



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

I ZB 58/18

vom

31. Januar 2019

in der Rechtsbeschwerdesache

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

BGHR: ja

Future-Institute

MarkenG §§ 66, 83 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3, § 85 Abs. 5 Satz 1; PatKostG § 6 Abs. 2;
RPfIG § 23 Abs. 1 Nr. 4, Abs. 2

Die Entscheidung, die feststellt, dass die Beschwerde mangels Zahlung der Beschwerdegebühr als nicht eingelegt gilt (§ 6 Abs. 2 PatKostG), kann als instanzbeendende Entscheidung im Beschwerdeverfahren statthafter Gegenstand der Rechtsbeschwerde sein. Die rechtliche Tragweite einer solchen Entscheidung kommt einer Verwerfung der Beschwerde als unzulässig gleich und muss deshalb in gleicher Weise anfechtbar sein. Das gilt unabhängig davon, ob das Bundespatentgericht die Entscheidung nach § 6 Abs. 2 PatKostG selbst trifft oder über eine Erinnerung gegen die Entscheidung des Rechtspflegers gemäß § 23 Abs. 1 Nr. 4 RPfIG entscheidet. Ausschlaggebend ist allein, dass die Entscheidung eine die Beschwerde insgesamt erledigende instanzbeendende Wirkung hat (Fortführung von BGH, Beschluss vom 24. April 1997 - I ZB 1/96, GRUR 1997, 636 [juris Rn. 10] = WRP 1997, 761 - Makol).

BGH, Beschluss vom 31. Januar 2019 - I ZB 58/18 - Bundespatentgericht

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 31. Januar 2019 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Koch, den Richter Dr. Löffler, die Richterin Dr. Schwonke, den Richter Feddersen und die Richterin Dr. Schmaltz

beschlossen:

1. Die Rechtsbeschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des 25. Senats (Marken-Beschwerdesenats) des Bundespatentgerichts vom 12. Juni 2018 wird als unzulässig verworfen.
2. Der Antrag auf Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe für die Durchführung des Rechtsbeschwerdeverfahrens wird abgelehnt.

Gründe:

- 1 I. Der Antragsteller meldete beim Deutschen Patent- und Markenamt die Bezeichnung

Future-Institute

für diverse Dienstleistungen der Klassen 35, 41 und 42 zur Eintragung als Marke an. Die Anmeldung wurde wegen fehlender Unterscheidungskraft im Sinne des § 8 Abs. 1 Nr. 1 MarkenG mit Beschluss vom 20. Mai 2016 zurückgewiesen.

2 Der Antragsteller legte Beschwerde ein und beantragte Verfahrenskostenhilfe. Das Bundespatentgericht lehnte die Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe ab. Mit Beschluss vom 26. März 2018 hat der Rechtspfleger festgestellt, dass die Beschwerde des Anmelders gegen den Beschluss der Markenstelle des Deutschen Patent- und Markenamts vom 20. Mai 2016 wegen Nichtzahlung der Beschwerdegebühr als nicht eingelegt gilt. Die Entscheidung des Rechtspflegers wurde dem Anmelder am 29. März 2018 zugestellt. Mit Telefax vom 19. April 2018 lehnte der Anmelder den Senat als befangen ab und beantragte die Aussetzung des Verfahrens. Dieses Schreiben hat das Bundespatentgericht auch als Erinnerung gegen die Rechtspflegerentscheidung vom 26. März 2018 ausgelegt, die es ebenso wie die Ablehnungsgesuche als unzulässig verworfen hat. Den Aussetzungsantrag des Anmelders hat das Bundespatentgericht zurückgewiesen.

3 Hiergegen wendet sich der Anmelder mit der (nicht zugelassenen) Rechtsbeschwerde. Er beantragt, ihm für das Rechtsbeschwerdeverfahren Verfahrenskostenhilfe zu bewilligen.

4 II. Das Bundespatentgericht hat angenommen, die Ablehnungsgesuche seien als offensichtlich rechtsmissbräuchlich zu verwerfen, weil sie sich gegen den 25. Senat des Bundespatentgerichts als Ganzes richteten. Gründe für eine Aussetzung seien nicht ersichtlich. Soweit das Schreiben als Erinnerung gegen die Entscheidung des Rechtspflegers auszulegen sei, sei diese unzulässig, weil die Frist des § 23 Abs. 2 Satz 2 RPfIG nicht eingehalten worden sei. Dagegen wendet sich der Anmelder mit seiner Rechtsbeschwerde.

5 III. Die Rechtsbeschwerde ist teilweise statthaft. Soweit sie statthaft ist, ist sie jedoch unzulässig.

6 1. Die Rechtsbeschwerde, mit der ein die zulassungsfreie Rechtsbeschwerde eröffnender Verfahrensmangel gerügt wird, ist gemäß § 83 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 MarkenG teilweise statthaft.

7 a) Nach § 83 Abs. 1 Satz 1 MarkenG findet die Rechtsbeschwerde 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 vorliegen, 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 (BGH, Beschluss vom 30. April 2008 - I ZB 25/08, GRUR 2008, 732 Rn. 9 = WRP 2008, 1113 - Tegelel Floristik, mwN).

8 b) Die Entscheidungen des Bundespatentgerichts, mit denen die Ablehnungsgesuche als unzulässig verworfen worden sind und der Aussetzungsantrag zurückgewiesen worden ist, sind danach als Entscheidungen in einem Nebenverfahren des Beschwerdeverfahrens nicht gesondert anfechtbar. Insoweit ist die Rechtsbeschwerde schon nicht statthaft.

9 c) Die Verwerfung der Erinnerung gegen die Rechtspflegerentscheidung kann dagegen mit der (zulassungsfreien) Rechtsbeschwerde nach § 83 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 MarkenG angefochten werden. Die angegriffene Entscheidung stellt einen rechtsbeschwerdefähigen Beschluss dar.

10 Die Entscheidung, die feststellt, dass die Beschwerde mangels Zahlung der Beschwerdegebühr als nicht eingelegt gilt (§ 6 Abs. 2 PatKostG), kann als die instanzbeendende Entscheidung im Beschwerdeverfahren statthafter Gegenstand der Rechtsbeschwerde sein (vgl. BGH, Beschluss vom 24. April 1997

- I ZB 1/96, GRUR 1997, 636 [juris Rn. 10] = WRP 1997, 761 - Makol; BGH, GRUR 2008, 732 Rn. 10 - Tegeler Floristik; BGH, Beschluss vom 1. Juli 2010 - I ZA 14/10, juris Rn. 8 - Trailer-Stabilization-Program; zu § 36I Abs. 1, § 41p PatG aF vgl. BPatG, Beschluss vom 19. Juli 1978 - 6 W (pat) 67/78, GRUR 1978, 710, 712 [juris Rn. 24]; zu § 100 PatG vgl. Mes, PatG, 4. Aufl., § 100 Rn. 8; BeckOK.PatR/Hofmeister, Stand: 26. Oktober 2018, § 100 PatG Rn. 4; Rogge/Fricke in Benkard, PatG, 11. Aufl., § 100 Rn. 5; aA BPatG, Beschluss vom 24. April 2018 - 25 W (pat) 581/17, juris Rn. 29). Über die Beschwerde wird zwar nicht entschieden, wenn sie gemäß § 6 Abs. 2 PatKostG als nicht eingelegt gilt. Die rechtliche Tragweite dieser Entscheidung kommt aber einer Verwerfung der Beschwerde als unzulässig gleich und muss deshalb in gleicher Weise anfechtbar sein (zu § 10 GebrMG aF vgl. BGH, Beschluss vom 26. Oktober 1971 - X ZB 15/71, BGHZ 57, 160, 161 [juris Rn. 9] - Dosiervorrichtung; vgl. auch BGH, Beschluss vom 19. Juni 1979 - X ZB 8/79, GRUR 1997, 696 [juris Rn. 4] - Kunststoffrad).

- 11 Eine solche rechtsbeschwerdefähige Entscheidung liegt unabhängig davon vor, ob das Bundespatentgericht die Entscheidung nach § 6 Abs. 2 PatKostG selbst trifft oder - wie hier - über eine Erinnerung gegen die Entscheidung des Rechtspflegers gemäß § 23 Abs. 1 Nr. 4 RPfIG entscheidet (vgl. BGH, Beschluss vom 25. Januar 2016 - I ZB 15/15, juris Rn. 6; zu § 36I Abs. 1 PatG aF vgl. BPatG, GRUR 1978, 710, 712 [juris Rn. 24]; zu § 100 PatG vgl. Rogge/Fricke in Benkard aaO § 100 Rn. 5; aA Knoll in Ströbele/Hacker/Thiering, MarkenG, 12. Aufl., § 83 Rn. 35). Ausschlaggebend ist allein, dass die Entscheidung eine die Beschwerde insgesamt erledigende instanzbeendende Wirkung hat (zu § 100 PatG vgl. Mes aaO § 100 Rn. 8).

12 2. Die Rechtsbeschwerde ist unzulässig. Sie ist zwar form- und fristgerecht (§ 85 Abs. 1 MarkenG), aber nicht durch einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt eingelegt worden (§ 85 Abs. 5 Satz 1 MarkenG).

13 IV. Der Antrag auf Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe ist mangels Erfolgsaussicht der Rechtsbeschwerde abzulehnen.

Koch

Löffler

Schwonke

Feddersen

Schmaltz

Vorinstanz:

Bundespatentgericht, Entscheidung vom 12.06.2018 - 25 W(pat) 511/17 -