



BUNDESGERICHTSHOF

BESCHLUSS

I ZB 15/15

vom

25. Januar 2016

in dem Rechtsbeschwerdeverfahren

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 25. Januar 2016 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Büscher, die Richter Prof. Dr. Schaffert, Dr. Kirchhoff, Dr. Löffler und die Richterin Dr. Schwonke

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluss des 27. Senats (Marken-Beschwerdesenats) des Bundespatentgerichts vom 3. Februar 2015 wird auf Kosten der Markeninhaberin zurückgewiesen.

Gründe:

- 1 I. Die Antragstellerin, eine im US-Bundesstaat Delaware im Handelsregister eingetragene Gesellschaft, hat die Löschung der für die Markeninhaberin eingetragenen deutschen Wortmarke 30 2010 051 948

BioForge

beantragt.

- 2 Die Markenabteilung des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Löschung der Marke angeordnet.

- 3 Gegen diese ihr am 14. Juli 2014 zugestellte Entscheidung hat die Markeninhaberin mit Schreiben vom 21. Juli 2014 Beschwerde eingelegt, ohne Kosten für das Beschwerdeverfahren einzuzahlen. Am 20. August 2014 ist beim Bundespatentgericht ein Antrag des Geschäftsführers der Markeninhaberin auf

Gewährung von Verfahrenskostenhilfe vom 19. August 2014 eingegangen. Der Rechtspfleger des Bundespatentgerichts hat entschieden, dass die Beschwerde als nicht eingelegt gilt. Die dagegen gerichtete Erinnerung der Markeninhaberin hat das Bundespatentgericht zurückgewiesen.

4 Hiergegen wendet sich die Markeninhaberin mit ihrer nicht zugelassenen Rechtsbeschwerde, mit der sie die Versagung des rechtlichen Gehörs und die Verletzung des Willkürverbots rügt.

5 II. Die Rechtsbeschwerde hat keinen Erfolg.

6 1. Die Statthaftigkeit der form- und fristgerecht eingelegten Rechtsbeschwerde folgt daraus, dass ein im Gesetz aufgeführter, die zulassungsfreie Rechtsbeschwerde eröffnender Verfahrensmangel gerügt wird. Die Rechtsbeschwerde beruft sich auf eine Versagung des rechtlichen Gehörs (§ 83 Abs. 3 Nr. 3 MarkenG) und hat dies im Einzelnen ausgeführt. Darauf, ob die Rüge durchgreift, kommt es für die Statthaftigkeit der Rechtsbeschwerde nicht an (st. Rspr.; vgl. BGH, Beschluss vom 27. Oktober 2011 - I ZB 23/11, GRUR 2012, 429 Rn. 5 = WRP 2012, 555 - Simca; Beschluss vom 22. Mai 2014 - I ZB 34/12, GRUR 2014, 1232 Rn. 6 = WRP 2015, 53 - S-Bahn).

7 2. Ohne Erfolg macht die Rechtsbeschwerde geltend, die zulassungsfreie Rechtsbeschwerde sei nach § 83 Abs. 3 Nr. 3 MarkenG begründet. Das Bundespatentgericht hat den Anspruch der Markeninhaberin auf rechtliches Gehör nicht dadurch verletzt, dass es rechtsfehlerhaft einen gestellten Verfahrenskostenhilfeantrag nicht berücksichtigt hat.

8 a) Das Bundespatentgericht hat angenommen, der Rechtspfleger habe zu Recht festgestellt, dass die Beschwerde der Markeninhaberin als nicht eingelegt gelte. Zur Begründung hat es ausgeführt, die Markeninhaberin habe innerhalb der nach Zustellung des die Löschung der Marke anordnenden Be-

schluss des Deutschen Patent- und Markenamts vom 23. Juni 2014 am 14. Juli 2014 angelaufenen Beschwerdefrist von einem Monat weder die Beschwerdegebühr eingezahlt noch einen Antrag auf Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe gestellt. Die Markeninhaberin könne sich für ihre Behauptung, sie habe am 21. Juli 2014 einen Antrag auf Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe gestellt, nicht auf ein elektronisches Protokoll der Erstellung einer Datei berufen. Ein Antrag vom 21. Juli 2014 sei nicht zu den Akten gelangt. Der Verfahrenskostenhilfeantrag der Markeninhaberin vom 19. August 2014 sei am 20. August 2014 und damit nach Ablauf der Rechtsmittelfrist beim Gericht eingegangen. Der Verfahrenskostenhilfeantrag vom 19. August 2014 genüge im Übrigen nicht den hieran zu stellenden formellen Anforderungen.

9 b) Das Bundespatentgericht hat damit den Anspruch der Markeninhaberin auf rechtliches Gehör nicht verletzt.

10 aa) Die Rechtsbeschwerde wendet sich nicht gegen die Annahme des Bundespatentgerichts, die Markeninhaberin habe die Beschwerdegebühr weder innerhalb der Frist zur Einlegung der Beschwerde noch danach eingezahlt.

11 (1) Die Vorschrift des § 6 Abs. 1 Satz 1 PatKostG sieht vor, dass in allen Fällen, in denen für die Stellung eines Antrags oder die Vornahme einer sonstigen Handlung durch Gesetz eine Frist bestimmt ist, innerhalb dieser Frist auch die dafür vorgesehene Gebühr zu zahlen ist. Nach § 6 Abs. 2 PatKostG gelten die Anmeldung oder der Antrag als zurückgenommen oder die Handlung als nicht vorgenommen, wenn eine Gebühr nicht, nicht vollständig oder nicht rechtzeitig gezahlt ist. Diese Regelung unterscheidet zwischen einem Antrag und einer sonstigen Handlung. Bei dieser Unterscheidung unterfällt die Beschwerde der letztgenannten Gruppe, weil sie selbst unmittelbar prozessuale Wirkungen hervorruft und es zu ihrer Wirksamkeit keines Antrags bedarf (vgl. BGH, Beschluss vom 11. Oktober 2004 - X ZB 2/04, GRUR 2005 - Verspätete Zahlung der Einspruchsgebühr; Beschluss vom 18. August 2015 - X ZB 3/14, juris

Rn. 10 - Mauersteinsatz). Für die Beschwerde nach § 66 MarkenG ist nach Nr. 401 100 des Gebührenverzeichnisses zum Patentkostengesetz eine Gebühr in Höhe von 500 € zu entrichten.

12 (2) Die Einzahlung der Beschwerdegebühr ist zwingende Voraussetzung für die Rechtsmitteleinlegung; von ihr hängt ab, ob ein Beschwerdeverfahren überhaupt anhängig wird (vgl. BGH, Beschluss vom 25. März 1982 - X ZB 24/80, BGHZ 83, 271, 273 - Einsteckschloss; Beschluss vom 16. Juli 2009 - I ZB 53/07, BGHZ 182, 325 Rn. 16 - Legosteine). Die Wirkung der unterbliebenen oder der nicht vollständigen Zahlung der Beschwerdegebühr tritt kraft Gesetzes ein (BGHZ 182, 325 Rn. 16 - Legosteine; Büscher in Büscher/Dittmer/Schiwy, Gewerblicher Rechtsschutz Urheberrecht Medienrecht, 3. Aufl., § 66 MarkenG Rn. 12). Die feststellende Entscheidung des Rechtspflegers des Bundespatentgerichts, dass die Beschwerde als nicht erhoben gilt (§ 23 Abs. 1 Nr. 4 RPfIG), hat lediglich deklaratorische Wirkung.

13 bb) Die Rechtsbeschwerde macht ohne Erfolg geltend, das Bundespatentgericht habe unberücksichtigt gelassen, dass die Markeninhaberin bereits in der Beschwerdeschrift vom 21. Juli 2014 einen Antrag auf Gewährung von Verfahrenskostenhilfe gestellt habe.

14 (1) In der Beschwerdeschrift hat die Markeninhaberin vorgetragen, die Löschantragstellerin existiere nicht. Im Anschluss an diese Darlegungen hat sie die Hoffnung geäußert, dass ihr die Verfahrenskosten erlassen werden, weil sie diese Kosten nicht verursacht habe.

15 (2) In dieser Äußerung der Markeninhaberin liegt die Anregung an das Bundespatentgericht, die Markeninhaberin nicht zur Kostentragung heranzuziehen, weil der Löschantrag von einer nach ihrer Behauptung nicht existierenden Verfahrensbeteiligten gestellt worden sei.

16 (3) Für die Richtigkeit dieses Auslegungsergebnisses und gegen eine Umdeutung dieser Angaben in einen Verfahrenskostenhilfeantrag spricht der Umstand, dass die Markeninhaberin sich im Beschwerdeverfahren nicht darauf berufen hat, sie habe bereits in der Beschwerdeschrift vom 21. Juli 2014 einen Verfahrenskostenhilfeantrag gestellt. Sie hat vielmehr vorgetragen, sie habe am 21. Juli 2014 ein dem Verfahrenskostenhilfeantrag vom 19. August 2014 entsprechendes elektronisches Dokument erstellt und den Antrag an das Gericht versandt. Daraus wird deutlich, dass der - im Beschwerdeverfahren anwaltlich nicht vertretenen - Markeninhaberin der Unterschied zwischen einer Anregung zur Nichterhebung von Kosten und einem Verfahrenskostenhilfeantrag bekannt gewesen ist. Sie hat einen ausdrücklich als solchen bezeichneten Antrag auf Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe gestellt, der jedoch nicht das Datum vom 21. Juli 2014 trägt, sondern mit dem Datum vom 19. August 2014 versehen ist.

17 cc) Soweit das Bundespatentgericht angenommen hat, ein - als solcher bezeichneter - Verfahrenskostenhilfeantrag der Markeninhaberin vom 21. Juli 2014 sei bei Gericht nicht eingegangen, eingegangen sei allein ein Antrag vom 19. August 2014 und dieser entspreche nicht den hieran zu stellenden Anforderungen, macht die Rechtsbeschwerde keinen Gehörsverstoß geltend.

18 3. Der von der Markeninhaberin selbst erhobenen Rüge der fehlenden Bevollmächtigung der anwaltlichen Vertreterin der Antragstellerin im Rechtsbeschwerdeverfahren brauchte der Senat nicht nachzugehen.

19 a) Diese Rüge kann gemäß § 78 Abs. 1 Satz 3 ZPO, der nach § 88 Abs. 1 MarkenG im Rechtsbeschwerdeverfahren in Markensachen entsprechend gilt, nur durch einen bei dem Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt erfolgen. Die Vollmächtsrüge ist eine - formlose - Prozesshandlung (Piekenbrock in Vorwerk/Wolf, BeckOK ZPO, Stand 1. Juni 2015, § 88 Rn. 3; Weth in Musielak/Voit, ZPO, 12. Aufl., § 88 Rn. 3), die vom Anwaltszwang nicht aus-

drücklich ausgenommen ist und deshalb von der Partei selbst nicht wirksam vorgenommen werden kann.

20 b) Die Vollmacht der im Rechtsbeschwerdeverfahren tätigen anwaltlichen Vertreterin der Antragstellerin ist nicht von Amts wegen zu prüfen, § 88 Abs. 2 Halbsatz 2 ZPO. Dies ist nur erforderlich, wenn im internationalen Rechtsstreit für die ausländische Partei ein ausländischer Anwalt auftritt (vgl. BGH, Beschluss vom 14. Juni 2012 - IX ZB 183/09, NJW-RR 2012, 1013 Rn. 17; Zöller/Vollkommer, ZPO, 31. Aufl., § 88 Rn. 3a). Das ist hier nicht der Fall. Die Antragstellerin wird durch eine inländische Anwältin vertreten.

21 c) Der Senat hat keine Veranlassung, die Erteilung der Vollmacht auch ohne Rüge zu überprüfen. Die Markeninhaberin hat zwar die Existenz der Antragstellerin bestritten und sich zum Beweis hierfür auf eine Bescheinigung des Department of State von New York vom 13. Dezember 2013 berufen, nach der die Antragstellerin in New York nicht in das Firmenregister eingetragen ist und dort keine Gründungsunterlagen der Gesellschaft hinterlegt sind. Die Antragstellerin hat demgegenüber unter Vorlage einer entsprechenden Bescheinigung des Secretary of State des US-Bundesstaates Delaware vom 14. Mai 2007 vortragen, sie sei aus steuerlichen Gründen dort im Handelsregister eingetragen. In den USA bestehe keine Verpflichtung, ein Unternehmen in dem Register des Bundesstaates einzutragen, in dem es ansässig sei. Sie sei nicht im Bundesstaat Delaware, sondern im Bundesstaat New York geschäftsansässig. Im Hinblick auf die die Existenz der Antragstellerin bestätigende Bescheinigung des Secretary of State des US-Bundesstaates Delaware kann die Negativauskunft des Department of State von New York für sich allein keine Zweifel an der Existenz der Antragstellerin begründen.

22

III. Die Kostenentscheidung beruht auf § 90 Abs. 2 Satz 1 MarkenG.

Büscher

Schaffert

Kirchhoff

Löffler

Schwonke

Vorinstanz:

Bundespategericht, Entscheidung vom 03.02.2015 - 27 W(pat) 47/14 -