

BE_ZIVILSTRAF ZK 2017 332 vom 22. August 2017

BE Obergericht, 2017-08-22, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/be_zivilstraf_ZK_2017_332

FR: BE_ZIVILSTRAF ZK 2017 332 du 22 août 2017

IT: BE_ZIVILSTRAF ZK 2017 332 del 22 agosto 2017

Regeste

Art. 117 ZPO; unentgeltliche Rechtspflege | unentgeltliche Rechtspflege (uR)

Volltext

Obergericht des Kantons Bern 2. Zivilkammer Cour suprême du canton de Berne 2e Chambre civile Entscheidung ZK 17 332 Hochschulstrasse 17 Postfach 3001 Bern Telefon +41 31 635 48 02 Fax +41 31 635 48 14 obergericht-zivil.bern@justice.be.ch
www.justice.be.ch/obergericht Bern, 22. August 2017 Besetzung Oberrichterin Grütter (Referentin), Oberrichter Hurni und Oberrichter Kiener Gerichtsschreiber Knecht
Verfahrensbeteiligte A._____ Gesuchsteller/Beschwerdeführer gegen B._____ AG
Gegenpartei im Hauptverfahren Gegenstand Beschwerde betreffend Verweigerung UR
Beschwerde gegen den Entscheid der Schlichtungsbehörde Berner Jura-Seeland vom 12. Juni 2017 (JBS 17 418)

2 Regeste: Art. 117 Bst. a und b ZPO; unentgeltliche Rechtspflege; Prüfung der Mittellosigkeit im Falle eines EL-beziehenden Gesuchstellers (E. 5.3); Prüfung der Aussichtslosigkeit im Schlichtungsverfahren (E. 7.3). Erwägungen: I. 1. 1.1 A._____ (nachfolgend: Beschwerdeführer) registrierte am 19. Januar 2015 bei der Organisation C._____ die Internetadresse «F.____.click». Gemäss Angaben des Beschwerdeführers im Schlichtungsgesuch vom 10 März 2017 steht die Bezeichnung «F.____.click» für «F. - ____ & Click» und soll unter dieser Domain ein Projekt für Schüler entstehen, die dort ■ gratis oder gegen Entgelt ■ Lernvideos anbieten und ansehen können. 1.2 Auf Intervention der F._____ AG mit Sitz in G._____ erging am 20. Dezember 2016 ein Entscheid des Arbitration and Mediation Center (Einzelschiedsrichter D._____) der World Intellectual Property Organisation (WIPO). Gemäss diesem Schiedsgerichtsentscheid hat der Beschwerdeführer der F._____ AG den Domainnamen «F.____.click» zu übertragen. 2. 2.1 Mit Schlichtungsgesuch vom 10. März 2017 gelangte der Beschwerdeführer an die Schlichtungsbehörde Berner Jura-Seeland (nachfolgend: Vorinstanz) und beantragte, ihm sei «das Recht an der Domain, www.F.____.click, unwiderruflich zuzusprechen, alles unter Kostenfolge zu Lasten der beklagten Firma». Als Beklagte nannte er die «E._____ AG» (pag. 1). Auf Aufforderung der Vorinstanz (pag. 10) teilte der Beschwerdeführer mit Schreiben vom 10. Mai 2017 (pag. 12) präzisierend mit, die Klage richte sich gegen «B._____ AG» (nachfolgend: Gegenpartei). 2.2 Nachdem die Vorinstanz den Beschwerdeführer zur Leistung eines Kostenvorschusses von CHF 600.00 aufgefordert hatte, stellte dieser am 27. März 2017 ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege (uR-Gesuch). Zur Begründung gab er an, als AHV-Rentner und EL-Bezüger nicht in der Lage zu sein, den einverlangten Kostenvorschuss von CHF 600.00 zu bezahlen. Auf Aufforderung der Vorinstanz, Belege zu seiner finanziellen Situation nachzureichen (namentlich zu den Wohnkosten und Krankenkassenprämien sowie zumin-

dest Angaben zu den Einkünften aus der Entwicklung seines CMS-Skripts), legte der Beschwerdeführer die Verfügung der Ausgleichskasse zu seinen AHV-Renten- und EL-Ansprüchen ins Recht.

3 2.3 Die Gegenpartei schloss mit Stellungnahme vom 30. Mai 2017 auf Abweisung des uR-Gesuchs wegen Aussichtslosigkeit (pag. 16 ff.). Der Beschwerdeführer habe von der F._____ AG CHF 20'000.00 für die Übertragung des fraglichen Domains verlangt. Da sich die F._____ AG aus grundsätzlichen Überlegungen nicht auf solche Strategien einlassen könne, habe diese beim WIPO Arbitration and Mediation Center ein Schiedsverfahren eingeleitet und mit Schiedsgerichtsentscheid vom 20. Dezember 2016 Recht bekommen. Die Vollstreckbarkeit des Entscheids sei jedoch aufgeschoben, sobald die betroffene Person fristgerecht einen Zivilprozess einleite. Offensichtlich deshalb habe der Beschwerdeführer ein Schlichtungsverfahren eingeleitet. Da aber im vorliegenden Fall eine klassische kennzeichenrechtliche Streitsache zur Diskussion stehe, für die das Handelsgericht als einzige kantonale Instanz zuständig sei, entfalle ein Schlichtungsverfahren. Die Schlichtungsbehörde sei folglich nicht zuständig. Da der Schiedsgerichtsentscheid zudem zu Gunsten der F._____ AG ergangen sei, fehle es auch an der Passivlegitimation der B._____ AG. Die Klage des Beschwerdeführers sei schliesslich auch materiell aussichtslos: Der Entscheid des Schiedsgerichts sei klar begründet und entspreche Lehre und Rechtsprechung. Der Beschwerdeführer zeige nicht einmal ansatzweise auf, wieso das Handelsgericht des Kantons Bern zu einem anderen Ergebnis kommen könnte. Es handle sich um einen klassischen Fall von Domain-Piraterie, die gestützt auf das markenrechtliche Instrumentarium verhindert werden könne. 2.4 Mit Entscheid vom 12. Juni 2017 wies die Vorinstanz das uR-Gesuch ab. Sie erwog, der Beschwerdeführer habe seine Bedürftigkeit nicht nachgewiesen, da er trotz ausdrücklicher Aufforderung weder die verlangten Angaben zu seinem Einkommen aus der Entwicklung des CMS-Skripts gemacht habe, noch Belege zum Mietzins, zur Krankenkassenprämie, zur letzten Steuerveranlagung und -erklärung oder aktuelle Bank- bzw. Postauszüge eingereicht habe. Aufgrund der Ausführungen des Beschwerdeführers müsse davon ausgegangen werden, dass er aus der Entwicklung des CMS-Skripts ein Einkommen generiere. Bei einem Einkommen von CHF 3'164.00 und einem zivilprozessualen Zwangsbedarf von CHF 3'126.00 resultiere ein monatlicher Überschuss von CHF 38.00. Bereits ein Zusatzeinkommen aus der Entwicklung des CMS-Skripts von lediglich CHF 100.00 im Monat führte dazu, dass der Beschwerdeführer den Gerichtskostenvorschuss in vier Monaten bezahlen könne. Demgegenüber könne das Verfahren nicht von vornherein als aussichtslos bezeichnet werden. Gegen wen der vom Beschwerdeführer geltend gemachte Anspruch bestehe, könne wohl erst nach Durchführung eines Beweisverfahrens geklärt werden, so dass es nicht offensichtlich an der Passivlegitimation der Gegenpartei fehle. Eine zweifelhafte sachliche Zuständigkeit der Schlichtungsbehörde führe zudem nur in eindeutigen Fällen zu einem Nichteintretensentscheid. Vorliegend wären jedoch weitere Abklärungen erforderlich, da Domainnamen nur indirekt über Rechtsinstitute des Marken-, Firmen-, Namens- oder Lauterkeitsrechts geschützt seien. Ein klarer Fall liege damit auch in dieser Hinsicht nicht vor. 3.

4 3.1 Gegen diesen Entscheid erhob der Beschwerdeführer mit Eingabe vom 30. Juni 2017 (Postaufgabe gleichentags) Beschwerde beim Obergericht des Kantons Bern. Entgegen den vorinstanzlichen Erwägungen habe er die ihm zur Verfügung stehenden Unterlagen und Dokumente eingereicht. Was nicht existiere, könne er auch nicht beibringen. Da er

Ergänzungsleistungen beziehe, sei seine Bedürftigkeit aus- gewiesen; die AHV Bern habe seine Ansprüche ja bereits geprüft und bejaht. Mit seinem selbst entwickelten CMS-Script habe er noch keine Einnahmen erzielt. Ent- gegen den Behauptungen der Gegenpartei liege auch keine Domain-Piraterie vor, habe die F. _____ doch die Chance gehabt, die entsprechende Domain vor ihm zu reservieren. Dies habe sie jedoch nicht getan. Der anschliessende Handel sei völlig legal und eine gängige Internetpraxis. Markenrechte könne die Gegenpartei auf dem Begriff «F. _____» geltend machen, nicht jedoch auf der Domainbe- zeichnung. Allein die Marke F. _____ im Domainnamen habe zudem nicht dazu geführt, dass die Website nennenswert oft aufgerufen worden sei. 3.2 Die Gegenpartei nahm am 13. Juli 2017 schriftlich Stellung zur Beschwerde (pag. 34 f.). Die Stellungnahme wurde dem Beschwerdeführer mit Verfügung vom 14. Ju- li 2017 zur Gewährung des rechtlichen Gehörs zugestellt (pag. 36). Der Beschwer- deführer liess sich nicht mehr vernehmen. II. 4. 4.1 Angefochten ist ein im summarischen Verfahren ergangener, die unentgeltliche Rechtspflege ablehnender Entscheid. Hiergegen steht die Beschwerde offen (Art. 121 i.V.m. Art. 319 Abs. 1 Bst. b der Schweizerischen Zivilprozessordnung [ZPO; SR 272]). 4.2 Für die Beurteilung der mit Beschwerde weitergezogenen Streitigkeiten sind die Zivilkammern des Obergerichts zuständig (Art. 4 Abs. 1 ZPO i.V.m. Art. 6 Abs. 1 des Einführungsgesetzes zur Zivilprozessordnung, zur Strafprozessordnung und zur Jugendstrafprozessordnung [EG ZSJ; BSG 271.1] und Art. 28 Abs. 1 Bst. a des Organisationsreglements des Obergerichts [OrR OG; BSG 162.11]). Die Beurtei- lung der Beschwerde erfolgt durch drei hauptamtliche Richterinnen und Richter (Art. 45 Abs. 1 des Gesetzes über die Organisation der Gerichtsbehörden und der Staatsanwaltschaft [GSOG; BSG 161.1]). 4.3 Der angefochtene Entscheid wurde dem Beschwerdeführer am 20. Juni 2017 zu- gestellt (pag. 27). Mit Postaufgabe am 30. Juni 2017 erfolgte die Beschwerde somit fristgerecht innert der 10-tägigen Rechtsmittelfrist (Art. 321 Abs. 2 ZPO). 4.4 Die weiteren Sachurteilsvoraussetzungen geben zu keinen Bemerkungen Anlass. Auf die frist- und formgerecht erhobene Beschwerde ist einzutreten. III. 5.

5 5.1 Gemäss Art. 117 ZPO hat eine Person Anspruch auf unentgeltliche Rechtspflege, wenn sie nicht über die erforderlichen Mittel verfügt (Bst. a) und ihr Rechtsbegeh- ren zudem nicht aussichtslos erscheint (Bst. b). Die um unentgeltliche Rechtspflege nachsuchende Person hat hierfür ihre Einkommens- und Vermögensverhältnisse darzulegen und sich zur Sache sowie über ihre Beweismittel zu äussern (Art. 119 Abs. 2 ZPO). 5.2 Mittellosigkeit im Sinne von Art. 117 Abs. 1 Bst. a ZPO liegt vor, wenn eine Person nicht in der Lage ist, für die Prozesskosten aufzukommen, ohne dass sie Mittel be- anspruchen müsste, die zur Deckung des Grundbedarfs für sie und ihre Familie notwendig sind, wobei die gesamten wirtschaftliche Situation, d.h. einerseits sämt- liche finanziellen Verpflichtungen und andererseits die Einkünfte sowie die Vermö- genssituation des Gesuchstellers und seiner Familie, zu berücksichtigen sind (vgl. BÜHLER, in: Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2012, N. 6 zu Art. 117 ZPO). Die gesuchstellende Person hat dabei die Pflicht, ihre Einkom- mens- und Vermögensverhältnisse umfassend darzulegen und mittels geeigneter Beweismittel zu belegen (sog. Mitwirkungspflicht; vgl. Art. 119 Abs. 2 ZPO). Kommt sie dieser Mitwirkungspflicht nicht nach, ist das Gesuch um Bewilligung der unent- geltlichen Rechtspflege abzuweisen (vgl. BÜHLER, a.a.O., N. 90 sowie 104 f. zu Art. 119 ZPO; Urteil des Bundesgerichts 4A_563/2014 vom 25. Februar 2015 E. 2.1 m.w.H.). 5.3 Da Ergänzungsleistungen (EL) nur zur Deckung der Grundbedürfnisse ausgerichtet werden und lediglich einfache, aber menschenwürdige Lebensbedingungen ge- währleisten sollen, sind

die Empfänger von Ergänzungsleistungen in der Regel als mittellos zu betrachten. Davon ausgenommen sind namentlich diejenigen EL-Fälle, in denen der Betroffene über Vermögen verfügt, das den (höheren) Vermögens- Freibetrag nach Art. 11 Abs. 1 Bst. c des Bundesgesetzes über Ergänzungsleistungen zur Alters-, Hinterlassenen- und Invalidenversicherung (ELG; SR 831.30) zwar nicht erreicht, den (tieferen) «Notgroschen-Freibetrag», der nicht für Prozesskosten einzusetzen ist und bei der Prüfung der Mittellosigkeit einzig massgebend ist, aber übersteigt (vgl. Urteil des Bundesgerichts 2P.195/2000 vom 9. April 2001 E. 4b/bb). Die Bejahung der wirtschaftlichen Not durch die den Anspruch auf Ergänzungsleistungen prüfende Behörde bindet das Gericht nicht bei der Beurteilung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege (vgl. BÜHLER, in: Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2012, N. 20 zu Art. 117 ZPO). 6. 6.1 Im vorliegenden Fall verfügt der Beschwerdeführer gemäss EL-Verfügung über keinerlei Vermögen, womit er gemäss bundesgerichtlicher Rechtsprechung grundsätzlich als mittellos gilt. Anhaltspunkte, wonach die Angaben in der EL-Verfügung nicht den tatsächlichen Umständen entsprechen, fehlen. Da sich die Höhe der Miete unmittelbar aus der EL-Verfügung entnehmen lässt, war eine separate Einreichung der entsprechenden Unterlagen zur Bestimmung des zivilprozessualen Zwangsbedarfs nicht zwingend erforderlich. Die hohe Krankenkassenprämie von monatlich CHF 456.00 setzt sich ihrerseits pauschal aus einer Durchschnittsprämie von CHF 260.00 (Region 2) und einer individuellen Prämienverbil-

6 gung von CHF 196.00 (Region 2) zusammen (vgl. zur Berechnung: www.akbern.ch > Private > Direktauszahlung an die Krankenversicherer ab 1. Januar 2017). Die Höhe der effektiven Krankenversicherungsprämie ist mangels Einreichung entsprechender Unterlagen zwar nicht bekannt. Die Kostenbeteiligung an den Krankheitskosten der EL-beziehenden Person beträgt jedoch maximal CHF 1'000.00 pro Jahr (Franchise: CHF 300.00 und Selbstbehalt: CHF 700.00) und eine allfällige Differenz zwischen dem Pauschalbeitrag nach Art. 10 Abs. 3 ELG, und der tatsächlichen Prämienhöhe wird nur insoweit an die EL-beziehende Person ausbezahlt, als keine Prämienforderungen für das laufende Jahr oder andere fällige Forderungen aus der obligatorischen Krankenpflegeversicherung bestehen (Art. 106c Abs. 5 Bst. b der Verordnung über die Krankenversicherung [KVV; SR 832.102]). Unter Berücksichtigung des Alters des Beschwerdeführers sind somit ■ ungeachtet der gewählten Franchise und der tatsächlichen Prämienhöhe ■ keine regelmässigen grösseren Auszahlungen des Krankenversicherers an den Beschwerdeführer zu erwarten, die auf der Einkommensseite zu berücksichtigen wären. 6.2 Die finanzielle Situation des Beschwerdeführers präsentiert sich damit ■ in Übereinstimmung mit den vorinstanzlichen Berechnungen ■ insgesamt wie folgt: Verfügbare Mittel AHV-Rente CHF 949.00 Ergänzungsleistungen CHF 2'215.00 Total CHF 3'164.00 Zivilprozessualer Zwangsbedarf Grundbetrag (alleinstehend) CHF 1'200.00 Zivilprozessualer Zuschlag CHF 360.00 Wohnkosten (inkl. Nebenkosten) CHF 1'110.00 Pauschalbeitrag an oblig. Krankenkasse CHF 456.00 Total CHF 3'126.00 Überschuss CHF 38.00 6.3 Mit diesem kleinen Überschuss von monatlich CHF 38.00 ist es dem Beschwerdeführer kaum möglich, den Prozess innert vernünftiger Frist zu finanzieren. Dass der Beschwerdeführer ■ wie von der Vorinstanz angenommen ■ mit seiner Programmierfähigkeit ein zusätzliches Einkommen erzielt, muss mit Blick auf die von ihm auf den Eingaben angeführten eigenen Internetseiten (u.a. H.____.Help, I.____.ch, J.____.ch, F.____.click und K.____.cool) bezweifelt werden. Damit ist aber grundsätzlich von der Bedürftigkeit des Beschwerdeführers auszugehen resp. hat der

Beschwerdeführer als mittellos im Sinne von Art. 117 Abs. 1 Bst. a ZPO zu gelten. 7. 7.1 Für die Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege ist jedoch zusätzlich erforderlich, dass die Klage bzw. das Rechtsbegehren nicht aussichtslos erscheint (Art. 117 Abs. 1 Bst. b ZPO). 7.2 Als aussichtslos sind nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung Prozessbegehren anzusehen, bei denen die Gewinnaussichten beträchtlich geringer sind als

7 die Verlustgefahren und die deshalb kaum als ernsthaft bezeichnet werden können.

Dagegen gilt ein Begehren nicht als aussichtslos, wenn sich die Gewinnaussichten und Verlustgefahren ungefähr die Waage halten oder jene nur wenig geringer sind als diese. Massgebend ist, ob eine Partei, die über die nötigen Mittel verfügt, sich bei vernünftiger Überlegung zu einem Prozess entschliessen würde. Eine Partei soll einen Prozess, den sie auf eigene Rechnung und Gefahr nicht führen würde, nicht deshalb anstrengen können, weil er sie nichts kostet (BGE 133 III 614 E. 5; Urteil des Bundesgerichts 5A_39/2010 vom 25. März 2010 E. 3.1). Für die Beurteilung der fehlenden Aussichtslosigkeit ist eine gewisse Prozessprognose notwendig, wobei auf den Zeitpunkt der Gesuchseinreichung abzustellen ist. 7.3 Was Schlichtungsverfahren anbelangt, die nicht mit Urteil abgeschlossen werden können, wird in der Lehre teilweise die Auffassung vertreten, dass Aussichtslosigkeit nur in Ausnahmefällen anzunehmen sei. Begründet wird dies mit dem Sinn und Zweck dieses Verfahrens, nach Möglichkeit eine gütliche Einigung zu erzielen (vgl. HUBER, in: Schweizerische Zivilprozessordnung ZPO Kommentar, 2. Aufl. 2016, N. 62 zu Art. 117 ZPO mit Hinweisen). Zwar trifft zu, dass im Schlichtungsverfahren auch bei materiell aussichtslosen Begehren eine gütliche Einigung möglich ist, etwa wenn sich die Gegenpartei mittels «Auskaufs» ein aufwändiges Gerichtsverfahren ersparen will. Jedoch ist es nicht die Aufgabe des Staates, die Einleitung eines Schlichtungsverfahrens für einen an sich aussichtslosen Prozess nur deshalb zu finanzieren, weil Aussicht darauf besteht, dass sich die Gegenpartei die Umtriebe eines Prozesses ersparen will und deshalb «freiwillig» eine Zahlung leistet. Die Aussichtslosigkeit der im Schlichtungsverfahren gestellten Rechtsbegehren beurteilt sich daher ebenfalls – wie im gerichtlichen Verfahren – nach deren materiellen Erfolgsaussichten. 8. 8.1 Vorliegend fragt sich, ob die Klage des Beschwerdeführers nicht bereits aufgrund des unklaren Rechtsbegehrens als aussichtslos zu betrachten ist («Dem Kläger ist das Recht an der Domain, www.F.____.click, unwiderruflich zuzusprechen»). Aus der Begründung des Schlichtungsgesuchs und den weiteren Unterlagen bei den Akten (insb. Schiedsgerichtsentscheid) lässt sich jedoch schliessen, dass der Beschwerdeführer wohl eine negative Feststellungsklage (Abwehrklage) erheben und gerichtlich sinngemäss festgestellt haben will, dass die Registrierung und der Gebrauch der Domain «F.____.click» keine sich aus dem Marken-, Firmen- bzw. Namensrecht ergebenden Rechte der Gegenpartei verletzt oder gegen das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) verstösst und die Gegenpartei damit ■ entgegen dem Schiedsgerichtsentscheid ■ keinen Anspruch auf Übertragung der Domain besitzt. Ein wohlwollendes Gericht hätte in dieser Hinsicht vermutlich von seiner gerichtlichen Fragepflicht Gebrauch zu machen und dem Beschwerdeführer durch entsprechende Fragen Gelegenheit zur Klarstellung und Ergänzung des Rechtsbegehrens zu geben (Art. 56 ZPO). Es kann deshalb nicht ausgeschlossen werden, dass das Rechtsbegehren des Beschwerdeführers durch entsprechende Klarstellung und Ergänzung vor erster Instanz doch noch in rechtsgenügender Form gestellt wird.

8 8.2 Fraglich ist im Weiteren, ob der Beschwerdeführer überhaupt ein Feststellungsinteresse gegenüber der eingeklagten Gegenpartei «B._____ AG» besitzt: Bei der

Gegenpartei im vorliegenden Hauptverfahren (B. _____ AG; UID: CHE ■ _____) handelt es sich nämlich nicht um die Gegenpartei im Schiedsgerichtsverfahren (F. _____ AG; UID: CHE ■ _____). Die B. _____ AG ist zwar gemäss Handelsregistereintrag u.a. zuständig für «die Vergabe, den Erwerb und die Verwaltung von Lizenzrechten». Inhaberin der Rechte an der Marke «F. _____» ist gemäss Schiedsgerichtsentscheid jedoch die F. _____ AG, d.h. die Gegenpartei im Schiedsgerichtsverfahren. Gemäss Schiedsgerichtsentscheid soll die Domain «F. _____.click» denn auch auf die Markeninhaberin F. _____ AG und nicht auf die B. _____ AG übertragen werden. Aus den Akten geht zudem nicht hervor, dass neben der F. _____ AG auch die B. _____ AG in dieser Angelegenheit bereits gegen den Beschwerdeführer tätig geworden wäre. Bei der Feststellungsklage gegen die B. _____ AG handelt es sich somit ■ soweit aus den Akten erkennbar ■ um eine rein präventive Abwehrmassnahme gegenüber einer Schwestergesellschaft der F. _____ AG, die am Schiedsgerichtsverfahren gar nicht teilgenommen hat. Ein Feststellungsinteresse gegenüber der B. _____ AG lässt sich damit aber kaum begründen. Umso weniger, als die verlangte Feststellung gegenüber der F. _____ AG nicht verbindlich wäre, d.h. das angestrebte Feststellungsurteil die F. _____ AG nicht zu binden und die Übertragung der Domain «F. _____.click» an die F. _____ AG nicht zu verhindern vermöchte (vgl. BGE 93 II 11 E. 2c; Urteil des Bundesgerichts 4C.147/2004 vom 17. August 2004 E. 2). Das Feststellungsinteresse muss immer zwischen der klagenden und der beklagten Partei bestehen (BGE 138 III 174 E. 2.3; Urteil des Bundesgerichts 4C.290/2001 vom 8. November 2002 E. 1.3; MARKUS, in: Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2012, N. 31 zu Art. 88 ZPO). Die Wahrscheinlichkeit, dass ein Gericht das Feststellungsinteresse des Beschwerdeführers an einer Klage gegen die B. _____ AG bejaht und auf die Klage eintritt, ist somit sehr klein, was die Prozesschancen als sehr gering erscheinen lässt. 8.3 Bei Streitigkeiten nach Art. 5 Abs. 1 Bst. a-d, g und h ZPO hat der Kanton Bern zudem als einzige Instanz das Handelsgericht vorgesehen (Art. 7 Abs. 1 EG ZSJ) und ist vorgängig kein Schlichtungsverfahren durchzuführen (Art. 198 Bst. f ZPO). Unter diese Regelung fallen u.a. alle Streitigkeiten im Zusammenhang mit geistigem Eigentum, namentlich dem Markenrecht (Art. 5 Abs. 1 Bst. a ZPO; BERGER, in: Berner Kommentar, Schweizerische Zivilprozessordnung, 2012, N. 6 zu Art. 5 ZPO), sowie Streitigkeiten nach dem Bundesgesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG), sofern der Streitwert mehr als CHF 30'000.00 beträgt (Art. 5 Abs. 1 Bst. d ZPO). Wie in E. 8.1 hiervor bereits ausgeführt, lässt sich aus der Begründung des Schlichtungsgesuchs und den weiteren Unterlagen bei den Akten schliessen, dass der Beschwerdeführer wohl eine Feststellungsklage erheben und gerichtlich (sinngemäss) festgestellt haben will, dass die Registrierung und der Gebrauch des Domainnamens «F. _____.click» keine sich aus dem Marken-, Firmen- bzw. Namensrecht ergebenden Rechte der Gegenpartei verletzt oder gegen das Gesetz gegen den unlauteren Wettbewerb (UWG) verstösst und die Gegenpartei somit ■ entgegen dem Schiedsgerichtsentscheid ■ keinen Anspruch auf Übertragung der Domain besitzt. Damit dürfte es sich u.a. auch um eine Streitigkeit nach

9 Art. 5 Abs. 1 Bst. a ZPO handeln, welche die Zuständigkeit des Handelsgerichts begründet (Art. 7 Abs. 1 EG ZSJ) und den Wegfall des Schlichtungsverfahrens zur Folge hat (Art. 198 Bst. f ZPO). Eine sachliche Zuständigkeit der vom Beschwerdeführer angerufenen Schlichtungsbehörde ist somit eher unwahrscheinlich. Dass die Vorinstanz unter Hinweis auf den Beschluss der Zivilabteilung des Obergerichts des Kantons Bern vom

26. Januar 2012 trotz allfälliger Nichtzuständigkeit auf das Gesuch eintrat und ein Schlichtungsverfahren eröffnete, ist trotzdem nicht zu beanstanden. Gemäss obgenanntem Beschluss wird den Schlichtungsbehörden empfohlen, nur in klaren Fällen einen Nichteintretensentscheid zu fällen, um der klagenden Partei den Rechtsweg nicht bereits vor Einreichung der Klage beim Gericht (allenfalls irrtümlich) zu versperren. 8.4 Neben dem Feststellungsinteresse und der Zuständigkeit der Vorinstanz ist schliesslich auch die materielle Begründetheit der Klage mehr als fraglich: Beim Wort «F._____» dürfte es sich um eine berühmte Wortmarke handeln, womit deren Gebrauch auch für andersartige Waren als dem Markenprodukt verboten werden kann (Art. 15 des Markenschutzgesetzes [MSchG, SR 232.11]; Urteil des Bundesgerichts 4C.31/2004 vom 8. November 2004 E. 3.1). Es ist zu bezweifeln, dass die Erklärung des Beschwerdeführers zur Herleitung seiner Bezeichnung («F.____.click» für «F. - ____ & Click._____») vor Gericht ausreichen wird, um ein besseres Recht an der Domain «F.____.click» zu begründen. Viel naheliegender erscheint hier die Erklärung der Gegenseite, wonach der Beschwerdeführer mit der Registrierung und dem Gebrauch der Domain darauf abziele, den Ruf und die Bekanntheit der Marke «F._____» für seine eigenen Zwecke zu nutzen oder zumindest einen hohen Erlös im Falle eines Auskaufs durch die Markeninhaberin zu erzielen. Der Klage sind folglich auch materiell kaum Erfolgchancen zuzusprechen. 9. 9.1 Nach dem soeben Ausgeführten muss das Rechtsbegehren des Beschwerdeführers insgesamt als aussichtslos bezeichnet werden, dürfte es doch nicht nur am Feststellungsinteresse (E. 8.2), sondern auch an der sachlichen Zuständigkeit der Vorinstanz (E. 8.3) und der materiellen Begründetheit der Klage (E. 8.4) fehlen. Eine Partei, die über die nötigen Mittel zur Prozessführung verfügte und die Prozesskosten selbst vorzuschiessen hätte, würde sich bei vernünftiger Überlegung nicht zu diesem Prozess entschliessen. 9.2 Der abweisende uR-Entscheid der Vorinstanz ist somit im Ergebnis zu bestätigen und die dagegen erhobene Beschwerde des Beschwerdeführers abzuweisen. IV. 10. 10.1 Im Gegensatz zum Verfahren um Erteilung der unentgeltlichen Rechtspflege ist das Beschwerdeverfahren gegen einen die unentgeltliche Rechtspflege abweisenden Entscheid nicht kostenlos (BGE 137 III 470). Somit sind dem unterliegenden Beschwerdeführer gestützt auf Art. 106 Abs. 1 ZPO die Kosten des Beschwerdever-

fahrens, bestimmt auf CHF 600.00 (Art. 46 Abs. 1 des Verfahrenskostendekrets [VKD; BSG 161.12]), zur Bezahlung aufzuerlegen. Ihm ist hierfür noch separat Rechnung zu stellen. 10.2 Die Gegenpartei ist im Verfahren um unentgeltliche Rechtspflege nicht förmlich Partei (BGE 139 III 334 E. 4.2) und hat keine Parteientschädigung beantragt. Ihr ist daher keine Parteientschädigung zuzusprechen.

11 Die Kammer entscheidet: 1. Die Beschwerde wird abgewiesen. 2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens, bestimmt auf CHF 600.00, werden dem Beschwerdeführer zur Bezahlung auferlegt. Ihm wird hierfür noch separat Rechnung gestellt werden. 3. Es wird keine Parteientschädigung gesprochen. 4. Zu eröffnen: - dem Beschwerdeführer - der Gegenpartei im Hauptverfahren Mitzuteilen: - der Vorinstanz Bern, 22. August 2017 Im Namen der 2. Zivilkammer Die Referentin: Oberrichterin Grütter Der Gerichtsschreiber: Knecht Rechtsmittelbelehrung Gegen diesen Zwischenentscheid (Hauptsache mit Streitwert unter CHF 30'000.00) kann innert 30 Tagen seit Zustellung beim Bundesgericht, Av. du Tribunal fédéral 29, 1000 Lausanne 14, subsidiäre Verfassungsbeschwerde gemäss Art. 39 ff. und 113 ff. des Bundesgerichtsgesetzes (BGG; SR 173.110) oder, falls sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt, Beschwerde in Zivilsachen gemäss Art.

39 ff., 72 ff. und 90 ff. BGG geführt werden. Beide Beschwerden müssen den Anforderungen von Art. 42 BGG entsprechen. In der Verfassungsbeschwerde ist darzulegen, inwiefern verfassungsmässige Rechte verletzt sind (Art. 116 und 117 i.V.m. Art. 106 Abs. 2 BGG). Gegebenenfalls ist in der Begründung auszuführen, warum sich eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung stellt. Wird sowohl ordentliche Beschwerde als auch Verfassungsbeschwerde geführt, sind die Rechtsmittel in der gleichen Rechtsschrift einzureichen (Art. 119 BGG). Hinweis: Der Entscheid ist rechtskräftig.

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.