

BVGer B-3866/2020 vom 19. Mai 2021

Bundesverwaltungsgericht, 2021-05-19, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bvger_B-3866_2020

FR: TAF B-3866/2020 du 19 mai 2021

IT: TAF B-3866/2020 del 19 maggio 2021

Regeste

Löschungsverfahren

Erwägungen

E. 1.1

Das Bundesverwaltungsgericht ist zur Beurteilung von Beschwerden gegen Verfügungen der Vorinstanz in Markensachen zuständig (Art. 31, 32 und 33 Bst. e VGG).

E. 1.2

Die angefochtene Verfügung begrenzt den möglichen Umfang des Streitgegenstands im Beschwerdeverfahren (vgl. Art. 31 VGG). Gegenstand des Beschwerdeverfahrens kann nur sein, was bereits Gegenstand des vorinstanzlichen Verfahrens war oder nach richtiger Gesetzesauslegung hätte sein müssen (BGE 133 II 35 E. 2; BGE 133 II 181 E. 3.3). Im vorliegenden Fall ist die angefochtene Verfügung auf die Frage der Gegenstandslosigkeit des Löschungsverfahrens Nr. 100017 und deren Folgen beschränkt. Zu diesem Gegenstand zählen weder Fragen der Registerführung der Marke CH 590'688, der Kosten, Parteientschädigung, aufschiebenden Wirkung und Entscheidpublikation im Löschungsverfahren Nr. 100026, der Reihenfolge der Verfahrenserledigung noch materielle Fragen, die dem Löschungsverfahren Nr. 100026 zugrunde lagen oder im Löschungsverfahren Nr. 100017 zu prüfen wären, wäre die Gegenstandslosigkeit nicht eingetreten. Namentlich spielt es keine Rolle mehr, ob wichtige Gründe für den Nichtgebrauch der angefochtenen Marke durch den Beschwerdeführer (Art. 12 Abs. 1 MSchG) vorlagen, als diese noch eingetragen war. Auch Entscheide über die Fragen der Zulässigkeit einer zivilrechtlichen Nichtigkeitsklage und einer späteren Klage auf Urteilspublikation nach Art. 60 MSchG, über angebliche Formfehler in der Eintragung einer beschwerdegegnerischen Marke, der Einsicht ins Markenregister, zu Sanktionen gegen die Vorinstanz, einem angeblichen Fehlverhalten ihrer Mitarbeiter, zur Einhaltung des Grundsatzes der Gewaltenteilung durch den Bundesrat und zum Bestehen von Art. 4 des Protokolls Nr. 7 zur Konvention zum Schutz der Menschenrechte und Grundfreiheiten (SR 101.07, "Doppelbestrafungsverbot") gehören darum nicht zum Gegenstand der angefochtenen Verfügung. Es besteht zudem kein Interesse an der Anordnung der aufschiebenden Wirkung der vorliegenden Beschwerde, die zwar unbestritten ist, sich aber einerseits schon aus Art. 55 Abs. 1 VwVG ergibt und andererseits nach Löschung der angefochtenen Marke gar nicht entfalten kann. Aus diesen Gründen ist auf die Rechtsbegehren Nr. 4-8, 15-26, 28, 30 und 31 nicht einzutreten.

E. 1.3

Die wiederkehrende Formel: "Le contraire est à démontrer par les juges de céans" in den Rechtsbegehren ist sinngemäss als Bekräftigung des Vorhergehenden und nicht als Antrag

zu verstehen. Für die übrigen Begehren Nr. 1-3, 9-14, 27 und 29 ist die Beschwerdeführerin darum als Gesuchstellerin und Adressatin der angefochtenen Verfügung durch letztere beschwert und hat ein schutzwürdiges Interesse an ihrer Aufhebung oder Änderung. Sie ist daher zur Beschwerdeführung legitimiert (Art. 48 Abs. 1 VwVG). Eingabefrist und -form sind gewahrt (Art. 50 Abs. 1 und 52 Abs. 1 VwVG) und die übrigen Sachurteilsvoraussetzungen liegen vor (Art. 44 ff. VwVG). Beschränkt auf die Rechtsbegehren Nr. 1-3, 9-14, 27, 29, 32 und 33 ist darum auf die Beschwerde einzutreten.

E. 2.1

Rechtsbegehren Nr. 3 des Beschwerdeführers, es seien vorsorgliche Massnahmen zur Beweissicherung, zur Wahrung des bestehenden Zustandes und zur vorläufigen Vollstreckung von Unterlassungs- und Beseitigungsansprüchen anzuordnen wurde mit Instruktionsverfügung vom 20. August 2020, Ziff. 3, bereits abgewiesen. Wozu welche Beweise zu sichern, welcher Zustand zu wahren und welche Ansprüche zu vollstrecken seien, substantiierte der Beschwerdeführer nicht ansatzweise (vgl. Beschwerde S. 8) und ist nach der Löschung der angefochtenen Marke auch nicht zu erkennen.

E. 2.2

Auf den Beizug der Vorakten des Lösungsverfahrens 100026 (Rechtsbegehren Nr. 32) kann verzichtet werden, da das Lösungsverfahren 100017 gegenstandslos ist und auf die materielle Begehren Nr. 18, 19 und 28 nicht eingetreten wird, wofür die Beschwerde die Akten als Beweis nennt. Der Antrag ist abzuweisen. Die Vorakten des Lösungsverfahrens 100017 wurden praxisgemäss beigezogen.

E. 3

Der Beschwerdeführer verlangt sinngemäss, die Abschreibung des Verfahrens sei aufzuheben (Rechtsbegehren Nr. 9, vgl. Beschwerde, S. 2 f.), begründet dies aber nur im Zusammenhang mit Rechtsbegehren Nr. 16, nach dem die angefochtene Marke im Lösungsverfahren Nr. 100026 nach seiner Auffassung unrichtigerweise gelöscht wurde (Beschwerde, S. 8). Diese Begründung ist im vorliegenden Verfahren nicht mehr zu prüfen (vgl. vorne, E. 1.2). Wieso die Abschreibung des Verfahrens aufzuheben sei, nachdem die Löschung der Marke in Rechtskraft erwachsen ist, begründet der Beschwerdeführer hingegen nicht. Das Begehren ist abzuweisen.

E. 4

Die Vorinstanz reduzierte die Lösungsgebühr auf die Hälfte und auferlegte sie, was dieser anfight, dem Beschwerdeführer, da sie ihn als unterliegend betrachtet (Beschwerdebegehren 10 und 11).

E. 4.1

Mit dem Abschluss eines Lösungsverfahrens, sei es durch Sach-, Nichteintretens- oder Abschreibungsverfügung, spricht die Vorinstanz in der Regel der ganz oder teilweise obsiegenden Partei für die dieser erwachsenen, notwendigen Kosten eine Entschädigung zulasten der unterliegenden Partei zu (vgl. IGE-Richtlinien in Markensachen Teil I, Stand 1. Januar 2019 mit Anpassungen vom 1. Januar 2021, Ziff. 7.3.2.3 f., < https://www.ige.ch/fileadmin/user_upload/schuetzen/marken/d/richtlinien_marken/Richtlinien_Marken_D_2019_Anpassung_2021.pdf, abgerufen am 15. Januar 2021). Wurde die Streitmarke wie im vorliegenden Fall ohne Abschluss eines Vergleichs zwischen den Parteien gelöscht und ist das Lösungsverfahren abzuschreiben, richtet die

Kostenverteilung sich nach dem mutmasslichen Verfahrensausgang und danach, wer die Gegenstandslosigkeit verursacht und das Verfahren veranlasst hat (IGE-Richtlinien, Ziff. 7.3.2.4). Der Kostenentscheid ergeht aufgrund einer summarischen Prüfung, bei der die Akten zum Zeitpunkt des Eintritts des Erledigungsgrundes gewürdigt werden, ohne dass dabei weitere Abklärungen vorgenommen werden (RGKE, Urteil vom 16. August 2002 E. 2, "Diris", sic! 2002, S. 759, 760). Diese formale Kostenliquidation ist durch den entstandenen Aufwand im abgeschriebenen Verfahren begründet, ohne dass dadurch, wie der Beschwerdeführer annimmt, materiell erneut über die schon gelöschte Marke entschieden wird (Beschwerde, S. 5).

E. 4.2

Die Vorinstanz erwog, der Beschwerdeführer habe den Gebrauch seiner Marke in beiden Verfahren mit denselben Argumenten und gestützt auf dieselben Unterlagen glaubhaft zu machen versucht. Darum hätte sie im Lösungsverfahren 100017 gleich wie im Lösungsverfahren 100026 entschieden, das zur Löschung der Marke geführt hat (angefochtene Verfügung, Rz. 5). Der Beschwerdeführer beanstandet diese Schlussfolgerung nicht, wendet aber ein, es wäre zu prüfen, weshalb das später eingegangene Löschungsgesuch 100026 früher als das Gesuch 100017 instruiert und entschieden worden ist (Beschwerde, S. 3). Die Vorinstanz äussert sich in ihrer mutmasslichen Würdigung nicht explizit zur Frage, ob es der Beschwerdegegnerin gleich wie der Gesuchstellerin im Lösungsverfahren Nr. 100026 gelungen wäre, den Nichtgebrauch der Marke glaubhaft zu machen. Im Verfahren Nr. 100026 standen der Vorinstanz für diese notwendige Bedingung für die Gutheissung des Löschungsgesuchs (Art. 35b Abs. 1 Bst. a MSchG) ein Marktgutachten zur Verfügung, während sie von der Beschwerdegegnerin "bloss" Zeitungsausserungen und Warenproben des Beschwerdeführers sowie ergebnislose Google-Recherchen zur angefochtenen Marke erhalten hatte. Bei der Vorinstanz waren die Löschungsgesuche der beiden Verfahren gegen dieselbe Marke nur eineinhalb Monate hintereinander eingetroffen und die Beschwerdegegnerin, die den Beschwerdeführer vor Einleitung des Lösungsverfahrens abgemahnt hatte, hatte als Teil ihrer Glaubhaftmachung die Warenproben eingereicht, die dieser ihr gesandt hatte. Die Vorinstanz durfte aufgrund ihre Verpflichtung zu einer rein summarischen Prüfung davon ausgehen, dass dem Beschwerdeführer keine weiteren Belege als die genannten Warenproben zur Verfügung standen. Zu weiteren Abklärung war sie aufgrund der erwähnten Rechtsprechung nicht verpflichtet (vgl. E. 4.2. am Anfang). Die Vorinstanz hat ihm die Kosten darum zurecht auferlegt.

E. 4.3

Der Beschwerdeführer macht weiter geltend, ihm hätte die Lösungsgebühr des Verfahrens Nr. 100026, da es sich um dieselbe Marke handelte, im Verfahren Nr. 100017 angerechnet werden müssen (Beschwerde, S. 5). Er übersieht, dass die in Art. 31 Abs. 2 und 35a Abs. 3 MSchG genannten Pauschalgebühren verfahrens- und nicht markenweise anfallen, also kumuliert werden, selbst wenn die Verfahren sich in ihrem Streitgegenstand überschneiden. Solche Gebühren sind nicht strafrechtlicher Natur im Sinn von Art. 6 Ziff. 1 EMRK (zu Gebühren etwa Urteil des BGer 1C_502/2015 vom 18. Januar 2017 E. 7.3.2). Inwiefern durch die Kostenaufgabe das Verbot der Doppelbestrafung hätte verletzt werden sollen, ist damit nicht ersichtlich. Die Kostenaufgabe der angefochtenen Verfügung ist somit nicht zu beanstanden. Die Beschwerdebegehren Nr. 10 und 11 sind abzuweisen.

E. 4.4

Der Beschwerdeführer setzt sich auch gegen die Auferlegung der Parteientschädigung durch die Vorinstanz mit dem Argument zur Wehr, für dieselbe Marke sei bereits im Verfahren Nr. 100026 eine Entschädigung von ihm erhoben worden (Beschwerdebegehren Nr. 12-14). Indessen übersieht er, dass in jenem Verfahren eine andere Gesuchstellerin obsiegt hat. Zweck der Parteientschädigung ist der Ersatz der durch das Lösungsverfahren entstandenen Parteikosten (Art. 35 Abs. 3 MSchG). Die Beschwerdegegnerin hat unabhängig von der Gesuchstellerin im Verfahren Nr. 100026 auf die Abmahnung des Beschwerdeführers reagiert und mit eigenen Marktnachforschungen ein Lösungsgesuch eingereicht, wofür sie, ausser wenn besondere Gründe dagegensprechen, im Rahmen ihres Obsiegens zu entschädigen ist. Solche Gründe macht der Beschwerdeführer nicht geltend und sind auch nicht ersichtlich. Die Begehren sind abzuweisen.

E. 5

Die Beschwerde ist damit abzuweisen, soweit auf sie einzutreten ist.

E. 6.1

Bei diesem Ausgang des Verfahrens sind die Kosten des Beschwerdeverfahrens dem Beschwerdeführer aufzuerlegen (Art. 63 Abs. 1 VwVG). Die Gerichtsgebühr ist nach Umfang und Schwierigkeit der Streitsache, Art der Prozessführung und finanzieller Lage der Parteien zu bemessen (Art. 63 Abs. 4bis VwVG, Art. 2 VGKE). Die Kosten für das vorliegende Verfahren sind total mit Fr. 1'000.- zu beziffern und im Umfang von Fr. 700.- dem vom Beschwerdeführer geleisteten Kostenvorschuss zu entnehmen. Den restlichen Betrag in Höhe von Fr. 300.- hat der Beschwerdeführer innert 30 Tagen nach Rechtskraft des Urteils der Gerichtskasse zu überweisen.

E. 6.2

Der Antrag des Beschwerdeführers ihm den Ersatz späteren Aufwands vorzubehalten (Rechtsbegehren Nr. 27) erübrigt sich. Die Beschwerdegegnerin hat auf eine Stellungnahme zur Beschwerde verzichtet und kann darum keine Parteientschädigung geltend machen (Art. 64 Abs. 1 VwVG). Der Vorinstanz als Bundesbehörde ist ebenfalls keine Parteientschädigung auszurichten (Art. 7 Abs. 3 VGKE).

E. 6.3

Da etliche Beschwerdeanträge weit über den Streitgegenstand der angefochtenen Verfügung hinausführen (vgl. vorne, E. 1.2) erwecken sie den Eindruck mutwilliger Prozessführung (Art. 60 Abs. 2 VwVG). Immerhin ist es aber nachvollziehbar, dass der nicht anwaltlich vertretene Beschwerdeführer sich durch die nicht unerhebliche und eher kurz begründete Parteientschädigung zu einer Beschwerde veranlasst sah. Vor dem Bundesverwaltungsgericht ist er auch noch nicht auf das Verbot mutwilliger Prozessführung hingewiesen worden. Von einer Sanktion nach Art. 60 Abs. 2 VwVG ist diesmal darum abzusehen. Gegen die Vorinstanz und zwei namentlich genannte Mitarbeitende derselben hat der Beschwerdeführer mit den Rechtsbegehren 18, 19 und 28 und auf S. 2 und 6 seiner Beschwerdeschrift dezidierte Vorwürfe des Betrugs, der Urkundenfälschung, des Machtmissbrauchs und eines absichtlichen Formfehlers erhoben, die strafrechtlich relevant und entsprechend schwerwiegend sind. Diese Vorwürfe sind nicht erst im Lichte der vorstehenden Beurteilung, sondern schon nach den unbelegten

Behauptungen von angeblicher Arglist, Fälschung etc. in der Beschwerdeschrift nicht nachvollziehbar, haltlos, ohne Anlass und unnötig beleidigend. Als unbegründete und heftige Werturteile verletzen sie die Würde der Vorinstanz, der betroffenen Personen und den gebotenen Anstand bei weitem (vgl. BGE 129 III 49 E. 2.2; BGE 126 III 305 E. 4b/aa). Ein blosser Verweis trüge der Funktion des Beschwerdeverfahrens als eines Orts unvoreingenommener, sachlicher und respektvoller Prüfung des Streitgegenstands nicht ausreichend Rechnung. Vielmehr ist der Beschwerdeführer wegen elementarer Verletzung der Verfahrensdisziplin mit einer Busse zu belegen (Art. 60 Abs. 1 VwVG). Der unberechtigte Vorwurf strafbaren Handelns geht einerseits über blosser Beleidigungen hinaus, wie sie das Bundesverwaltungsgericht in einem Vergleichsfall mit einer Busse von Fr. 100.- geahndet hatte (vgl. Urteil des BVGer A-1454/2006 vom 26. September 2007 E. 1.5.2), wurde vorliegend aber nicht vor mehreren Instanzen, also nicht wiederholt erhoben, was in einem Fall vor dem Bundesgericht eine Busse von Fr. 300.- eingetragen hatte (vgl. Urteil des BGer 1P.72/2000 vom 19. Januar 2001 E. 1). Unter Berücksichtigung des gesetzlichen Strafrahmens von Fr. 500.- erscheint eine Busse von Fr. 200.- angemessen.

E. 7

Das vorliegende Urteil unterliegt der Beschwerde ans Bundesgericht, soweit die Voraussetzungen von Art. 74 BGG erfüllt sind (vgl. BGE 144 III 310 E. 1.1; 142 III 145 E. 6.1).

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