

# BUNDESPATENTGERICHT

33 W (pat) 144/02

---

(Aktenzeichen)

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

**betreffend die Marke 398 71 860**

**hier: Kostenfestsetzung**

hat der 33. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 16. Juli 2002 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Winkler, der Richterin Dr. Hock und des Richters k. A. Kätker

beschlossen:

1. Auf die Beschwerde der Antragstellerin wird der Beschluss der Markenabteilung vom 4. April 2002 dahingehend abgeändert, dass der zu erstattende Betrag ab dem 15. November 2001 mit fünf Prozent über dem Basiszinsatz zu verzinsen ist.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens trägt der Beschwerdegegner.

**G r ü n d e**

**I**

Mit Beschluss vom 22. Oktober 2001 hat die Markenabteilung 3.4 des Deutschen Patent- und Markenamts die Löschung der Marke 398 71 860 nach § 50 Abs. 1 Nr. 4 MarkenG wegen Bösgläubigkeit angeordnet und dem Antragsgegner die Kosten des Lösungsverfahrens auferlegt. Mit Eingang vom 15. November 2001 hat die Antragstellerin einen Kostenfestsetzungsantrag gestellt, mit dem sie u.A. beantragt, den festzusetzenden Betrag ab Antragstellung mit 5 Prozent über dem Basiszinssatz festzusetzen. Daraufhin hat die Markenabteilung durch einen Beamten des gehobenen Dienstes die zu erstattenden Kosten auf 964,40 EUR festgesetzt; der Beschlusstenor enthält jedoch keinen Entscheidungsausspruch über die Verzinsung des Betrages. In den Gründen stellt

die Markenabteilung fest, dass der zu erstattende Betrag gemäß "§ 104.1 ZPO ab 15.11.2001 mit 4 % zu verzinsen" sei. Die beantragte, darüber hinausgehende Verzinsung sei nicht möglich.

Hiergegen hat die Antragstellerin innerhalb der Frist des § 63 Abs. 3 Satz 4 MarkenG Beschwerde eingelegt, mit der sie sinngemäß beantragt,

den Beschluss der Markenabteilung vom 4. April 2002 im Hinblick auf die Entscheidung über die Verzinsung dahingehend abzuändern, daß der zu erstattende Betrag mit fünf Prozent über dem Basiszinssatz zu verzinsen ist.

Zur Begründung verweist sie auf die Vorschrift des § 104 Abs. 1 Satz 2 ZPO, wonach der zu erstattende Betrag mit einem Zinssatz von fünf Prozent über dem Basiszinssatz zu verzinsen sei.

Der Antrags- und Beschwerdegegner hat sich im Beschwerdeverfahren nicht geäußert.

Im Laufe des Lösungsverfahrens ist die angegriffene Marke auf Antrag ihres Inhabers, Wilfried Redeker, auf die "A..., D...straße in H..." umgeschrieben worden. Die Beteiligten sind sich (nunmehr) einig, daß keine Rechtsübertragung stattgefunden hat. Der Antragsgegner habe die Werbeagentur A..., Inhaber R..." gegründet und trete unter der Bezeichnung "A..." auf.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

## II

Die zulässige Beschwerde der Antragstellerin ist begründet.

1. Zunächst ist festzustellen, dass Herr R... Antragsgegner des vorliegenden Beschwerdeverfahrens ist. Eine andere natürliche oder juristische Person ist nach dem übereinstimmenden Vortrag beider Beteiligten weder materiellrechtlicher Markeninhaber noch im Register eingetragen. Zwar ist die angegriffene Marke am 22. Mai 2001 auf Antrag von Herrn R... auf "A..." umgeschrieben worden. Damit weist das Register jedoch keine andere Person als Inhaber der inzwischen gelöschten Marke aus. Da dieser Vermerk weder einen bürgerlichen Namen angibt noch einen Gesellschaftszusatz enthält, gibt er überhaupt keine Person i.S.d. § 7 MarkenG als Markeninhaber an. Es kann dahingestellt bleiben, ob die "Umschreibung" unter diesen Umständen überhaupt hätte durchgeführt werden dürfen und ob die Eintragung die Vermutungswirkung des § 28 Abs. 1 MarkenG auslösen kann. Angesichts der von den Beteiligten übereinstimmend vorgetragenen Personenidentität von Herrn R... und A... kann jedenfalls nur die natürliche Person R... als Antrags- und Beschwerdegegner zugrunde gelegt werden.

2. Der mit Beschluss der Markenabteilung vom 4. April 2002 festgesetzte Erstattungsbetrag in Höhe von 964,40 EUR ist nach § 104 Abs. 1 Satz 2 ZPO seit dem 15. November 2002 mit fünf Prozent über dem Basiszinssatz zu verzinsen. Nach dieser Vorschrift ist auf Antrag auszusprechen, dass die festgesetzten Kosten vom Eingang des Festsetzungsantrags mit fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz zu verzinsen sind.

Im angefochtenen Beschluss, der als Teilzurückweisung des Festsetzungsantrags hinsichtlich der Zinsdifferenz auszulegen ist, ging die Markenabteilung fehlerhaft von einer alten Fassung dieser Vorschrift aus, nach der noch eine Verzinsung in Höhe von vier Prozent vorgesehen war. Gemäß Art. 2 Nr. 13 des

Gesetzes zur Reform des Zivilprozesses vom 27. Juli 2001 (ZPO-RG) sind in § 104 Abs. 1 Satz 2 ZPO die Wörter "vier vom Hundert" durch die Wörter "fünf Prozentpunkten über dem Basiszinssatz nach § 1 des Diskontsatz-Überleitungsgesetzes vom 9. Juni 1998 (BGBl I S. 1242)" ersetzt worden. Diese Änderungsvorschrift ist gemäß Art. 53 Nr. 1 ZPO-RG am ersten Tag des zweiten auf die Verkündung folgenden Monats in Kraft getreten. Der Ausgabetag der das Reformgesetz enthaltenden Ausgabe 40 des Bundesgesetzblatts I war der 2. August 2001. Die Änderungsvorschrift ist daher am 1. Oktober 2001 in Kraft getreten.

Von diesem Zeitpunkt an war demnach eine Verzinsung von fünf Prozent über dem Basiszinssatz festzusetzen, sobald die Voraussetzungen hierfür vorlagen. Nachdem mit dem Grundbeschluss der Markenabteilung vom 22. Oktober 2001 ein wirksamer, einen Kostenerstattungsanspruch begründender Titel vorliegt und die Verzinsung der Kosten seit dem 15. November 2001 beantragt worden ist, sind die festgesetzten Kosten folglich seit dem 15. November 2001 mit fünf Prozent über dem Basiszinssatz zu verzinsen.

Daran hat sich auch durch die zwischenzeitlich erfolgte weitere Anpassung des § 104 Abs. 1 Satz 2 ZPO durch Art. 5 Abs. 3 Nr. 1a. des Gesetzes zur Modernisierung des Schuldrechts vom 26. November 2001 (SMG) sachlich nichts geändert. Nach dieser am 1. Januar 2002 in Kraft getretenen (Art. 9 Abs. 1 Satz 2 SMG) Änderungsvorschrift sind in § 104 Abs. 1 Satz 2 ZPO die Wörter "nach § 1 des Diskontsatz-Überleitungsgesetzes vom 9. Juni 1998 (BGBl. I S. 1242)" entfallen. Die damit erfolgte Koppelung des Zinssatzes an den Basiszinssatz des § 247 BGB und der Entfall des Verweises auf das Diskontsatz-Überleitungsgesetz sollten jedoch keine inhaltliche Änderung bewirken (vgl. Hanich/Meyer-Seitz, ZPO-Reform 2002, § 104, Rz. 3).

Damit war der Beschwerde stattzugeben.

Da der Gegenstand des Verfahrens eine isolierte Anfechtung des Kostenfestsetzungsbeschlusses erster Instanz ist, entspricht es der Billigkeit, dem unterliegenden Antragsgegner gemäß §71 Abs 1 Satz 2 MarkenG die Kosten des Beschwerdeverfahrens aufzuerlegen, auch um zu wirtschaftlich sinnvollen Ergebnissen zu gelangen (vgl Althammer/Ströbele/Klaka, MarkenG 6. Aufl, § 71, Rz. 24).

Winkler

Dr. Hock

Kätker

CI