüßtege, ZPO, 43. Aufl., § 91a Rdnr. 21; Thomas/Putzo/Seiler, a. a. O., § 269 Rdnr. 14). Denn eine entsprechende Erledigungserklärung kann der Verzichtserklärung entnommen werden (BGH a. a. O. Rdnr. 24 – EASYPRESS; BPatG 24 W (pat) 523/15 – FLOW RIDE/FLOW).

III.

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

Kortge

Staats

Wagner

...