



# BUNDESPATENTGERICHT

29 W (pat) 24/13

---

**Aktenzeichen**

## BESCHLUSS

**In der Beschwerdesache**

...

**betreffend die Marke 300 46 419 (S 170/11 Lö)**

(hier: Antrag auf Ablehnung wegen Befangenheit)

hat der 29. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts im schriftlichen Verfahren am 25. Juli 2014 unter Mitwirkung der Vorsitzenden Richterin Dr. Mittenberger-Huber, der Richterin Uhlmann und der Richterin kraft Auftrags Akintche

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

**Gründe**

**I.**

Gegenstand der Beschwerde ist ein im Lösungsverfahren ergangener Beschluss der Markenabteilung 3.4 des Deutschen Patent- und Markenamts (DPMA) vom 6. März 2013, mit dem ein am 16. Januar 2013 von der Inhaberin der angegriffenen Marke gestellter Befangenheitsantrag gegen den Berichterstatter Regierungsdirektor L... (im Folgenden: Berichterstatter I) zurückgewiesen wurde.

Gegen die am 21. Juni 2000 angemeldete und am 22. April 2002 unter der Nr. 300 46 419 für die Dienstleistungen „Herausgabe von elektronischen und Druckschriften; juristische Stellenbörse; Bereitstellen von Portalen im Internet zu Rechtszwecken“ eingetragene Wortmarke „Karriere-Jura“ hat die Antragstellerin am 27. Mai 2011 Antrag auf Löschung wegen absoluter Schutzhindernisse gemäß §§ 50, 54 MarkenG gestellt. Das Lösungsverfahren ist bei der Markenabteilung 3.4 des DPMA unter dem Aktenzeichen S 170/11 anhängig. Bei den

Verfahrensbeteiligten handelt es sich um unmittelbare Wettbewerber im Bereich des Online-Stellenmarkts für Juristen. Zwischen ihnen gibt es mehrere markenrechtliche und wettbewerbsrechtliche Streitigkeiten in Bezug auf die sich gegenüberstehenden Zeichen „Karriere-Jura“ einerseits und „LegalCareers“ andererseits. Im Lösungsverfahren vor dem DPMA haben beide Seiten in zahlreichen umfangreichen Schriftsätzen zur Sache Stellung genommen.

Die Lösungsantragstellerin macht geltend, die angegriffene Marke sei entgegen § 8 Abs. 2 Nrn. 1 und 2 MarkenG eingetragen worden; zu keinem Zeitpunkt sei zudem eine Verkehrsdurchsetzung eingetreten. Die Markenstelle habe im Eintragungsverfahren zunächst mit Bescheid vom 31. Oktober 2000 das angemeldete Zeichen zutreffend als ohne Weiteres verständliche, unmittelbar beschreibende Angabe beanstandet. Nachdem die Anmelderin mehrfach in Schriftsätzen ihre gegenteilige Auffassung vorgetragen und sich zudem auf eine Bekanntheit, überragende Verkehrsgeltung bzw. Verkehrsdurchsetzung gestützt habe, sei das Zeichen aber dann ohne Feststellung einer Verkehrsdurchsetzung im Sinne des § 8 Abs. 3 MarkenG eingetragen worden. Aus der Akte gehe nicht hervor, was das DPMA letztlich von der Eintragungsfähigkeit der Marke überzeugt habe; es sei an keiner Stelle erkennbar, dass eine Verkehrsdurchsetzung geprüft und festgestellt worden sei. Auch auf der Eintragungsverfügung finde sich kein entsprechender Hinweis.

Die Inhaberin der angegriffenen Marke und Beschwerdeführerin hält das Zeichen für originär schutzfähig, beruft sich aber auch auf eine Verkehrsdurchsetzung ihrer Marke. Bereits im Jahr 2001 sei eine hohe Verkehrsgeltung oder sogar überragende Verkehrsgeltung im Anmeldeverfahren nachgewiesen worden.

Mit Schriftsatz vom 16. Mai 2012 teilten die anwaltlichen Vertreter der Lösungsantragstellerin unter Übersendung einer Kopie der Strafanzeige vom 10. Februar 2012 mit, dass die Rechtsanwältin der Inhaberin der angegriffenen Marke, die zugleich deren Geschäftsführerin ist, zwischenzeitlich verschiedene

Strafanzeigen erstattet habe u.a. gegen den anwaltlichen Vertreter der Löschungsantragstellerin, Rechtsanwalt Dr. N.... In ihrer Strafanzeige trägt die Vertreterin der Inhaberin der angegriffenen Marke vor, die genannten Personen hätten einen Prozessbetrug begangen, weil sie vor dem Landgericht Hamburg die Verkehrsgeltung der Marke „Karriere-Jura“ bestritten hätten, obwohl allen Beteiligten, jedenfalls aber Rechtsanwalt Dr. N..., die Verkehrsgeltung der Marke aufgrund der zuvor erfolgten Akteneinsicht bekannt gewesen sei. Aufgrund der Strafanzeige baten die Vertreter der Löschungsantragstellerin das DPMA „...dringend um eine kurze Bestätigung...“ zur Klarstellung gegenüber der Staatsanwaltschaft, „...dass die Wortmarke 300 46 419 ‚Karriere-Jura‘ zum Zeitpunkt der Anmeldung bzw. Eintragung nicht als verkehrsdurchgesetzte Marke bzw. aufgrund einer Verkehrsdurchsetzung vom DPMA eingetragen wurde. ...“. Dieser Schriftsatz der Löschungsantragstellerin wurde der Antragsgegnerin mit Amtsschreiben vom 22. Mai 2012 zur Kenntnisnahme übersandt (Bl. S 274 d. VA).

In einem - nicht zu den Löschungsakten gegebenen - Schreiben vom 21. Juni 2012 an die Vertreter der Löschungsantragstellerin erklärte der Berichterstatter I Folgendes:

„...auf Ihre Bitte im Schriftsatz vom 16.05.2012 erhalten Sie anbei eine Bestätigung zur Klarstellung gegenüber der Staatsanwaltschaft.

Nach der Registerlage gibt es keinen Hinweis darauf, dass die Wortmarke 300 46 419 „Karriere-Jura“ gem. § 8 Abs. 3 MarkenG als verkehrsdurchgesetzte Marke bzw. aufgrund Verkehrsdurchsetzung am 22.04.2002 von der zuständigen Markenstelle für Klasse 35 in das Markenregister eingetragen worden ist.“

Dieses Bestätigungsschreiben ist der Antragsgegnerin nicht zur Kenntnis gegeben worden; sie hat hiervon offensichtlich durch von der Gegenseite eingereichte Kopien in anderen Verfahren – so u.a. in einem Widerspruchsverfahren vor dem HABM und einem Verfahren vor dem Landgericht Hamburg - erfahren.

Mit Amtsbescheid vom 25. Juni 2012 (Bl. S 276 d. VA) wies die Lösungsabteilung nach Beratung gemäß § 59 MarkenG auf ihre vorläufige Auffassung hin, wonach keine hinreichende Glaubhaftmachung der geltend gemachten Verkehrsdurchsetzung durch die Inhaberin der angegriffenen Marke erfolgt sei.

Mit Schreiben vom 4. Oktober 2012 (Bl. S 381/382 d. VA) teilte die Markenabteilung 3.4 der Lösungsantragsgegnerin – nachdem diese per E-Mail den Berichtersteller I am 3. September 2012 um Aufklärung hinsichtlich des Schreibens vom 21. Juni 2012 gebeten hatte - mit, bei dem Bestätigungsschreiben an die Lösungsantragstellerin habe es sich lediglich um eine Erläuterung der offensichtlichen Registerlage gehandelt.

Mit Schreiben vom 16. Januar 2013 beschwerte sich die Lösungsantragsgegnerin bei der Präsidentin des DPMA über das Vorgehen des Prüfers, was als Dienstaufsichtsbeschwerde gewertet wurde, und stellte zudem sinngemäß einen Befangenheitsantrag. Die Dienstaufsichtsbeschwerde wurde durch die Präsidentin des DPMA mit Schreiben vom 2. April 2013 zurückgewiesen, weil Dienstpflichten nicht verletzt worden seien.

Zu dem Ablehnungsgesuch wegen der Besorgnis der Befangenheit hat der Berichtersteller I am 1. März 2013 dienstlich Stellung genommen (Bl. S 852/853 d. VA); er hält sich nicht für befangen. Die Erstellung der Registerauskunft an die Antragstellerin sei kein Grund für ihn, den Beteiligten im Lösungsverfahren nicht mit der erforderlichen Objektivität und Neutralität zu begegnen oder seine Entscheidung auf andere als rein sachliche und rechtliche Erwägungen zu stützen.

Die Markenabteilung 3.4 des DPMA hat mit Beschluss vom 7. März 2013 (Bl. S 854 ff. d. VA) den Befangenheitsantrag als unbegründet zurückgewiesen. Die Ausführungen der Lösungsantragsgegnerin rechtfertigten nicht die Annahme der Befangenheit des Berichterstatters I. Weder sei eine fachliche Fehlbehandlung

durch den Berichtersteller im Lösungsverfahren erkennbar noch sei ein Verfahrensfehler festzustellen. Bei dem Schreiben des Berichterstatters I vom 21. Juni 2012 an den Vertreter der Lösungsantragstellerin handle es sich nicht um ein unzulässiges Privatgutachten im Sinne des § 58 MarkenG, sondern um eine zulässige Registerauskunft. Das Schreiben enthalte auch keine Aussage zur Frage, ob die Lösungsabteilung die Marke für schutzfähig erachte und eine Verkehrsdurchsetzung bejahe oder verneine. Eine Vorwegnahme des Ergebnisses des Lösungsverfahrens sei nicht erkennbar. Die Registerauskunft sei nicht Bestandteil des zweiseitigen Verfahrens, sondern nur aus verfahrensökonomischen Gründen anlässlich dieses Verfahrens durch die Markenabteilung erfolgt, so dass eine Information der Antragsgegnerin nicht erforderlich gewesen sei.

Hiergegen richtet sich die Beschwerde der Inhaberin der angegriffenen Marke, mit der sie ihren Ablehnungsantrag weiter verfolgt. Sie ist der Auffassung, dass es sich bei dem Schreiben vom 21. Juni 2012 um ein unzulässiges Privatgutachten handle, welches unaufgefordert und heimlich abgegeben und an einen beliebigen Rechtsanwalt übersandt worden sei. Hierdurch sei der Verfahrensausgang vor der eigentlichen Entscheidung der Lösungsabteilung vorweg genommen worden. Das Schreiben sei schließlich auch inhaltlich falsch und inakzeptabel. Die Inhaberin der angegriffenen Marke erleide hierdurch sachlich ungerechtfertigte Nachteile. Die Marke „Karriere-Jura“ habe zum Zeitpunkt der Eintragung nämlich sehr wohl hohe Verkehrsgeltung besessen. Dies ergebe sich schon aus der Eintragungsakte.

Die Beschwerdeführerin beantragt sinngemäß,

unter Aufhebung des angefochtenen Beschlusses der Markenabteilung 3.4 des DPMA vom 7. März 2013 dem Antrag auf Ablehnung des Berichterstatters I im Lösungsverfahren, Regierungsdirektor L..., wegen Besorgnis der Befangenheit stattzugeben.

Die Löschantragstellerin hat sich zum Befangenheitsantrag der Löschantragsgegnerin weder im Amts- noch im Beschwerdeverfahren geäußert.

Der Registerauszug der mit Löschantrag angegriffenen Marke Nr. 300 46 419 lautet wie folgt (vgl. DPMAregister):

**Registernummer: 30046419**

**Marke eingetragen  
Stand am: 06.06.2014**

Stammdaten <a href="#">Details schließen</a>					
INID	Kriterium	Feld	Inhalt		
	Datenbestand	DB	DE		
111	Registernummer	RN	30046419		
210	Aktenzeichen	AKZ	300464193		
540	Wiedergabe der Marke	WM	Karriere-Jura		
550	Markenform	MF	Wortmarke		
220	Anmeldetag	AT	21.06.2000		
151	Tag der Eintragung im Register	ET	22.04.2002		
156	Verlängerung der Schutzdauer	VBD	01.07.2010		
730	Inhaber	INH	Karriere-Jura GmbH, 80539 München, DE		
740	Vertreter	VTR	Dr. von Göler Anwaltskanzlei, 80539 München, DE		
750	Zustellanschrift	ZAN	Dr. von Göler Anwaltskanzlei, Maximilianstr. 35a, 80539 München		
	Version der Nizza-Klassifikation		NCL9		
511	Klasse(n) Nizza	KL	<b>35</b> , 41, 42		
	Aktenzustand	AST	Marke eingetragen		
180	Schutzendedatum	VED	30.06.2020		
450	Tag der Veröffentlichung	VT	24.05.2002		
510	Waren- / Dienstleistungsverzeichnis	WDV	Herausgabe von elektronischen und Druckschriften; juristische Stellenbörse; Bereitstellen von Portalen im Internet zu Rechtszwecken		
Position	<a href="#">Verfahrensart</a>	<a href="#">Verfahrensstand</a>	<a href="#">EDV-Erfassungstag</a>	<a href="#">Veröffentlicht im Markenblatt vom</a>	<a href="#">Alle Details anzeigen</a>

<b>Position</b>	<b><u>Verfahrensart</u></b>	<b><u>Verfahrensstand</u></b>	<b><u>EDV-Erfassungstag</u></b>	<b><u>Veröffentlicht im Markenblatt vom</u></b>	<b><u>Alle Details anzeigen</u></b>
1	Anmeldeverfahren	Marke eingetragen	22.04.2002		<a href="#">Detail anzeigen</a>
2	Widerspruchsverfahren	Marke ohne Widerspruch eingetragen	22.04.2002		<a href="#">Detail anzeigen</a>
3	Umschreibung - Änderung Name/Rechtsform/Anschrift	Umschreibung abgeschlossen	01.07.2010	06.08.2010	<a href="#">Detail anzeigen</a>
4	Umklassifizierung	Umklassifizierung nicht notwendig	01.07.2010		<a href="#">Detail anzeigen</a>
5	Verlängerung	Schutzdauer der Marke verlängert	01.07.2010	06.08.2010	<a href="#">Detail anzeigen</a>
6	Löschung Antrag Dritter	§ 50 Antrag veröffentlicht	15.07.2011	19.08.2011	<a href="#">Detail anzeigen</a>
7	Umschreibung - Änderung Name/Rechtsform/Anschrift	Umschreibung abgeschlossen	31.01.2013	08.03.2013	<a href="#">Detail anzeigen</a>

**VERFAHRENSANSICHT ANMELDEVERFAHREN (POSITION: 1)**  
**VERFAHREN AUSBLENDEN ZUR VERFAHRENSLISTE**

<b>INID</b>	<b>Kriterium</b>	<b>Feld</b>	<b>Inhalt</b>
	Verfahrensart	VART	Anmeldeverfahren
	Verfahrensstand	VST	Marke eingetragen
	EDV-Erfassungstag	EDVT	22.04.2002

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den angefochtenen Beschluss sowie den Inhalt der Akten Bezug genommen.

## II.

Die Beschwerde gegen den Beschluss über die Nichtablehnung eines Mitglieds der Markenabteilung ist gem. § 66 Abs. 1 MarkenG zulässig, sie hat in der Sache jedoch keinen Erfolg.

Die Ausführungen der Inhaberin der angegriffenen Marke vor der Markenabteilung wie auch diejenigen im vorliegenden Beschwerdeverfahren rechtfertigen nicht die



Annahme einer Befangenheit beim Mitglied der Markenabteilung 3.4 und Berichterstatte I im Lösungsverfahren.

Gemäß § 57 MarkenG i. V. m § 42 Abs. 2 ZPO ist ein Ablehnungsgesuch wegen Besorgnis der Befangenheit begründet, wenn ein Grund vorliegt, der geeignet ist, Misstrauen gegen die Unparteilichkeit des Prüfers zu rechtfertigen. Nach ständiger Rechtsprechung gehören hierzu nur objektive Gründe, die vom Standpunkt des Ablehnenden aus bei vernünftiger Betrachtung die Befürchtung wecken könnten, der Prüfer stehe der Sache nicht unvoreingenommen und damit nicht unparteiisch gegenüber; rein subjektive, unvernünftige Vorstellungen und Gedankengänge des Ablehnenden scheiden aus (vgl. BGH NJW-RR 2010, 493, Rdnr. 6; NJW-RR 2003, 1220, 1221; Zöller/Vollkommer, ZPO, 30. Aufl. 2014, § 42 Rdnr. 9; Thomas/Putzo/Hüßtege, ZPO, 35. Aufl. 2014, § 42 Rdnr. 9).

Hiervon ausgehend führen die von der Beschwerdeführerin geltend gemachten Gründe nicht zur Begründetheit des Ablehnungsgesuchs. Weder aus dem vom Berichterstatte I verfassten Schreiben vom 21. Juni 2012 noch aus der Sachbehandlung und Verfahrensweise insgesamt ergeben sich Gründe für ein Misstrauen gegen die Unparteilichkeit des Mitglieds der Markenabteilung 3.4.

1. Schriftliche Äußerungen gegenüber einer Partei können zwar Anlass geben, an der Unparteilichkeit eines Prüfers zu zweifeln. In dem vom Berichterstatte I am 21. Juni 2012 verfassten Schreiben kommt jedoch keine fehlende Unparteilichkeit gegenüber der Inhaberin der angegriffenen Marke zum Ausdruck. Denn bei dem Schreiben handelt es sich – was bereits die Markenabteilung 3.4 des DPMA zutreffend ausgeführt hat – nicht um ein unzulässiges Privatgutachten i. S. v. § 58 MarkenG. Weder hat der Prüfer eine Auskunft über die **Aktenlage** noch über die Frage, ob **Verkehrsgeltung** besteht oder nicht, abgegeben.

Unter Gutachten im Sinne des § 58 Abs. 2 MarkenG ist zwar jede Rechtsauskunft zu verstehen. Nicht unter das Gutachtenverbot in diesem Sinne fallen aber allgemeine Auskünfte tatsächlicher Art, z.B. über den Inhalt patentamtlicher Veröffentlichungen. Insoweit wird nämlich weder ein konkreter Sachverhalt gutachterlich gewürdigt noch eine Einschätzung zu einer bestimmten Rechtsfrage abgegeben (vgl. Kirschneck in Ströbele/Hacker, Markengesetz, 10. Auflage, § 58 Rdnrn. 2 und 4). Das Schreiben vom 21. Juni 2012 enthält in diesem Sinne keine Rechtsauskunft, sondern lediglich eine Auskunft tatsächlicher Art, nämlich eine Bestätigung der Registerlage.

Entsprechende für die Allgemeinheit vorgesehene Daten werden in der amtlichen Publikations- und Registerdatenbank des DPMA „DPMAregister“ gem. §§ 25, 27 und 28 MarkenV veröffentlicht. Wird eine Marke aufgrund nachgewiesener Verkehrsdurchsetzung gemäß § 8 Abs. 3 MarkenG eingetragen – wobei die markenrechtlichen Begriffe „Verkehrsdurchsetzung“ und „Verkehrsgeltung“ streng voneinander zu unterscheiden sind -, so ist in das Register des DPMA gemäß § 65 Abs. 1 Nr. 6 MarkenG i. V. m. § 25 Nr. 7 MarkenV eine entsprechende Angabe aufzunehmen. § 25 Nr. 7 MarkenV lautet wie folgt: „In das Register werden eingetragen: ...7. bei Marken, die wegen nachgewiesener Verkehrsdurchsetzung (§ 8 Abs. 3 des Markengesetzes) eingetragen sind, die entsprechende Angabe,“. Auch bei der Veröffentlichung des Registereintrags ist dieser Umstand nach §§ 28 Abs. 1, 25 Nr. 7 MarkenV besonders hervorzuheben.

Bereits die Markenabteilung hat zutreffend erläutert, dass eine Marke, die wegen nachgewiesener Verkehrsdurchsetzung gemäß § 8 Abs. 3 MarkenG eingetragen worden ist, im Register daran zu erkennen ist, dass das Stammdatenfeld mit dem INID-Code 521 (Kennzeichnung der bibliografischen Daten von Marken) „verkehrsdurchgesetzte Marke“ (DM = durchgesetzte Marke) mit „ja“ befüllt wird – was in der amtlichen Publikations- und Registerdatenbank DPMAregister wie folgt sichtbar wird:

521	Verkehrsdurchgesetzte Marke	DM	Ja
-----	-----------------------------	----	----

Ist eine Marke dagegen – wie vorliegend – ohne Verkehrsdurchsetzung eingetragen worden, weil Schutzhindernisse nicht bejaht wurden, mithin die Markenstelle eine Schutzfähigkeit von Haus aus angenommen hat, wird dieser Umstand nicht durch Befüllung des Datenfeldes mit „nein“ erkennbar. Im DPMAregister taucht das Datenfeld 521 gar nicht auf, während im Stammdatenausdruck dieses Feld mit einem Minus (-) gekennzeichnet wird.

Ein solches Datenfeld 521 und damit eine Angabe über eine Eintragung im Wege der Verkehrsdurchsetzung findet sich in DPMAregister zu der angegriffenen Marke „Karriere-Jura“ nicht. Auch in der der Markeninhaberin nach Eintragung der Marke am 25. April 2002 gemäß § 26 MarkenV übermittelten Bescheinigung über die in das Markenregister eingetragenen Angaben (vgl. Anlage K-J 4 zum Schriftsatz der Löschantragsgegnerin vom 29.06.2012, Bl. 277 d.VA.) ist – in Übereinstimmung mit der Eintragungsverfügung, in der kein Hinweis auf eine Eintragung der Marke im Wege der Verkehrsdurchsetzung enthalten ist - im Registerauszug bei dem Stammdatensfeld 521, Durchgesetzte Marke, ein Minus (-) gesetzt.

In diesem Sinne bestätigt das Schreiben vom 21. Juni 2012 eine Tatsache, nämlich, dass nach der Registerlage kein Hinweis auf eine Eintragung aufgrund Verkehrsdurchsetzung besteht. Das Schreiben gibt damit – entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin - zutreffend die tatsächliche **Registerlage** wieder, über die **Aktenlage** besagt das Schreiben dagegen nichts. Auch eine Aussage über eine **Verkehrsgeltung** – die ohnehin sowohl für die Frage der Markeneintragung wie auch für die Beurteilung im Lösungsverfahren nicht relevant ist, worauf selbst die Beschwerdeführerin hinweist, – ist dem Schreiben nicht zu entnehmen.

Schließlich beinhaltet das Schreiben weder Ausführungen zur Schutzfähigkeit oder Schutzunfähigkeit der Marke „Karriere-Jura“ noch beschäftigt es sich mit der Frage, ob zu irgendeinem Zeitpunkt tatsächlich Verkehrsdurchsetzung eingetreten ist. Der Senat vermag darin daher keine Vorwegnahme der Entscheidung im Lösungsverfahren zu erkennen.

Soweit die Beschwerdeführerin in dem Schreiben des Berichterstatters I eine dezidierte Stellungnahme zum gesamten Eintragungs- und Lösungsverfahren sieht, setzt sie ihre eigene Interpretation an die Stelle des klaren Wortlauts des Schreibens, das dafür keinerlei Anhaltspunkte bietet.

2. Auch die konkrete Sachbehandlung durch den Berichterstatter I begründet nicht den Verdacht der Befangenheit.

- a) Zutreffend weist das DPMA darauf hin, dass nach § 62 Abs. 3 MarkenG die Registerauskunft jedermann frei steht und insoweit weder ein Antrag noch eine Anhörung des Markeninhabers erforderlich ist. Auch die Einsicht in Akten bereits eingetragener Marken ist nach § 62 Abs. 2 MarkenG ohne weitere Voraussetzungen zu gewähren. Gleichwohl hätte es sich aus Sicht des Senats im Hinblick darauf, dass der Antrag auf eine solche Bestätigung im Schriftsatz der Lösungsantragstellerin gestellt worden war und Regierungsdirektor L... das Schreiben als „Berichterstatter 1 im Lösungsverfahren“ mit der Betreffsangabe „Löschenverfahren bezüglich der Wortmarke ‚Karriere-Jura‘“ unterschrieben hat, durchaus angeboten, die Gegenpartei über die Bestätigung zu informieren. Hierauf kommt es vorliegend jedoch nicht an. Denn selbst wenn man zugunsten der Beschwerdeführerin ein entsprechendes Versäumnis im Rahmen der formellen Bearbeitung durch den Berichterstatter unterstellen würde, so könnte hierin kein objektiv vernünftiger Grund gesehen werden, der eine Partei von ihrem Standpunkt aus vernünftigerweise befürchten lassen könnte, der Prüfer

werde nicht unparteiisch sachlich entscheiden. Vielmehr vermögen richtige – auch schriftliche - Auskünfte oder Bestätigungen über die Registerlage die Besorgnis der Befangenheit unter keinen Gesichtspunkten zu begründen. Im Übrigen liegt ein „heimliches“ Vorgehen des Berichterstatters I schon deshalb nicht vor, weil der Schriftsatz mit dem entsprechenden Antrag einer Registerbestätigung der Inhaberin der angegriffenen Marke durch Amtsbescheid vom 22. Mai 2012 zur Kenntnisnahme übermittelt worden war.

- b) Auch dem Schreiben der Markenabteilung vom 25. Juni 2012 an beide Verfahrensbeteiligten sind keine Anhaltspunkte zu entnehmen, die Anlass zu Zweifeln an einer Unvoreingenommenheit und Unparteilichkeit durch den Berichterstatter I geben würden. Äußerungen zur Erfolgsaussicht eines Antrags oder zum möglichen Verfahrensausgang sind für sich kein Ablehnungsgrund (vgl. Zöller/Vollkommer, a.a.O., § 42 Rdnr. 26 m. w. N.). Denn Hinweise auf die Sach- und Rechtslage sind schon aufgrund der auch im amtlichen Verfahren geschuldeten Aufklärungs- und Hinweispflicht entsprechend § 139 ZPO sowie aufgrund des Anspruchs auf rechtliches Gehör erforderlich. Hierzu gehört auch der Hinweis auf die vorläufige Auffassung der Markenabteilung, dass eine Verkehrsdurchsetzung nach § 8 Abs. 3 MarkenG nicht glaubhaft gemacht sei. Bei Äußerungen zur Sach- und Rechtslage ist nur dann die Grenze zur Befangenheit überschritten, wenn eine vorzeitige, endgültige Festlegung in einer Form erfolgt, die erkennen lässt, dass der abgelehnte Berichterstatter sich nicht mit einer Gegenmeinung auseinandersetzen will, oder die jede Bereitschaft zu einer sachlichen Überprüfung vermissen lässt. Ein solcher Fall liegt hier ersichtlich schon deshalb nicht vor, weil der Hinweis nach Beratung durch die erkennende Markenabteilung und nicht durch den Berichterstatter allein ergangen ist. Darüber hinaus hat die Markenabteilung durch die Einräumung der Möglichkeit zur

Stellungnahme deutlich gemacht, dass ihre Einschätzung der Rechtslage auf der bisherigen Aktenlage beruhte und neuer Sach- oder Rechtsvortrag durch die Inhaberin der angegriffenen Marke nicht nur möglich bleibt, sondern auch in die weitere Abwägung einfließen würde.

Andere Gründe, die gegen eine Unparteilichkeit des Berichterstatters I der Lösungsabteilung sprechen könnten, sind weder vorgetragen noch ersichtlich.

Die übrigen Ausführungen der Beschwerdeführerin betreffen ausschließlich die inhaltliche und rechtliche Bewertung des Lösungsantrags und sind daher nicht im Rahmen des Verfahrens über ein Ablehnungsgesuch zu überprüfen.

Die Beschwerde hat daher keinen Erfolg.

Im markenrechtlichen Beschwerdeverfahren gilt - anders als nach § 97 Abs. 1 ZPO - der Grundsatz der eigenen Kostentragung. Von einer ausnahmsweisen Kostenentscheidung zu Lasten der Inhaberin der angegriffenen Marke nach § 71 Abs. 1 Satz 1 MarkenG sieht der Senat ab. Daher trägt jeder Beteiligte die ihm erwachsenen Kosten selbst (§ 71 Abs. 1 Satz 2 MarkenG).

Dr. Mittenberger-Huber

Uhlmann

Akintche