



BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 23/03

(AktENZEICHEN)

Verkündet am
9. Juli 2003

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 300 28 302.4

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 9. Juli 2003 durch den Vorsitzenden Richter Stoppel, den Richter Paetzold und die Richterin Hartlieb

beschlossen:

1. Die Beschlüsse der Markenstelle für Klasse 10 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 22. August 2000 und 9. Oktober 2002 sind durch Rücknahme der Markenmeldung in der Hauptsache gegenstandslos.
2. Die Rückzahlung der Beschleunigungsgebühr wird angeordnet.
3. Der Antrag auf Rückzahlung der Beschwerdegebühr wird zurückgewiesen.

Gründe

I

Nachdem der Anmelder im Beschwerdeverfahren die Anmeldung zurückgenommen hat, war nach Erledigung der Beschwerde in der Hauptsache lediglich festzustellen, dass die angefochtenen Beschlüsse im Umfang der Zurückweisung der Anmeldung gegenstandslos sind, und im übrigen nur noch über die Anträge auf Rückzahlung der Beschleunigungs- bzw. Beschwerdegebühr zu entscheiden.

Der Antrag auf Rückzahlung der Beschleunigungsgebühr hat Erfolg. Nach der Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs kommt eine Rückzahlung der Gebühr für einen Antrag auf beschleunigte Prüfung gem. § 38 Abs. 2 MarkenG a. F. bzw. § 63 Abs 2 MarkenG aufgrund allgemeiner gebührenrechtlicher Grundsätze und verfassungsrechtlicher Erwägungen aus Billigkeitsgründen im Einzelfall dann in Betracht, wenn es zu keiner beschleunigten Prüfung kommt und die Gründe hierfür überwiegend im Bereich des Deutschen Patent- und Markenamts liegen (vgl. BGH GRUR 2000, 325 ff - Beschleunigungsgebühr I; 421 ff - Rückzahlung der Be-

schleunigungsgebühr II). Diese Kriterien sind vorliegend erfüllt. Nach § 38 Abs. 1 MarkenG ist, wenn wie vorliegend Antrag auf beschleunigte Prüfung unter Zahlung der entsprechenden Gebühr gestellt wird, dem Deutschen Patent- und Markenamt eine vom normalen Verfahrensablauf bei Anmeldungen abweichende, schnellere Sachbehandlung aufgegeben. Ziel dieser beschleunigten Prüfung ist im Regelfall nämlich die Eintragung der angemeldeten Marke innerhalb der sechsmonatigen Prioritätsfrist nach Art. 4 Abschn. A Abs. 1, C Abs. 1, D Abs. 1 PVÜ i.V.m. Art. 4 Abs. 2 MMA (vgl. BGH GRUR 2000, 325, 328 IiSp, letzter Abs. und GRUR 2000, 421, 424 IiSp).

Vorliegend hat die Markenstelle zwar zunächst diesen zeitlichen Rahmen eingehalten, da bereits nach rund 4 Monaten eine Erstentscheidung durch einen Beamten des gehobenen Dienstes ergangen war, mit der die Anmeldung zurückgewiesen wurde. Der weitere Verfahrensablauf lässt sich indes nicht mehr mit den Grundsätzen einer beschleunigten Bearbeitung in Einklang bringen, und zwar unabhängig davon, ob man in Beschleunigungsfällen eine abschließende Sachentscheidung des Amtes in Form eines beschwerdefähigen Beschlusses innerhalb von 6 Monaten verlangt (vgl. etwa BPatG BI 2003, 221) oder ob man sich auf den Standpunkt stellt, der Beschleunigung sei bereits mit einer innerhalb dieses Zeitraums ergangenen zurückweisenden Erstentscheidung Genüge getan.

Denn wenn die Markenstelle für die Entscheidung über die Erinnerung des Markenanmelders wie vorliegend über 2 Jahre verstreichen lässt, liegt es auf der Hand, daß zumindest eine solche Handhabung der Sache nicht mehr als beschleunigte Behandlung angesehen werden kann und die Rückzahlung der Gebühr rechtfertigt. Es ist letztlich auch nicht ersichtlich, dass etwa der Anmelder durch sein Verhalten zu dieser zeitlichen Verzögerung beigetragen hat, vielmehr scheint die Akte – wie sich internen Vermerken entnehmen lässt – vorübergehend im Amt "verlegt" worden und daher für die Entscheidung nicht greifbar gewesen zu sein. Für einen solchen amtsinternen Vorgang trägt der Anmelder keinerlei Verantwortung.

Was hingegen den Antrag auf Rückzahlung der Beschwerdegebühr betrifft, ist für den Senat nicht ersichtlich, in welcher Weise die gerügten Verfahrensfehler für die

Sachentscheidung kausal gewesen sein sollen. Insbesondere liegt kein Fall der Verletzung des rechtlichen Gehörs vor, da die Markenstelle ihre negative Einschätzung der Markenmeldung bereits im ersten Beanstandungsbescheid klar und sachlich ausgewogen zum Ausdruck gebracht hat, ohne dass der Anmelder noch erwarten konnte, konkrete Belege für die Auffassung der Markenstelle zu erhalten. Da sich letztlich die Auffassung der Markenstelle mit den Erkenntnissen des Senats deckt, hat der Anmelder konsequenterweise die Anmeldung auch zurückgenommen, so dass auf seinen Antrag lediglich die angefochtenen Beschlüsse in der Hauptsache für gegenstandslos zu erklären waren.

Stoppel

Paetzold

Hartlieb

Bb