



# BUNDESGERICHTSHOF

## BESCHLUSS

I ZB 25/08

vom

30. April 2008

in der Rechtsbeschwerdesache

betreffend die Markenmeldung Nr. 305 69 373.5

Nachschlagewerk: ja  
BGHZ: nein  
BGHR: ja

Tegeler Floristik

MarkenG § 83 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3, § 86 Satz 2

Gegen einen Beschluss, mit dem das Bundespatentgericht die Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe ablehnt, ist die Rechtsbeschwerde unstatthaft.

BGH, Beschl. v. 30. April 2008 - I ZB 25/08 - Bundespatentgericht

Der I. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 30. April 2008 durch die Richter Dr. Bergmann, Pokrant, Prof. Dr. Büscher, Dr. Schaffert und Dr. Koch

beschlossen:

1. Die Rechtsbeschwerde des Antragstellers gegen den Beschluss des 28. Senats (Marken-Beschwerdesenats) des Bundespatentgerichts vom 6. Februar 2008 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 eine Marke an. Die Anmeldegebühr zahlte er unter Hinweis auf seine persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse nicht. Mit Bescheid vom 1. März 2006 stellte die Markenstelle fest, dass die Anmeldung als zurückgenommen gelte (§ 64a MarkenG i.V. mit §§ 2, 3, 6 Abs. 1 und 2 PatKostG).
- 2 Gegen diesen Beschluss legte der Antragsteller Beschwerde beim Bundespatentgericht ein und beantragte, ihm Verfahrenskostenhilfe zu bewilligen. Die Beschwerdegebühr zahlte er nicht.

3           Das Bundespatentgericht hat vorab über den Antrag auf Bewilligung von  
Verfahrenskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren entschieden und diesen  
zurückgewiesen.

4           Hiergegen wendet sich der Antragsteller mit der (nicht zugelassenen)  
Rechtsbeschwerde. Er beantragt, ihm für das Rechtsbeschwerdeverfahren Ver-  
fahrenskostenhilfe zu bewilligen.

5           II. Das Bundespatentgericht hat den Antrag auf Verfahrenskostenhilfe als  
unzulässig angesehen. Zur Begründung hat es ausgeführt:

6           Im markenrechtlichen Beschwerdeverfahren bestehe für die beantragte  
Verfahrenskostenhilfe keine rechtliche Grundlage. Im Übrigen könne Verfah-  
renskostenhilfe auch deshalb nicht gewährt werden, weil die beabsichtigte  
Rechtsverfolgung keine hinreichende Aussicht auf Erfolg habe. Die Entschei-  
dung des Deutschen Patent- und Markenamts, wonach die Anmeldung als zu-  
rückgenommen gelte, sei zutreffend.

7           III. Die Rechtsbeschwerde ist nach § 86 Satz 2 MarkenG ohne weitere  
Sachprüfung als unzulässig zu verwerfen. Sie ist bereits nicht statthaft i.S. des  
§ 83 Abs. 1 Satz 1, Abs. 3 MarkenG.

8           Der Antrag auf Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe ist entsprechend  
mangels Erfolgsaussicht der Rechtsbeschwerde abzulehnen.

9           1. Nach § 83 Abs. 1 Satz 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 (Fezer, Markenrecht, 3. Aufl., § 83 MarkenG Rdn. 3; Ingerl/Rohnke, Markengesetz, 2. Aufl., § 83 Rdn. 9 f.; Ströbele in Ströbele/Hacker, Markengesetz, 8. Aufl., § 83 Rdn. 13; v. Schultz/Donle, Markenrecht, 2. Aufl., § 83 Rdn. 3a; zum Patentrecht: BGH, Beschl. v. 19.3.1969 - X ZB 12/68, GRUR 1969, 439 - Bausteine; Benkard/Rogge, PatG GebrMG, 10. Aufl., § 100 PatG Rdn. 4). Dagegen ist eine Rechtsbeschwerde gegen Entscheidungen des Bundespatentgerichts über Neben- oder Zwischenfragen des Beschwerdeverfahrens grundsätzlich ausgeschlossen (Fezer aaO § 83 MarkenG Rdn. 4; Ströbele in Ströbele/Hacker aaO § 83 Rdn. 14).

- 10 Der Beschluss des Bundespatentgerichts, mit dem es Verfahrenskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren versagt hat, ist als Entscheidung in einem Nebenverfahren des Beschwerdeverfahrens nicht gesondert anfechtbar. Eine Anfechtungsmöglichkeit kommt für den Betroffenen vielmehr 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 (vgl. BGH, Beschl. v. 24.4.1997 - I ZB 1/96, GRUR 1997, 636 = WRP 1997, 761 - Makol). Die Zulässigkeit der Rechtsbeschwerde setzt in diesem Fall voraus, dass das Bundespatentgericht die Rechtsbeschwerde zulässt (§ 83 Abs. 1 Satz 1 MarkenG) oder ein Grund für eine zulassungsfreie Rechtsbeschwerde gegeben ist (§ 83 Abs. 3 MarkenG).

11

2. Der Senat weist deshalb vorsorglich darauf hin, dass der Frage, ob im Beschwerdeverfahren vor dem Bundespatentgericht - nicht im Anmeldeverfahren vor dem Deutschen Patent- und Markenamt - Verfahrenskostenhilfe gemäß § 82 Abs. 1 Satz 1 MarkenG in entsprechender Anwendung der §§ 114 ff. ZPO überhaupt bewilligt werden kann, grundsätzliche Bedeutung zukommen kann. Der Bundesgerichtshof hat für das Rechtsbeschwerdeverfahren die Möglichkeit der Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe bejaht (BGH, Beschl. v. 24.6.1999 - I ZA 1/98, GRUR 1999, 998 = WRP 1999, 939 - Verfahrenskostenhilfe; Beschl. v. 3.11.1999 - I ZA 1/99, BIPMZ 2000, 113). Ob im Beschwerdeverfahren vor dem Bundespatentgericht Verfahrenskostenhilfe bewilligt werden kann, ist umstritten (bejahend: Fezer aaO § 82 MarkenG Rdn. 4; Ingerl/Rohnke aaO § 82 Rdn. 2; v. Schultz/Donle aaO § 82 Rdn. 3; Engel FS Piper, 1996, 513, 517; a.A. Ströbele in Ströbele/Hacker aaO § 82 Rdn. 3; Winkler FS v. Mühlendahl, 2005, 279, 294 f.). Die Entscheidungspraxis des Bundespatentgerichts ist nicht einheitlich (Verfahrenskostenhilfe versagt: BPatG, 24. Senat, GRUR 2002, 735; Verfahrenskostenhilfe bewilligt: BPatG, 32. Senat, GRUR 2003, 728). Die Frage, ob im Beschwerdeverfahren vor dem Bundespatentgericht Verfahrenskostenhilfe in entsprechender Anwendung der §§ 114 ff. ZPO zu bewilligen ist, ist danach nicht abschließend geklärt (vgl. Fezer/Grabrucker, Handbuch der Markenpraxis, Bd. I 1. Teil Kap. 2 Abschnitt 1 Rdn. 70 f.). Die Frage ist vorliegend im Beschwerdeverfahren vor dem Bundespatentgericht allerdings nicht entscheidungserheblich. Wie das Bundespatentgericht mit

Recht angenommen hat, war die für das Beschwerdeverfahren beantragte Verfahrenskostenhilfe schon deshalb abzulehnen, weil die beabsichtigte Rechtsverfolgung keine hinreichende Aussicht auf Erfolg hat.

Bergmann

Pokrant

Büscher

Schaffert

Koch

Vorinstanz:

Bundespategericht, Entscheidung vom 06.02.2008 - 28 W(pat) 206/07 -