



BUNDESPATENTGERICHT

26 W (pat) 76/13

(Aktenzeichen)

An Verkündungs Statt
zugestellt am
2. Mai 2014

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 302 00 638 – S 71/12 Lösch

hat der 26. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung 16. April 2014 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Fuchs-Wissemann sowie der Richter Reker und Dr. Himmelmann

beschlossen:

Die Erinnerung der Antragstellerin wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Mit Beschluss vom 27. November 2013 hat der Senat der Antragstellerin Prozesskostenhilfe für die Durchführung einer Beschwerde im Verfahren über die Löschung der Wortmarke Nr. 302 00 638

Ismaqua

versagt, weil die Antragstellerin weder ihre Obliegenheit, sich über ihre persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse zu erklären sowie entsprechende Belege beizufügen (§§ 82 Abs. 2 S. 1 MarkenG i. V. m. 117 ZPO) und diese glaubhaft zu machen (§ 118 ZPO) erfüllt habe noch dargelegt habe, dass die Rechtsverfolgung im Sinne von § 116 S. 1 2. Alt. ZPO unerlässlich sei. Daneben fehle der beabsichtigten Beschwerde der Antragstellerin die Erfolgsaussicht, §§ 82 Abs. 2 S. 1 MarkenG i. V. m. § 114 S. 1 ZPO.

Die gegen den Beschluss vom 27. November 2013 gerichtete Gegenvorstellung der Antragstellerin vom 5. und 9. Dezember 2013 hat der Senat mit Beschluss

vom 18. Dezember 2013 zurückgewiesen. Das Vorbringen der Antragstellerin – so hat der Senat in seinem Beschluss vom 18. Dezember 2013 ausgeführt – sei nicht geeignet, die in seinem Beschluss vom 27. November 2013 geäußerte Ansicht abzuändern. Entgegen der Auffassung der Antragstellerin sei es nach §§ 82 MarkenG i. V. m. 114, 117 ZPO erforderlich, dass die Prozesskostenhilfe beantragende Partei ihr Unvermögen, die Verfahrenskosten tragen zu können, anhand der persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse darlege. Daher wäre es erforderlich gewesen, dass die antragstellende Außengesellschaft bürgerlichen Rechts anhand des amtlichen Vordrucks die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse der Gesellschaft und die sich daraus ergebende Unfähigkeit, für die Kosten aufzukommen, plausibel darlegt hätte. Darüber hinaus wären diese Angaben glaubhaft zu machen gewesen. Die Auffassung der Antragstellerin, ihre persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse nicht darlegen zu müssen bzw. ihr fehlender Wille hierzu, hätten den Senat nicht davon überzeugt, gleichwohl Prozesskostenhilfe zu bewilligen. Gleiches gelte für den notwendigen Vortrag der Antragstellerin dazu, dass und warum die beabsichtigte Rechtsverfolgung im Sinne von §§ 82 Abs. 2 S. 1 MarkenG i. V. m. 116 S. 1 2. Alt. ZPO unerlässlich gewesen wäre.

Schließlich bleibe der Senat bei seiner Auffassung, dass die Markenabteilung in dem angefochtenen Beschluss vom 26. Juli 2013 insgesamt überzeugend dargelegt habe, dass der Löschungsantrag unbegründet sei und daher die beabsichtigte Beschwerde ohne Erfolgsaussicht gewesen wäre. Soweit die Antragstellerin erneut angebliche Vollmachtsmängel rüge, übersehe sie, dass diese unschädlich seien, soweit die Antragsgegnerin, eine Gemeinde des Freistaats Bayern – wie offensichtlich – das Handeln für sich gelten lasse und damit genehmige.

Mit Bescheid vom 27. Januar 2014 hat das Bundespatentgericht durch eine Rechtspflegerin der Antragstellerin und Beschwerdeführerin mitgeteilt, dass die tarifgemäße Gebühr nicht innerhalb der gesetzlichen Frist von einem Monat gezahlt worden sei. Der Antrag auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe sei durch Be-

schluss vom 27. November 2013, der der Antragstellerin am 4. Dezember 2013 zugestellt worden sei, zurückgewiesen worden. Bei dieser Sachlage werde festzustellen sein, dass die Beschwerde gemäß § 6 Abs. 2 PatKostG als nicht eingelegt gelte. Der Anmelderin und Beschwerdeführerin werde Gelegenheit gegeben, sich hierzu innerhalb eines Monats zu äußern.

Mit Beschluss vom 13. März 2014 hat der Senat durch eine Rechtspflegerin festgestellt, dass die Beschwerde der Antragstellerin und Beschwerdeführerin gegen den Beschluss der Markenabteilung des Deutschen Patent- und Markenamts vom 26. Juli 2013 als nicht eingelegt gelte. Die Beschwerdeführerin habe innerhalb der mit Bescheid vom 27. Januar 2014 gesetzten Frist keine Erklärung bezüglich der Zahlung der Beschwerdegebühr abgegeben. Daher sei festzustellen, dass die Beschwerde gemäß § 6 Abs. 2 PatKostG als nicht eingelegt gelte.

Gegen den Beschluss vom 13. März 2014 richtet sich die Erinnerung der Anmelderin und Beschwerdeführerin. Sie hat Antrag auf Nichterhebung von Kosten gestellt, da die Angelegenheit unrichtig behandelt worden sei.

II.

Die Erinnerung der Anmelderin und Beschwerdeführerin ist zulässig aber unbegründet.

1. Die Erinnerung der Erinnerungsführerin ist zulässig.

Die Erinnerungsführerin hat die Erinnerung fristgerecht eingelegt. Nach § 23 Abs. 2 S. 1 und 2 RPfIG ist gegen die Entscheidung des Rechtspflegers nach § 23 Abs. 1 RPfIG die Erinnerung zulässig. Sie ist binnen einer Frist von zwei Wochen einzulegen. Die Frist beginnt nach § 11 Abs. 2 S. 7 RPfIG i. V. m. § 569 Abs. 1 S. 2 ZPO mit der Zustellung des Beschlusses. Die Erinnerung ist bei dem Gericht,

dessen Entscheidung angefochten wird, einzulegen (§ 11 Abs. 2 S. 7 RPfIG i. V. m. § 569 Abs. 1 S. 1 ZPO). Der Beschluss des Senats vom 13. März 2014 ist der Erinnerungsführerin am 20. März 2014 zugestellt worden, so dass ihre Erinnerung vom 26. März 2014, die im Bundespatentgericht am 27. März 2014 eingegangen ist, rechtzeitig ist.

Die Erinnerungsführerin hat die Erinnerung formgerecht eingelegt. Nach § 11 Abs. 2 S. 7 RPfIG i. V. m. § 569 Abs. 2 ZPO wird die Erinnerung durch Einreichung einer Erinnerungsschrift eingelegt, die die angefochtene Entscheidung sowie die Erklärung enthalten muss, dass Erinnerung gegen diese Entscheidung eingelegt wird. Diesen Anforderungen genügt die Erinnerung der Erinnerungsführerin vom 26. März 2014.

2. Die Erinnerung der Erinnerungsführerin ist unbegründet.

Die Rechtspflegerin war für die Feststellung, dass die Beschwerde gemäß § 6 Abs. 2 PatKostG als nicht eingelegt gilt, zuständig, weil im Verfahren vor dem Patentgericht nach § 23 Abs. 1 Nr. 4 RPfIG dem Rechtspfleger der Ausspruch übertragen ist, dass eine Beschwerde nach § 6 Abs. 2 des PatKostG als nicht erhoben gilt.

Der Senat hat mit Beschluss vom 13. März 2014 zu Recht festgestellt, dass die Beschwerde der Erinnerungsführerin vom 29. August 2013 als nicht eingelegt gilt. Nach § 82 Abs. 1 S. 3 MarkenG gilt im Verfahren vor dem Patentgericht für die Gebühren das Patentkostengesetz entsprechend. Nach § 2 Abs. 1 PatKostG werden Gebühren nach dem Gebührenverzeichnis der Anlage zu diesem Gesetz erhoben. Nr. 401 100 des Gebührenverzeichnisses bestimmt in seiner Nr. 3, dass in Beschwerdeverfahren im Lösungsverfahren gemäß § 66 MarkenG eine Gebühr von 300 € zu entrichten ist. Diese Beschwerdegebühr ist nach § 82 Abs. 1 S. 3 MarkenG i. V. m. § 6 Abs. 1 S. 1 PatKostG innerhalb der Beschwerdefrist des § 66 Abs. 2 MarkenG, also innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses

zu zahlen. Der Beschluss der Markenabteilung 3.4 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 26. Juli 2013 ist der Erinnerungsführerin nach § 94 Abs. 1 MarkenG i. V. m. § 4 Abs. 1 VwZG am 3. August 2013 zugestellt worden, weshalb die Erinnerungsführerin die Beschwerdegebühr bis zum 3. September 2013 hätte zahlen müssen, was sie nicht getan hat. Weil die Erinnerungsführerin die Beschwerdegebühr nicht gezahlt hat, gilt nach § 82 Abs. 1 S. 3 MarkenG i. V. m. § 6 Abs. 2 PatKostG die Beschwerde gegen den Beschluss der Markenabteilung des DPMA vom 26. Juli 2013 als nicht eingelegt.

3. Gegen den Beschluss vom 27. November 2013, mit dem der Senat die Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe an die Erinnerungsführerin abgelehnt hat, ist die Rechtsbeschwerde unstatthaft.

Die Erinnerungsführerin hat in ihrer Erinnerung vom 26. März 2014 den Antrag auf „Nichterhebung von Kosten“ gestellt, da die Sache unrichtig behandelt worden sei („Nichtentscheid bezüglich PKH u. Beiordnung eines fachkundigen Rechtsanwaltes“). Die Erinnerungsführerin ist offenbar der Auffassung, sie könne sich mit ihrer Erinnerung vom 26. März 2014 gegen den Beschluss des Senats vom 27. November 2013, in dem der Senat den Antrag der Löschantragstellerin auf Bewilligung von Prozesskostenhilfe für das beabsichtigte Beschwerdeverfahren zurückgewiesen hat, und gegen den Beschluss des Senats vom 18. Dezember 2013, mit dem der Senat die Gegenvorstellung der Löschantragstellerin vom 5. und 9. Dezember 2013 zurückgewiesen hat, wenden.

Nach § 83 Abs. 1 S. 1 MarkenG findet die Rechtsbeschwerde nur gegen Beschlüsse der Beschwerdesenate des Bundespatentgerichts statt, durch die über eine Beschwerde nach § 66 MarkenG entschieden worden ist. Es muss deshalb eine Entscheidung über den Beschwerdegegenstand gegeben sein, wobei es nicht entscheidend auf die äußere Form, sondern auf den Inhalt der Entscheidung ankommt. Dagegen ist eine Rechtsbeschwerde gegen Entscheidungen des Bundespatentgerichts über Neben- oder Zwischenfragen des Beschwerdeverfahrens

grundsätzlich ausgeschlossen. Der Beschluss des Bundespatentgerichts, mit dem es Verfahrenskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren versagt hat, ist als Entscheidung in einem Nebenverfahren des Beschwerdeverfahrens nicht gesondert anfechtbar (BGH GRUR 2008, 732 Rn. 9, 10 – Tegeler Floristik). Angesichts dessen ist die Erinnerung der Erinnerungsführerin gegen den Beschluss des Senats vom 27. November 2013 unstatthaft.

Eine Anfechtungsmöglichkeit kommt für den Betroffenen erst in Betracht, wenn das Bundespatentgericht im Beschwerdeverfahren die instanzabschließende Entscheidung erlässt. Zu einer derartigen instanzabschließenden Entscheidung kann ein Beschluss zählen, durch den festgestellt wird, dass die Beschwerde mangels Zahlung der Beschwerdegebühr als nicht eingelegt gilt, § 6 Abs. 2 PatKostG (BGH GRUR 1997, 636 - Makol; GRUR 2008, 732 Rn. 10 – Tegeler Floristik).

Die gegen den instanzabschließenden Beschluss des Senats vom 13. Mai 2014 gerichtete Erinnerung der Erinnerungsführerin ist aus den oben unter 2. genannten Gründen zurückzuweisen.

Dr. Fuchs-Wisseemann

Reker

Dr. Himmelmann

Bb