

**ENTSCHEIDUNG
der Ersten Beschwerdekammer
vom 8. August 2022**

In dem Beschwerdeverfahren R 2214/2019-1

ATHLET LTD

19 Leyden Street

London E1 7LE

Vereinigtes Königreich von

Großbritannien und Nordirland

UM-Inhaberin / Beschwerdeführerin

vertreten durch Erich Auer, Trakia 12, 1504 Sofia, Bulgarien

gegen

Heuver Bandengroothandel B.V.

Zwedenweg 17

7772 TC Hardenberg

Niederlande

Löschungsantragstellerin / Beschwerdegegnerin

vertreten durch Kunze Rechtsanwälte – Solicitor (England & Wales) PartG mbB,
Maximiliansplatz 12 b, 80333 München, Deutschland

BESCHWERDE betreffend das Löschungsverfahren Nr. 12 995 C (Unionsmarke
Nr. 9 224 692)

erlässt

DIE ERSTE BESCHWERDEKAMMER

unter Mitwirkung von G. Humphreys (Vorsitzender), C. Bartos (Berichterstatter) und
E. Fink (Mitglied)

Geschäftsstellenbeamter: H. Dijkema

die folgende

Entscheidung

Sachverhalt

- 1 Mit Anmeldung vom 5. Juli 2010 beantragte die COPERNICUS EOOD („die Anmelderin“), mit Sitz in Traika 12, 1504 Sofia, Bulgarien, die Eintragung des Zeichens

ATHLET

als Unionsmarke für folgende Waren:

Klasse 3 – Wasch- und Bleichmittel; Putz-, Polier-, Fettentfernungs- und Schleifmittel.

Klasse 9 – Kontaktlinsen; Ferngläser.

Klasse 12 – Fahrzeuge zur Personenbeförderung sowie deren Teile und Zubehör, soweit in Klasse 12 enthalten, ausgenommen Gabelstapler, sowie deren Teile; Apparate zur Personenbeförderung, nämlich zweirädrige, dreirädrige und vierrädrige Kraftfahrzeuge, muskelbetriebene Fahrzeuge für die Beförderung auf dem Lande, in der Luft und zu Wasser und windbetriebene Fahrzeuge und solarbetriebene Fahrzeuge mit Straßenzulassung und ohne Straßenzulassung, insbesondere Solarrennfahrzeuge zur Beförderung auf dem Lande, ausgenommen Gabelstapler, sowie deren Teile.

In der Anmeldung wurde Priorität aufgrund der Anmeldung AM 34/2010 beim Österreichischen Patentamt geltend gemacht.

- 2 Am 10. Juli 2012 wurde die Übertragung der Anmeldung an die Verus EOOD, mit Sitz in Traika 12, 1504 Sofia, Bulgarien, im Register eingetragen.
- 3 Am 27. August 2012 wurde die Übertragung der Anmeldung an die COPERNICUS-TRADEMARKS LIMITED, mit Sitz in Devonshire House, Manor Way, Borehamwood, Herts, WD6 1QQ, Vereinigtes Königreich von Großbritannien und Nordirland, im Register eingetragen.
- 4 Am 10. Januar 2014 wurde die Übertragung der Anmeldung an die IVO-Kermartin GmbH, mit Sitz in Wilen 1300, 9428 Walzhausen, Schweiz, im Register eingetragen.
- 5 Am 29. April 2014 wurde die Marke in das Register für Unionsmarken eingetragen.
- 6 Die Heuver Bandengroothandel B.V. („die Beschwerdegegnerin“) stellte am 19. Mai 2015 gegen die oben genannte Unionsmarke einen Antrag auf Erklärung der Nichtigkeit, der auf Artikel 52 Absatz 1 Buchstabe b VO 207/2009 gestützt war.
- 7 Die Beschwerdegegnerin führte im Wesentlichen aus, dass sie Inhaberin der Internationalen Registrierung Nr. 1 081 395, „ATHLETE“ mit Schutz in der Europäischen Union, der Schweiz und Norwegen sei, mit Priorität vom 2. Februar 2011 aufgrund einer Eintragung beim Benelux Markenamt (Marke Nr. 895 369).

- 8 Erich Auer sowie die IVO-Kermartin GmbH, Inhaberin zum Zeitpunkt der Antragstellung, sowie die mit Erich Auer verbundenen Unternehmen für die er als alleiniger Geschäftsführer in den jeweiligen Handelsregister eingetragen sei, nämlich insbesondere die IVO-Kermartin GmbH, die IVO-Kermartin Limited, die Segimerus Limited, die Copernicus-Trademarks Limited, seien in den vergangenen Jahren umfangreich mittelbar und unmittelbar durch zahlreiche Versuche in Erscheinung getreten, kennzeichenrechtliche Ansprüche gegenüber Dritten durchzusetzen, wobei ein derartiges Vorgehen mehrfach von den zuständigen Behörden und Gerichten als rechtmisbräuchlich eingestuft wurde.
- 9 Bei den britischen Limited Companies handle es sich um sogenannte „*1 Pound Companies*“, die nur mit einem Stammkapital von 1 GBP ausgestattet seien. All diese Unternehmen seien im britischen Handelsregister als „*dormant companies*“ gelistet; dies bedeute, dass sie keine Geschäftstätigkeit ausübten.
- 10 In weiterer Folge nahm die Beschwerdegegnerin zum zwischen ihr und der IVO-Kermartin Limited, als ausschließliche Lizenznehmerin der gegenständlichen Unionsmarke, bestehenden Streit vor deutschen Gerichten Stellung.
- 11 Die Beschwerdegegnerin führte weiters aus, der Gerichtshof habe bereits festgestellt, dass auch die Absicht, eine Marke nur aus Spekulationsgründen ohne generellen Benutzungswillen anzumelden, bösgläubig sein könne. Die Berufung nur auf eine formale Rechtstellung als Inhaberin bzw. Lizenznehmerin widerspreche den Grundsätzen von Treu und Glauben und sei daher rechtmisbräuchlich. Hiezu gehöre auch die Anmeldung einer Marke ohne konkrete Benutzungsabsicht mit dem ausschließlichen Ziel, Dritte später mit Schadenersatzforderungen zu überziehen. Als gegen einen Benutzungswillen sprechende Indizien kommen insbesondere die Anmeldung einer Vielzahl von Marken mit völlig unterschiedlichen Waren, das Fehlen einer ernsthaften Planung für die eigene oder fremde Nutzung der Marken sowie die Hortung derselben lediglich zum Zweck, Dritte bei Verwendung gleicher oder ähnlicher Marken mit Unterlassungs- und Schadenersatzansprüchen zu überziehen, in Betracht.
- 12 Interessant sei in diesem Zusammenhang, dass die Lizenznehmerin, die IVO-Kermartin Limited, eine „*dormant company*“ sei. Ein solches Unternehmen könne keine Geschäftstätigkeit entfalten. Mangels Vermögens sei es auch nur schwer vorstellbar, dass sie eine Lizenzgebühr entrichte oder mit Hilfe von Rechtsanwältinnen Ansprüche durchsetzen könne.
- 13 Schließlich verwies die Beschwerdegegnerin auf die Unionsmarke Nr. 8 554 974, LUCEO der Copernicus-Trademarks Limited, die wegen Bösgläubigkeit der Anmelderin gelöscht wurde. Sie machte sich die in der Entscheidung vom 25. November 2013, R 2292/2012-4, LUCEO, angeführten Erwägungen, Tatsachen und rechtlichen Schlussfolgerungen, die durch das Urteil vom 7. Juli 2016, T-82/14, LUCEO, EU:T:2016:396, bestätigt wurden, zu eigen und zum Gegenstand des Verfahrens.
- 14 Zur Stützung ihres Antrages reichte die Beschwerdegegnerin folgende Beweismittel ein, auf die sie in ihrem Schriftsatz ausführlicher einging:

Beilage	Kurze Beschreibung
1 - 2	Auszüge aus der Unternehmenspräsentation der Beschwerdeführerin, www.heuver.de , sowie ein Artikel vom 31.05.2015, veröffentlicht auf www.reifenpresse.de .
3	WIPO-ROMARIN Auszug bezüglich der internationalen Registrierung Nr. 1 081 395 „ATHLETE“ mit Schutzerstreckung, unter anderem, auf die EU.
4	Auszug aus dem Handelsregister des Kantons Appenzell Ausserrhoden vom 17.12.2015 bezüglich der Gesellschaft IVO-Kermartin GmbH.
5	Liste der Marken der IVO-Kermartin GmbH mit Schutz in Deutschland, der EU oder der Schweiz.
6	eSearch-Auszug bezüglich der angefochtenen Unionsmarke.
7 - 8	Unterlagen aus dem englischen Handelsregister bezüglich der IVO-Kermartin Limited.
9 - 11	Unterlagen aus dem englischen Handelsregister bezüglich Segimerus Limited und Copernicus-Trademarks Limited, sowie Auszüge aus dem Register des deutschen Patent- und Markenamtes („DPMA“) von Marken, die von diesen Gesellschaften angemeldet bzw. registriert worden sind.
12	Schreiben vom 06.10.2015 der IVO-Kermartin Limited (in deren Eigenschaft als ausschließliche Lizenznehmerin der angefochtenen Unionsmarke) an die Beschwerdeführerin.
13	Schreiben vom 21.10.2015 von dem anwaltlichen Vertreter der Beschwerdeführerin an die IVO-Kermartin Limited.
14	Schreiben vom 21.10.2015 von dem anwaltlichen Vertreter der IVO-Kermartin Limited an die Beschwerdeführerin.
15	Schreiben vom 26.10.2015 von dem anwaltlichen Vertreter der Beschwerdeführerin an IVO-Kermartin Limited.
16	Schreiben vom 06.10.2015 von IVO-Kermartin Limited (in deren Eigenschaft als ausschließliche Lizenznehmerin der angefochtenen Unionsmarke) an ein Drittunternehmen.
17 - 19	Weitere Schreiben der anwaltlichen Vertreter der Beschwerdeführerin und IVO-Kermartin Limited.
20	Beschluss des Landgerichts Köln, Verfahren betreffend die Einstweilige Verfügung, AZ 31 O 469/15, IVO-Kermartin Limited gegen Beschwerdeführerin.
21	Widerspruch der IVO-Kermartin Limited gegen den oben genannten Beschluss (Anlage 20).
22	Urteil des Landgerichts Köln, Verfahren betreffend die Einstweilige Verfügung, AZ 31 O 469/15, IVO-Kermartin Limited gegen Beschwerdeführerin.
23 - 24	Auszug aus der Datenbank des DPMA in Bezug auf die Marke „FURIOSO“, Urteil des OLG Frankfurt am Main, AZ 6 U 126/12.
25 - 27	Entscheidungen der Lösungsabteilung des Amtes im Verfahren sowie der Beschwerdekammern.

- 15 Am 24. November 2016 führte die damalige Inhaberin in ihrer Stellungnahme auf den Antrag im Wesentlichen aus, dass es sich bei der Beschwerdegegnerin um eine „kriminelle Organisation handle, die einen vorsätzlichen, langjährigen, in großem Ausmaß/in großem Stil, gewerbsmäßigen/in kommerziellen Umfang Diebstahl Geistigen Eigentums begeh[e]“ (Seite 2 des Schriftsatzes vom 24. November 2016).
- 16 Die Beschwerdegegnerin diskreditiere und verleumde in ihren Ausführungen Erich Auer; das Konzept „*blaming the victim*“ gehöre zu ihrer Strategie, um von „ihrer kriminellen Handlung, dem vorsätzlichen Markenraub abzulenken“ (Seite 10 des Schriftsatzes vom 24. November 2016).

- 17 Sie führte weiters aus, dass Marken gewerbliche und kommerzielle Eigentumsrechts seien, die als immaterielles Gut durch die Verfassung geschützt seien. Auch habe Erich Auer zum Zeitpunkt der Anmeldung die Absicht gehabt, die fragliche Marke über die Internetsite felge.eu, deren Inhaber er sei, zu vertreiben.
- 18 In weiterer Folge legte die Beschwerdeführerin verschiedene Urteile betreffend Markenverletzungsverfahren dritter Parteien vor, und nahm zu den von der Beschwerdegegnerin vorgelegten Urteilen Stellung.
- 19 Die Beschwerdeführerin reichte folgende Beweismittel ein:

Beilage	Kurze Beschreibung
1	Antrag vom 23.12.2015 auf Erlass einer einstweiligen Verfügung an das LG Hamburg, IVO-Kermartin Ltd. gegen Reifenbörse Arnold UG.
2	Beschluss des LG Hamburg, Az. 312 O 637/15, IVO-Kermartin Ltd. gegen Reifenbörse Arnold UG und A.A.
3	Beschluss des Obersten Gerichtshofs („OGH“), 1 Ob 1/08h, Copernicus EOOD gegen Volvo Car Austria GmbH betreffend Einstweilige Verfügung.
4	Beschluss des LG Köln, 31 O 283/12, Verus EOOD gegen Volvo Car Germany GmbH.
5	Kopie eines Papiers mit dem Titel „(Property)-Milestones Regarding (European) Trademarks“ von Erich Auer, datiert 22.07.2016, auf Briefpapier der IVO-Kermartin GmbH.
6	Auszug aus der Whois-Datenbank betreffend die Domain felge.eu.
7	Auszug (3 von 38 Seiten) Mündliche Verhandlung vor dem LG Hamburg, 10.08.2016, AZ 416 HK O 111/16 IVO-Kermartin Ltd. gegen Reifenbörse Arnold UG und A.A.

- 20 In einem weiteren Schriftsatz vom 10. April 2017 beantragte zunächst die Beschwerdegegnerin, ihr jene Unterlagen zu übermitteln, die gemeinsam mit dem Antrag auf Eintragung von Erich Auer in die Liste der zugelassenen Vertreter gemäß Artikel 93 VO 207/2009 übermittelt wurde, um eine Streichung von ihm aus der Liste beantragen zu können. Die haltlosen, teilweise strafrechtlich relevanten Unterstellungen lassen Zweifel an der Eignung von Erich Auer aufkommen, als zugelassener Vertreter vor dem Amt zu fungieren.
- 21 Weiters nahm die Beschwerdegegnerin zur gerichtlichen Auseinandersetzung zwischen der IVO-Kermartin Limited und ihr bzw. A.A. vor dem Landgericht Hamburg Stellung. Gleichfalls führte sie nochmals aus, warum die Unionsmarke bösgläubig angemeldet wurde.
- 22 Die Beschwerdegegnerin reichte folgende weitere Beweismittel ein:

Beilage	Kurze Beschreibung
36	Protokoll der mündlichen Verhandlung vor dem OLG Köln in dem einstweiligen Verfügungsverfahren zwischen der Antragstellerin und IVO-Kermartin Ltd.
37	Zulassungsurkunde des anwaltlichen Vertreters der Beschwerdegegnerin.
38	Auszüge aus dem Register des DPMA in Zusammenhang mit deutschen Markenmeldungen der IVO-Kermartin Ltd.
39	Gerichtskostenrechnung des LG Köln, an die Beschwerdegegnerin, als subsidiär haftende Partei.
40 – 43	Urteile des Gerichts der Europäischen Union, einschließlich Urteil in der Rechtssache T-82/14, LUCEO, sowie Entscheidungen des LG und des OLG Düsseldorf in Bezug auf die Marke „FURIOSO“.

- 23 In ihrer Erwiderung von 3. August 2017 wiederholte die damalige Inhaberin zunächst ihre Vorwürfe gegen die Beschwerdegegnerin, diese habe vorsätzlich ihre Marke verletzt und begehe fortgesetzten Prozessbetrug.
- 24 Sie führte unter Verweis auf die Entscheidung der Nichtigkeitsabteilung vom 28. März 2000, Nr. C 53447/1, TRILLIUM, weiters aus, dass dem Unionsmarkenrecht ein wie auch immer gearteter Benutzungswille fremd sei (Seite 4, Schriftsatz vom 3. August 2017). Unter Verweis auf die Rechtsprechung deutscher Gerichte hielt die Beschwerdeführerin fest, dass Werbeagenturen sowie Markendesignern ein genereller Benutzungswille zukomme. Das Fehlen eines konkreten Vermarktungskonzeptes mache die Anmeldung nicht bösgläubig.
- 25 Schließlich führte die IVO-Kermartin GmbH noch aus, dass ein Geschäftsbetrieb nicht notwendig sei; der deutsche Gesetzgeber habe die Bindung der Marke an einen Geschäftsbetrieb bereits 1992 aufgegeben.
- 26 Inhaltlich nahm die IVO-Kermartin GmbH insoweit Stellung, als sie ausführte, dass die Bösgläubigkeit am Tag der Anmeldung vorliegen müsse; an diesem Tag existierte die von der Beschwerdegegnerin zitierte Internationale Registrierung noch gar nicht und der Anmelderin war auch keine entsprechende Benutzungsabsicht der Beschwerdegegnerin bekannt.
- 27 Gleichzeitig legte die IVO-Kermartin GmbH folgende Beilagen vor, ohne dabei konkret auf diese einzugehen:

Titel und Autor	Seitenanzahl
Marken-Plagiarismus – Das lukrative Geschäftsmodell der (vorsätzlichen) Markenverletzung, E. Auer, 2016	13
„Der Schutz des Geistigen Eigentums“, Vortrag im Rahmen der Lehrveranstaltungen des DFG-Graduiertenkollegs „Geistiges Eigentum und Gemeinfreiheit“, C. Jäger, 24.06.2009	74
Subjektive Zurechnung im Markenstrafrecht, H. Feiler, 2011	255
Die Strafbarkeit von Markenverletzungen, W.W. Göpfert	462
Auszug aus der Webseite enduser.eurid.eu in Bezug auf die Domain felge.eu	1

- 28 Am 18. Oktober 2017 wurde die Übertragung der Marke an die Capella EOOD, mit Sitz in Traika 12, 1504 Sofia, Bulgarien, im Register eingetragen.
- 29 Am 16. November 2018 legte die damalige Inhaberin einen Beschluss vom 28. Dezember 2016 des Landgerichts Stuttgart, Az.: 17 O 805/16 zwischen der IVO-Kermartin Limited und der psmtc GmbH betreffend Verletzung der Unionsmarke Nr. 9 394 438, „PERSEUS“, vor.
- 30 Mit einem weiteren Schriftsatz vom selben Tag verwies die Beschwerdeführerin darauf, dass Erich Auer mit dem damaligen Partner des Vertreters der Beschwerdegegnerin Kontakt aufgenommen habe, bezüglich einer möglichen Vertretung durch ihn in Markenverletzungsverfahren durch einen US IT-Konzern. Eine diesbezügliche grundsätzliche Bereitschaft wurde ihm zugesichert.
- 31 Am 11. März 2019 wurde die Übertragung der Marke an die ATHLET LTD („die Beschwerdeführerin“), mit Sitz in Unit 10, 80 Lytham Road, Fulwood, Preston

PR2 3AQ, Vereinigtes Königreich von Großbritannien und Nordirland, im Register eingetragen.

- 32 Mit Entscheidung vom 31. Juli 2019 („die angefochtene Entscheidung“) erklärte die Lösungsabteilung die angegriffene Marke für nichtig.
- 33 Die Lösungsabteilung stellte zunächst fest, dass die angegriffene Unionsmarke mehrfach übertragen wurde, wobei alle Inhaberinnen mit dem Vertreter der Beschwerdeführerin, als derzeitige Inhaberin, in Verbindung stehen. Alle Unternehmen wurden durch den Vertreter der Beschwerdeführerin vor dem Amt vertreten. Diese Gesellschaften verfügen über eine Vielzahl von nationalen Marken bzw. Unionsmarken für unterschiedliche Waren oder Dienstleistungen (Anlagen 5, 9, 11 und 38) und somit über eine Vielzahl von Markenrechten, die die Geltendmachung von Unterlassungsansprüchen ermöglichen.
- 34 Aufgrund der Ausführungen der Beschwerdeführerin ergebe sich, dass die IVO-Kermartin GmbH ein Unternehmen sei, dass vorentwickelte Markenrechte verwalte und diese Unternehmen zum Kauf anbiete. Ihr Tätigkeitsbereich sei vergleichbar mit einer Markennamen-, Namens-, Brand- oder Naming-Agentur. Die Lizenznehmerin sei eine eigenständige Vertriebsgesellschaft mit Sitz in der EU, welche Marken der IVO-Kermartin GmbH Kunden in der EU zum Kauf oder zur Lizenzierung anbiete und zu diesem Zweck Inhaberin der ausschließlichen Markenlizenz sei.
- 35 Die Lösungsabteilung führte weiters aus, dass die Beschwerdeführerin nicht dargelegt habe, wie die mit Erich Auer verbundenen Gesellschaften (u.a. IVO-Kermartin GmbH und IVO-Kermartin Limited) die Unionsmarke zum Kauf oder zur Lizenzierung angeboten habe. Es fehle an einem konkreten Vortrag, diese sowie andere Marken im Rahmen eines stimmigen und seriösen Geschäftsmodells zu veräußern. Abgesehen von der Anmeldung einer großen Vielzahl von Marken seitens der IVO-Kermartin GmbH (und den weiteren mit Erich Auer in Verbindung stehenden Gesellschaften), deutet nichts auf eine Geschäftstätigkeit als Markendesigner/Markenagentur und einen entsprechenden Benutzungswillen hin.
- 36 Diese Ausführungen werden auch von den Nachweisen bezüglich des Statutes der IVO-Kermartin Limited und weiterer mit Erich Auer verbundenen Gesellschaften als „Dormant“ Gesellschaften untermauert. Aus dem Statut der Gesellschaften als „Dormant“ Gesellschaften folge nämlich, dass die IVO-Kermartin GmbH die ausschließliche Lizenz an IVO-Kermartin Limited unentgeltlich erteilt habe. Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin sei die Tatsache, dass sowohl die ausschließliche Lizenznehmerin der Beschwerdeführerin (sowie weitere mit Erich Auer verbundene Gesellschaften) jahrelang keinerlei Geschäftstätigkeit ausübten, relevant für die Beurteilung des Benutzungswillens der Beschwerdeführerin (sei es im eigenen Geschäftsbetrieb oder durch Veräußerung oder Lizenzierung an Dritte). Daraus folge, dass die Beschwerdeführerin keine tatsächliche Absicht hatte, die angemeldete Marke rechtskonform zu benutzen.
- 37 Hinzu komme noch, dass die ausschließliche Lizenznehmerin der Beschwerdeführerin in Bezug auf die streitgegenständliche Marke nicht auf die Beschwerde-

gegnerin (bzw. deren Abnehmerin) zugegangen sei, um ihr die Marke zu veräußern oder diese zu lizenzieren. Vielmehr habe sie den Weg von Abmahnung gewählt. Die vorliegende Geltendmachung der Unterlassungsansprüche bestätige im Ergebnis mangels anderweitiger Feststellungen und der unternehmerischen Logik folgend, dass die der IVO-Kermartin Limited eingeräumte Lizenz dazu diene, auf die abgemahnten Marktteilnehmer einzuwirken und so im Ergebnis finanzielle Vorteile zu erzielen.

- 38 Die Ausführungen der Beschwerdeführerin, Erich Auer habe schon immer vorgehabt, Felgen unter selbst entwickelten Markennamen zu vertreiben bzw. vertreiben zu lassen, überzeugten nicht.
- 39 Die Lösungsabteilung führte aus, dass der Beschwerdeführerin darin zuzustimmen sei, dass ein eigener Geschäftsbetrieb nicht Voraussetzung für die Anmeldung und die Gültigkeit einer Unionsmarke sei und dass nach Artikel 20 UMV Unionsmarken frei übertragen werden können. Des Weiteren sei der Beschwerdeführerin auch darin zuzustimmen, dass einer Markeninhaberin durchaus die Möglichkeit zur Verfügung stehe, eine Anmeldung oder auch Eintragung an Dritte zur Gewinnerzielung zu veräußern oder zu lizenzieren.
- 40 Die Lösungsabteilung wies darauf hin, dass Gegenstand des vorliegenden Verfahrens nur die angefochtene Unionsmarke sei und nicht die Gesamtheit der anderen Anmeldungen, die von mit Erich Auer verbundenen Gesellschaften vorgenommen wurden. Jedoch seien die Umstände, die mit weiteren Marken oder Anmeldungen verbunden sind, in der Gesamtbetrachtung der Beurteilung der Bösgläubigkeit im vorliegenden Verfahren mit einzubeziehen. Bei der Beurteilung der Bösgläubigkeit könne wiederholtes Verhalten in Betracht gezogen werden; dies könne ein Hinweis auf Bösgläubigkeit sein, wenn es die Absicht aufdecke, die dem akzeptablen Geschäftsverhalten entgegenstehe. Insgesamt entspreche das Verhalten der damaligen Anmelderin nicht den anerkannten Grundsätzen ethischen Verhaltens bzw. den anständigen Gepflogenheiten in Gewerbe und Handel und sei somit als bösgläubig zu bewerten.
- 41 Abschließend führte die Lösungsabteilung aus, dass eine etwaige Bösgläubigkeit der Beschwerdegegnerin und ihres Vertreters, wie von der Beschwerdeführerin vorgetragen, für das gegenwärtige Verfahren irrelevant sei. Gegenstand dieses Lösungsverfahrens sei die angefochtene Unionsmarke und nicht die Markenrechte der Beschwerdegegnerin. Auch auf die umfangreichen und wiederholten Behauptungen und Vorwürfe der Beschwerdeführerin, die Beschwerdegegnerin habe Prozessbetrug begangen sowie die Tatsachen verfälscht aufgrund des generellen und pauschalen Vortrags sei nicht weiter einzugehen.

Vortrag und Argumente der Beteiligten

I. Beschwerde

- 42 Die Beschwerdeführerin erhob am 30. September 2019 Beschwerde.

- 43 Am 1. Oktober 2020 wurde der Beschwerdeführerin mitgeteilt, dass die Beschwerde der Zweiten Beschwerdekammer unter dem Aktenzeichen R 2214/2019-2 zugewiesen wurde.

II. Antrag auf Feststellung der Ausschließung und Ablehnung von Mitgliedern

- 44 Mit Schriftsatz vom 7. Oktober 2019 stellte die Beschwerdeführerin einen Antrag auf Ausschließung und Ablehnung gemäß Artikel 169 Absatz 3 UMV gegen den Vorsitzenden der Zweiten Beschwerdekammer, den sie gleichzeitig begründete.

III. Beschwerdebegründung

- 45 Die Beschwerdebegründung, die 81 Seiten umfasste, wurde am 2. Dezember 2019 eingereicht. Ihr war als Anlage A.1 ein 187-seitiges Manuskript mit dem Titel „Markenraub – Aufklärung über neue Formen der Wirtschaftskriminalität und atypischer Markenpiraterie“, verfasst vom Vertreter der Beschwerdeführerin auf Briefpapier der IVO-KERMARTIN GmbH, beigelegt.
- 46 Die Beschwerdeführerin beantragt, die angefochtene Entscheidung aufzuheben und den Antrag auf Erklärung der Nichtigkeit zurückzuweisen.
- 47 Sie führt aus, dass nicht nur der Vorsitzende der Zweiten Beschwerdekammer befangen sei (wie bereits geltend gemacht), sondern auch ein namentlich genanntes Mitglied der Lösungsabteilung, im gegenständlichen Verfahren involviert und somit befangen war und nicht an der Entscheidungsfindung teilnehmen hätte dürfen. Dieses Mitglied der Lösungsabteilung hätte aufgrund seiner Mitgliedschaft bei der Deutschen Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht e.V. („GRUR“), dessen Präsident der damalige Partner des Vertreters der Beschwerdegegnerin sei, gemäß Artikel 169 UMV von der Mitwirkung an der Entscheidung ausgeschlossen sein sollen.
- 48 Die Beschwerdeführerin hat in ihrer Beschwerdebegründung über mehrere Seiten hinweg behauptet, dass die Lösungsabteilung „Grundrechte und Menschenrechte bez. Markenrechten (Geistiges Eigentum) völlig unangewendet gelassen bzw. negiert“ habe. In diesem Zusammenhang verwies die Beschwerdeführerin auf Artikel 75 Absatz 2 UMV, Artikel 15, 16 und 17 der Charta der Grundrechte der Europäischen Union sowie pauschal auf die Europäische Menschenrechtskonvention, auf Artikel 1 des Zusatzprotokolls Nr. 1, auf die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte, auf Artikel 17 und 27 der Allgemeinen Erklärung der Menschenrechte von 1948 sowie pauschal auf den Internationalen Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte.
- 49 Weiters führte die Beschwerdeführerin aus, dass eine Verletzung des rechtlichen Gehörs und Willkürverbots vorliege, „wenn sich die Lösungsabteilung auf die Seite eines Markenstraftäters stelle und alle Fakten und Sachverhalte bezüglich der Markenstraftat ignoriere und stattdessen gegen den redlichen Markenentwickler und Markeninhaber Argumente konstruiere“.

- 50 Danach verwies die Beschwerdeführerin darauf, dass Erich Auer Schöpfer des angefochtenen Zeichens sei; er sei seit 20 Jahren Pionier auf dem Gebiet der Entwicklung von neuen Markenrechten und wahrscheinlich der bekannteste Entwickler neuer Markenrechte in Europa. Als Markenentwickler habe er einen ausgezeichneten Ruf, wie dies von Seiten des Amtes sowie von Seiten der Europäischen Kommission bereits mehrfach festgestellt wurde. Erich Auer habe bisher bereits über eine halbe Million Euro an Markengebühren an das EUIPO bezahlt und somit Arbeitsplätze beim Amt geschaffen.
- 51 Nach Ansicht der Beschwerdeführerin liege Bösgläubigkeit nur dann vor, wenn ein Zeichen in Kenntnis eines fremden älteren Kennzeichenrechts als Marke angemeldet werde, um damit gegen den älteren Kennzeicheninhaber vorzugehen.
- 52 Bösgläubigkeit kann nicht aufgrund von Motivforschung, warum eine Marke angemeldet wurde, festgestellt werden. Ebenso wenig könnten Wahrscheinlichkeiten, ob ein Anmelder eine Benutzungsabsicht an einer Marke habe, als Grundlage für die Beurteilung der Bösgläubigkeit dienen. Dies würde die Vermarktung von Markenrechten ungebührlich behindern, da Erwerber niemals sicher sein könnten, dass die erworbene Marke nicht gelöscht werde. Das Markenrecht sehe daher zu Recht eine Benutzungsschonfrist von 5 Jahren ab Eintragung der Marke vor. Erst ab diesem Zeitpunkt müsse eine Benutzungsabsicht vorliegen. Selbstverständlich habe die damalige Anmelderin eine Benutzungsabsicht verfolgt; sie sei jedoch durch den Markteintritt der Beschwerdegegnerin behindert worden. Weiters sei die Unterstellung der Lösungsabteilung, die Anmelderin habe keinen Benutzungswillen gehabt, wahrheitswidrig, wodurch die hohe Reputation von Erich Auer geschädigt wurde. Unabhängig davon seien die Feststellungen rechtsfehlerhaft, da diese Meinung der Lösungsabteilung im Unionsmarkensystem keine Stütze finde. Weiters sei zu berücksichtigen, dass eine Marke nicht vom Markeninhaber selbst benutzt werden müsse; sie könne vielmehr mit Zustimmung des Markeninhabers durch Dritte zum Einsatz gebracht werden.
- 53 Das europäische Markenrecht kenne keine Defensivmarken; alle Marken müssten gleich behandelt werden. Das europäische Markenrecht sehe weiters nicht vor, dass eine Marke an einen Geschäftsbetrieb gebunden sein müsse; vielmehr könne jeder Inhaber einer Marke sein. Dies gelte auch in Hinblick auf den Tätigkeitsbetrieb des Erich Auer. Dieser entwickle Marken auf Vorrat, um sie an andere Unternehmen zu lizenzieren bzw. zu verkaufen. Darin lag die Benutzungsabsicht der Beschwerdeführerin.
- 54 Der Markenentwickler müsse die Investitionen in die Markenentwicklung amortisieren; somit bestehe von seiner Seite aus in jedem Fall berechtigtes Interesse am Schutz seiner Markenentwicklung und an der Benutzung durch Dritte im Zuge einer Verwertung durch Verkauf oder Lizenzierung. Die Entwicklung eines Markennamens sei ein sehr aufwendiger, hürdenreicher Prozess, bei dem der Kreativität eine bedeutende Rolle zukomme. Überdies sei Erich Auer akademischer Exportkaufmann mit langjähriger Erfahrung im Handel. Die E-Mail der Registrierungsstelle vom April 2006 bestätige weiters, dass er Inhaber der Domain „Felge.eu“ sei; daraus ergebe sich bereits, dass Erich Auer eine Benutzungsabsicht verfolgte.

- 55 Auch habe die Lösungsabteilung den Sachverhalt „erdichtet“; die Beschwerdegegnerin sei eben nicht an die Beschwerdeführerin herangetreten, um nach einer Lizenz oder einer (Teil-)Veräußerung zu fragen. Durch die vorsätzliche Markenverletzung seien der Beschwerdeführerin Schäden in Millionenhöhe entstanden. Es sei hingegen zu berücksichtigen, dass der Antrag auf Erklärung der Nichtigkeit nur als Reaktion auf die Versuche der Beschwerdeführerin erfolgt sei, auf zivilgerichtlichem Weg die Markenstraftaten der Beschwerdegegnerin zu unterbinden.
- 56 In Bezug auf verschiedene Urteile, die im erstinstanzlichen Verfahren vorgelegt wurden, führte die Beschwerdeführerin aus, dass diese auf fehlerhaften Feststellungen und Schlussfolgerungen des OLG Frankfurts in seinem Urteil vom 7. Februar 2013, Ay 6U126/12, beruhen. Hiezu habe sich auch ein Vorsitzender Richter des Bundespatentgerichts (i. R.) kritisch geäußert (Albrecht, in Kur/v. Bomhard/Albrecht, Markenrecht, 2018, S. 401, 455). Würde man den Ansichten des OLG Frankfurt folgen, wären alle Marken, die durch Markenentwickler und Markenagenturen angemeldet wurden, bösgläubig und daher zu löschen.
- 57 Weiters führte die Beschwerdeführerin aus, dass gegen das Urteil vom 7. Juli 2016, T-82/14, Luceo, EU:T:2016:396, Rechtsmittel beim Gerichtshof eingelegt wurden; dieser habe Rechtshilfe genehmigt, weil er „die Rechtswidrigkeit im Luceo-Urteil“ erkannt habe.
- 58 Entgegen dem Vortrag der Lösungsabteilung handle es sich bei der Beschwerdegegnerin um eine Markenräuberin, die bösgläubig gehandelt habe. Sie missachte seit Jahren das ältere Markenrecht und „ergauner[e] sich mit der Raubmarke Millionengewinne“.
- 59 Die gegenständliche Marke sei entwickelt worden, um in Europa Gemeinwohl zu schaffen und im öffentlichen Interesse Europas Wert zu stiften. Der Antrag der Beschwerdegegnerin verfolge ausschließlich eigennützige, artikuläre Interessen. Das grundsätzlich widersprüchliche und unrichtige Auslegungsergebnis der Lösungsabteilung ist mit der ständigen Judikatur des EuGH zur bösgläubigen Markenmeldung sowie mit den Grundrechten nicht vereinbar. Die widerrechtliche Nichtigerklärung der angegriffenen Unionsmarke sei „eine (entschädigungslose) Enteignung und [erreiche] somit den Grad des ‚Unerträglichen‘“. Die Entscheidung der Lösungsabteilung beruhe somit auf sachfremden Erwägungen und sei daher willkürlich.

IV. Zuweisung der Beschwerde an die Erste Beschwerdekammer

- 60 Am 12. Dezember 2019 wurde den Parteien mitgeteilt, dass die Beschwerde unter dem Aktenzeichen R 2214/2019-1 der Ersten Beschwerdekammer zugewiesen wurde.

V. *Stellungnahme der Beschwerdegegnerin zur Beschwerdebegründung sowie Antrag auf Weiterbehandlung*

- 61 Die Geschäftsstelle der Beschwerdekammern forderte die Beschwerdegegnerin mit Schreiben vom 22. Januar 2020 auf, innerhalb einer Frist von zwei Monaten nach Zustellung eine Stellungnahme zur Beschwerdebegründung einzureichen. Die Zustellung erfolgte durch Hinterlegung im elektronischen Postfach der Beschwerdegegnerin.
- 62 Durch Beschluss des Exekutivdirektors vom 16. März 2020 wurden alle Fristen, die zwischen dem 9. März 2020 und dem 30. April 2020 liefen, automatisch bis zum 1. Mai 2020 verlängert. Durch einen weiteren Beschluss des Exekutivdirektors vom 29. April 2020 wurden alle Fristen, die zwischen dem 1. Mai 2020 und dem 17. Mai 2020 liefen, wiederum automatisch bis zum 18. Mai 2020 verlängert.
- 63 Am 18. Mai 2020 beantragte die Beschwerdegegnerin eine Fristverlängerung bis zum 18. Juli 2020. Mit Bescheid vom 20. Mai 2020 wurde dieser Antrag vom Amt abgelehnt.
- 64 Am 20. Juli 2020 ging, gemeinsam mit einem Antrag auf Weiterbehandlung gemäß Artikel 105 UMV, die Stellungnahme der Beschwerdegegnerin zur Beschwerdebegründung beim Amt ein. Die Beschwerdegegnerin beantragte, die Beschwerde zurückzuweisen.
- 65 Die Beschwerdegegnerin führte zunächst aus, dass die ausschweifenden Ausführungen der Beschwerdeführerin nicht die grundsätzlichen Anforderungen an eine Beschwerdebegründung gemäß Artikel 68 UMV, Artikel 22 DVUM erfüllen. Der Schriftsatz der Beschwerdeführerin ermögliche es weder der Beschwerdegegnerin noch der Beschwerdekammer zu verstehen, warum die von der Beschwerdeführerin angefochtene Entscheidung aufgehoben oder geändert werden solle. Somit sei die Beschwerde als unzulässig zurückzuweisen.
- 66 Die Beschwerdeführerin lege z.B. nicht dar, worin der Verstoß gegen den Grundsatz des Rechtlichen Gehörs bestehen solle und in welchem Bezug diese angebliche Verletzung zur angefochtenen Entscheidung stehe.
- 67 Die Beschwerdeführerin konnte bisher nicht darlegen, wie sie die angefochtene Marke, die sie selbst als „Defensivmarke“ bezeichnete, verwende bzw. verwendet habe. In diesem Zusammenhang sei der Nachweis der Inhaberschaft der Internetdomain „felge.eu“ unzureichend.
- 68 Sollte sich die Beschwerdekammer wider Erwarten nicht dazu entschließen, die Beschwerde zurückzuweisen, werde hilfsweise eine mündliche Verhandlung beantragt.

VI. Antrag auf vorrangige Prüfung

- 69 Am 12. August 2020 reichte die Beschwerdeführerin einen Antrag auf Vorrangige Prüfung der Beschwerde gemäß Artikel 31 DVUM ein. Sie stütze ihren Antrag auf
- a) Gefährdung ihrer geschäftlichen Existenz,
 - b) Schaden an der angefochtenen Unionsmarke aufgrund fortgesetzter Verletzungshandlungen durch die Beschwerdegegnerin und
 - c) Rechtssicherheit.
- 70 Zudem sei durch eine Strohfirma, deren Geschäftsführer offensichtlich ein Verwandter des Rechtsvertreters Herr Kunze sei, ein Verfallsantrag (45286C) gegen die gegenständliche Unionsmarke eingereicht worden um das laufende Beschwerdeverfahren zu sabotieren. Die Stellung des Verfallsantrags durch Rechtsanwalt Kunze sei rechtsmissbräuchlich erfolgt.
- 71 Mit Schriftsatz vom 23. Oktober 2020 nahm die Beschwerdegegnerin hiezu Stellung und beantragte die Abweisung des Antrags.

VII. Aufforderung des früheren Berichtstatters an die Beschwerdeführerin zur Stellungnahme

- 72 Mit Mitteilung vom 18. Dezember 2020 forderte der frühere Berichtstatter die Beschwerdeführerin auf, innerhalb einer Frist von zwei Monaten nach Zustellung der Mitteilung einige in der Beschwerdebegründung vorgetragene Argumente zu konkretisieren.
- 73 Am 21. Dezember 2020 bat die Beschwerdeführerin um Auskünfte betreffend die Mitteilung vom 18. Dezember 2020 bis zum 23. Dezember 2020.

VIII. Antrag auf Feststellung der Ausschließung und Ablehnung von Mitgliedern

- 74 Am 22. Februar 2021 stellte die Beschwerdeführerin gegen „die Amtspersonen der 1. Beschwerdekammer wegen der Besorgnis der Befangenheit bzw. Zweifel an deren Unparteilichkeit/Objektivität“ einen Antrag auf Ausschließung und Ablehnung gemäß Artikel 169 Absatz 3 UMV. Sie führte aus, dieser Antrag richte sich gegen alle Mitglieder der Ersten Beschwerdekammer, da ihr die konkrete Zusammensetzung der Beschwerdekammer bisher nicht mitgeteilt worden sei.

IX. Aufforderung des nunmehrigen Berichtstatters an die Beschwerdeführerin zur Stellungnahme und Erwidern der Beschwerdegegnerin hiezu

- 75 Mit Mitteilung vom 18. März 2022 teilte der Berichtstatter im Namen der Beschwerdekammer der Beschwerdeführerin mit, dass der Antrag der Beschwerdegegnerin auf Weiterbehandlung zulässig zu sein scheine, und sie daher aufgefordert werde, allfällige Gründe vorzutragen, aus denen sich die Unzulässigkeit des Antrags auf Weiterbehandlung ergeben könnten.

- 76 Darüber hinaus wurde die Beschwerdeführerin gebeten zu diversen früheren Anmeldungen identer oder ähnlicher Marken durch die COPERNICUS EOOD bzw. Erich Auer Stellung zu nehmen, und darzulegen, welchen Zweck die COPERNICUS EOOD bzw. Erich Auer mit diesen wiederholten Anmeldungen verfolgten. Die Beschwerdekammer verwies dabei auf folgende Anmeldungen:

Zeichen	Klassen	Anmeldedatum	Anmeldenummer	Status
ATHLET	9, 12, 14, 25, 28, 36	27/12/2007	AM 8849/2007	Anmeldung beendet
ATHLET	9, 12, 14, 25, 28, 36	27/06/2008	AM 4413/2008	Anmeldung beendet
ATHLET	9, 12, 14, 25, 28, 36	29/12/2008	AM 8447/2008	Anmeldung beendet
ATHLET	3, 9, 10, 12, 14, 18, 25, 28, 29, 35, 36, 41	30/06/2009	AM 3926/2009	Anmeldung beendet
ATHLET	3, 9, 10, 12, 14, 18, 25, 28, 29, 35, 36, 41	04/01/2010	AM 34/2010	Anmeldung beendet

- 77 Mit Schriftsatz vom 29. April 2022 nahm die Beschwerdeführerin hiezu Stellung und führte zunächst aus, dass die Voraussetzungen des Artikel 105 UMV nicht erfüllt seien. Der Antrag auf Weiterbehandlung sei erst am 20. Juli 2020 gestellt worden, wobei die Frist zum Einreichen der Stellungnahme zur Beschwerdebeurteilung bereits am 27. März 2020 abgelaufen sei.
- 78 Darüber hinaus habe die Beschwerdegegnerin die erwähnten Anmeldungen verspätet vorgetragen und der entsprechende Vortrag dürfe daher nicht berücksichtigt werden; die Beschwerdeführerin nehme daher zu diesen Ausführungen nicht Stellung.
- 79 Mit Mitteilung vom 5. Mai 2022 wurde der Beschwerdegegnerin die Möglichkeit gegeben, zu den Ausführungen der Beschwerdeführerin Stellung zu nehmen.
- 80 Mit Schriftsatz vom 15. Juni 2022 verwies die Beschwerdegegnerin zunächst auf die Beschlüsse des Exekutivdirektors betreffend die allgemeine Verlängerung von Fristen aufgrund der Covid-19 Pandemie. Die Frist zur Stellungnahme auf die Beschwerdebeurteilung sei daher erst am 18. Mai 2020 abgelaufen. Da der 18. Juli 2020 ein Samstag gewesen sei, lief die zwei Monatsfrist gemäß Artikel 105 UMV erst am 20. Juli 2020 ab. Somit sei der Antrag auf Weiterbehandlung fristgerecht gestellt worden und die Stellungnahme der Beschwerdegegnerin zur Beschwerdebeurteilung zu berücksichtigen.
- 81 Im Hinblick auf das Verhalten der Beschwerdeführerin reichte die Beschwerdegegnerin das Anlagenkonvolut 51 ein, dass auf die von der COPERNICUS EOOD als auch von Erich Auer persönlich vorgenommenen „Athlet“ Markenmeldungen beim Österreichischen Patentamt Bezug nimmt. Im Rahmen der funktionellen Kontinuität der Beschwerdekammern als auch im Hinblick auf den Umstand, dass es sich aufgrund der Publizität des Markenregisters um einen offensichtlich allseits bekannten Umstand handle, sei die Existenz dieser Marken entgegen der Auffassung der Beschwerdeführerin sehr wohl im Rahmen der Beurteilung der Bösgläubigkeit zu berücksichtigen.

- 82 Die Beschwerdegegnerin führte weiters aus, dass die Verzögerungen im Verfahren der rechtsmissbräuchlichen Anträge der Beschwerdeführerin, sowohl im gegenständlichen Verfahren sowie in Verfahren vor nationalen Behörden und Gerichten, geschuldet sei.
- 83 Mit Mitteilung vom 16. Juni 2022 forderte der Berichterstatter die Beschwerdeführerin auf, innerhalb einer Frist bis zum 29. Juli 2022 Stellung zu nehmen und Gründe darzulegen, wieso die vom Exekutivdirektor gewährten allgemeinen Verlängerungen der Fristen im Rahmen der Covid-19 Pandemie im gegenständlichen Fall nicht anwendbar sein sollten.
- 84 Die Beschwerdeführerin reichte am 20. Juni 2022 eine Stellungnahme ein, in der sie jedoch nicht auf die Aufforderung des Berichterstatters einging sondern unter anderem ausführte, dass für alle Markenmeldungen beim ÖPA Gebühren, die Schriftengebühr hießen, zu entrichten seien.

Entscheidungsgründe

- 85 Die Beschwerde entspricht den Artikeln 66, 67 und Artikel 68 Absatz 1 UMV und ist zulässig. Sie ist jedoch nicht begründet.
- 86 Die Anmeldestrategie der Rechtsvorgängerin der Beschwerdeführerin ist auf einem rechtsmissbräuchlichen Modell aufgebaut, das nicht nur vom Gericht in seinem Urteil vom 7. Juli 2016, T-82/14, Luceo, EU:T:2016:396, als bösgläubig im Sinne von Artikel 52 Absatz 1 Buchstabe b VO 207/2009 [Artikel 59 Absatz 1 Buchstabe b UMV] angesehen wurde, sondern auch vom Oberlandesgericht Frankfurt sowie dem Obersten Gerichtshof.

I. Anwendbare Rechtsvorschriften

- 87 In Anbetracht des für die Bestimmung des anwendbaren materiellen Rechts maßgeblichen Zeitpunkts der Einreichung der streitigen Unionsmarkenmeldung am 5. Juli 2010 unterliegt der Sachverhalt den materiellrechtlichen Bestimmungen der Verordnung (EG) Nr. 207/2009 des Rates über die Unionsmarke (VO 207/2009; 18/06/2020, C-702/18 P, PRIMART Marek Łukasiewicz (fig.)/PRIMA et al., EU:C:2020:489, § 2; 4/07/2019, C-99/18 P, FI /fly.de, EU:C:2019:565, § 2).
- 88 Anzumerken ist, dass Artikel 52 Absatz 1 Buchstabe b VO 207/2009 wortgleich zu Artikel 59 Absatz 1 Buchstabe b UMV ist.
- 89 Verfahrensvorschriften sind im Allgemeinen an dem Tag anwendbar, an dem sie in Kraft treten (12/05/2021, T-70/20, MUSEUM OF ILLUSIONS (fig.)/MUSEUM OF ILLUSIONS (fig.), EU:T:2021:253, § 17).
- 90 Der Antrag auf Erklärung der Nichtigkeit wurde am 19. Mai 2015 gestellt, sodass auf das Nichtigkeitsverfahren die Verfahrensvorschriften der Verordnung (EG) Nr. 2868/95 der Kommission vom 13. Dezember 1995 zur Durchführung der Verordnung (EG) Nr. 40/94 des Rates über die Gemeinschaftsmarke, in der geän-

dernten Fassung der Verordnung (EG) Nr. 355/2009 der Kommission vom 31. März 2009 (GMV) Anwendung finden. Dies ergibt sich auch aus Artikel 82 Absatz 2 Buchstabe e DVUM sowie in Bezug auf die Kosten des erstinstanzlichen Verfahrens gemäß Artikel 39 Absatz 2 Buchstabe i UMDV.

- 91 Da die Beschwerde am 30. September 2019 eingelegt wurde, sind auf das Beschwerdeverfahren die Verfahrensvorschriften der DVUM und der UMDV anzuwenden.

II. Zulässigkeit der Beschwerde

- 92 Die Beschwerde ist innerhalb offener Frist beim Amt eingelegt worden. Gleiches gilt in Bezug auf die Beschwerdebegründung. Auch ist die Beschwerdegebühr rechtzeitig bezahlt worden. Somit entspricht die Beschwerde zumindest den Anforderungen des Artikel 68.
- 93 Gemäß Artikel 22 DVUM muss die Beschwerdebegründung klare und eindeutige Angaben zu den Beschwerdegründen, aus denen die Aufhebung der angefochtenen Entscheidung verlangt wird, enthalten. Zwar ist der Beschwerdegegnerin zuzustimmen, dass die Ausführungen in der Beschwerdebegründung ausufernd sind und teilweise ohne Zusammenhang zu dem Beschwerdeverfahren stehen. Auch ist der Vortrag teilweise ohne klare Linie, doch lassen sich die wesentlichen Kritikpunkte der Beschwerdeführerin an der angefochtenen Entscheidung erkennen, auf die die Kammer in weiterer Folge eingehen wird. Der Beschwerdegegnerin war es möglich, die Beschwerdebegründung im Großen und Ganzen zu verstehen, da sie zu den wesentlichen Punkten in ihrer Erwiderung vorgetragen hat. Die Beschwerde ist daher zulässig. Insoweit der Vortrag der Beschwerdeführerin jedoch unklar ist, geht er zu ihrer Lasten. *Prüfungsumfang*
- 98 Zur Zuständigkeit der Kammer gehört gemäß Artikel 71 Absatz 1 UMDV die Überprüfung der Entscheidungen, die die als erste Instanz entscheidenden Stellen des Amtes erlassen hat (23/09/2003, T-308/01, Kleencare, EU:T:2003:241, § 26; 24/03/2011, T-419/09, AK 47, EU:T:2011:121, § 18). Im Rahmen dieser Überprüfung hängt der Erfolg der Beschwerde davon ab, ob in dem Zeitpunkt, in dem über die Beschwerde entschieden wird, eine neue Entscheidung mit dem gleichen Tenor wie die mit der Beschwerde angefochtene Entscheidung rechtmäßig erlassen werden kann oder nicht.
- 99 Die Kammer hat eine umfassende Prüfung des Sachverhaltes aufgrund aller Tatsachen- und Rechtsfragen vorzunehmen (23/09/2003, T-308/01, Kleencare, EU:T:2003:241, § 28). Zwischen der ersten Instanz und der Beschwerdekammer besteht eine funktionelle Kontinuität (Kleencare, § 25). Der Kammer kommen im Rahmen des Beschwerdeverfahrens die gleichen Kompetenzen zu wie der ersten Instanz (01/02/2017, T-19/15, WAX BY YULI'S (fig.), EU:T:2017:46, § 18).
- 100 Die Prüfung der Beschwerde erfolgt dabei im Lichte der Ausführungen der Parteien vor der ersten Instanz (Artikel 95 Absatz 1, 3. Satz, UMDV; 22/03/2018, T-60/17, TSA LOCK, EU:T:2018:164, § 21), wobei aufgrund der funktionalen Kontinuität und des Devolutiveffekts des Beschwerdeverfahrens die Beschwerdekammer eine neue Beurteilung des gesamten Rechtsstreits vornimmt, und den ur-

sprünglichen erstinstanzlichen Antrag in vollem Umfang zu überprüfen und rechtzeitig vorgelegte Beweismittel zu berücksichtigen hat (13/07/2022, T-176/21, CCTY, EU:T:2022:449, § 18).

- 101 Weiters kann die Kammer jederzeit allgemein bekannte Tatsachen in das Verfahren aufnehmen, ohne die Parteien hiezu anhören zu müssen (13/09/2012, T-404/10, Mano, EU:T:2012:423, § 20); allgemein bekannte Tatsachen sind Tatsachen, die jedermann bekannt sein können oder die aus allgemein zugänglichen Quellen entnommen werden können (13/09/2012, T-404/10, Mano, EU:T:2012:423, § 20).
- 102 Entscheidungen von Behörden und Urteile von Gerichten, insbesondere solche die in allgemein zugänglichen Datenbanken enthalten sind, stellen somit allgemein bekannte Tatsachen dar. Gleiches gilt für Eintragungen in öffentliche Register, wie z.B. Markenregister, die in allgemein zugänglichen Datenbanken enthalten sind.

IV. Antragsbefugnis der Beschwerdegegnerin

- 103 Sollten die Ausführungen der Beschwerdeführerin dahingehend zu verstehen sein, dass der Antrag auf Erklärung der Nichtigkeit unzulässig sei, da er „rechtsmissbräuchlich und bösgläubig“ gestellt wurde und die Beschwerdegegnerin kein berechtigtes Interesse an der Nichtigerklärung der angegriffenen Unionsmarke habe, sind die Ausführungen zurückzuweisen.
- 104 Nach ständiger Rechtsprechung gilt im Unionsrecht der allgemeine Rechtsgrundsatz, dass das Unionsrecht nicht zu missbräuchlichen oder betrügerischen Zwecken herangezogen werden kann. Der Nachweis einer missbräuchlichen Praxis erfordert zum einen eine Kombination objektiver Umstände, unter denen trotz formaler Einhaltung der in den EU-Vorschriften festgelegten Bedingungen der Zweck dieser Vorschriften nicht erreicht wurde, und zum anderen ein subjektives Element, das in der Absicht besteht, einen Vorteil aus den EU-Vorschriften zu erlangen, indem die dafür vorgesehenen Bedingungen künstlich geschaffen werden (13/07/2022, T-176/21, CCTY, EU:T:2022:449, § 17).
- 105 Es steht außer Streit, dass die Beschwerdeführerin bzw. ihre Lizenznehmerin ein Markenverletzungsverfahren, gestützt auf die gegenständliche Unionsmarke, gegen die Beschwerdegegnerin sowie ihre Abnehmer vor deutschen Gerichten führt. In diesem Rahmen ist das gegenständliche Verfahren zu sehen. Die Beschwerdegegnerin macht daher von ihren in der UMV vorgesehenen Verteidigungsrechten Gebrauch, um sich gegen den Vorwurf der Markenverletzung zu wehren. Ob eine Markenverletzung tatsächlich vorliegt, oder ob die Beschwerdegegnerin bei der Anmeldung ihrer Marke selbst bösgläubig gehandelt habe, hat auf die Zulässigkeit des Antrags der Beschwerdegegnerin keine Auswirkungen.
- 106 Die Kammer kann keine objektiven Umstände im Sinne der oben in Rdnr. 104 genannten Rechtsprechung erkennen; auch fehlt jegliches rechtsmissbräuchliche subjektive Element, da der gegenständliche Antrag im Zusammenhang mit von der Beschwerdeführerin bzw. ihrer Lizenznehmerin geführten Verfahren zu sehen ist. Konflikte im geschäftlichen Bereich können zu Rechtsstreitigkeiten führen

(24/02/2022, R 904/2021-1, Formula 1, § 32). Dies ist Teil des Risikos, das ein Markeninhaber eingeht.

107 Darüber hinaus stellt Artikel 52 Absatz 2 VO 207/2009 einen absoluten Nichtigkeitsgrund dar, der gemäß Artikel 56 Absatz 1 Buchstabe a VO 207/2009 unter anderem von jeder natürlichen oder juristischen Person gestellt werden kann.

108 Auch hat das Gericht bereits ausgesprochen, dass

„selbst unterstellt, ein Antrag auf Nichtigerklärung wäre Teil eines im Rahmen einer geschäftlichen Konfrontation bestehenden Gesamtplans, der auch wettbewerbsrechtlich unlaunere Methoden umfass[e]“,

ein solcher Antrag zulässig wäre (30/05/2013, T-396/11, Ultrafilter, EU:T:2013:284, § 25).

109 Schließlich ist auch noch darauf hinzuweisen, dass gemäß Artikel 56 Absatz 1 Buchstabe a VO 207/2009 Verfallsanträge wegen Nichtbenutzung von jeder natürlichen oder juristischen Person gestellt werden können. Das Gericht hat diesbezüglich in einem Urteil, das nach Einreichung der Beschwerdebegründung ergangen ist, ausgesprochen, dass

„für die Prüfung der Zulässigkeit eines Antrags auf Erklärung des Verfalls [...] unerheblich ist, ob ein Rechtsmissbrauch vorliegt“ (10/06/2020, T-577/19, Leinfelder, EU:T:2020:259, § 75).

110 Der vollständigkeitshalber ist auch noch darauf hinzuweisen, dass der gegenständliche Sachverhalt sich von jenem unterscheidet, der der Entscheidung der Großen Kammer vom 11. Februar 2020, R 2445/2017-G, Sandra Pabst, zugrunde lag, die nach Einreichung der Beschwerdebegründung ergangen ist.

V. *Antrag der Beschwerdegegnerin auf Weiterbehandlung*

111 Der Beschwerdeführerin wurde am 22. Januar 2020 durch Mitteilung der Geschäftsstelle der Beschwerdekammern eine Frist von 2 Monaten nach Empfang dieser gesetzt, um zur Beschwerdebegründung Stellung zu nehmen.

112 Die Zustellung erfolgte am selben Tag mittels Hinterlegung im elektronischen Postfach (e-comm) der Beschwerdegegnerin. Sie galt gemäß Artikel 3 Absatz 4 Beschluss Nr. EX-19-1 des Exekutivdirektors des Amtes vom 19. Januar 2019 betreffend Mitteilungen durch elektronische Mittel somit am 27. Januar 2020 als zugestellt. Die Frist lief somit bis zum 27. März 2020.

113 Mit Beschluss Nr. EX-20-3 des Exekutivdirektors vom 16. März 2020 über die Verlängerung von Fristen wurden aufgrund der COVID-19 Pandemie gemäß Artikel 101 Absatz 4 UMV alle Fristen, die zwischen dem 9. März 2020 und (einschließlich) dem 30. April 2020 abliefen und Beteiligte vor dem Amt betrafen, bis zum 1. Mai 2020 verlängert.

114 Mit Beschluss Nr. EX-20-4 des Exekutivdirektors vom 29. April 2020 über die Verlängerung von Fristen wurden aufgrund der COVID-19 Pandemie gemäß Artikel 101 Absatz 4 UMV alle Fristen, die zwischen dem 1. Mai 2020 und (ein-

schließlich) dem 17. Mai 2020 ablaufen und Beteiligte vor dem Amt betrafen, bis zum 18. Mai 2020 verlängert.

115 Die Beschwerdeführerin hat, trotz Aufforderung, keine Gründe vorgetragen, warum die allgemeine Verlängerung der Fristen durch die oben genannten Beschlüsse des Exekutivdirektors im gegenständlichen Fall nicht anwendbar sein sollte. Auch kann die Kammer keine Gründe dafür erkennen.

116 Die Frist zur Einreichung der Stellungnahme der Beschwerdegegnerin auf die Beschwerdebegründung lief somit am 18. Mai 2020 ab.

117 Gemäß Artikel 105 Absatz 1 UMV kann

„einem Verfahren vor dem Amt Beteiligten, der eine gegenüber dem Amt einzuhaltende Frist versäumt hat, kann auf Antrag Weiterbehandlung gewährt werden, wenn mit dem Antrag die versäumte Handlung nachgeholt wird. Der Antrag auf Weiterbehandlung ist nur zulässig, wenn er innerhalb von zwei Monaten nach Ablauf der versäumten Frist gestellt wird. Der Antrag gilt erst als gestellt, wenn die Weiterbehandlungsgebühr gezahlt worden ist.“

118 Diese zweimonatige Frist lief am 20. Juli 2020 ab, da der 18. Juli 2020 ein Samstag war (Artikel 69 Absatz 1 DVUM).

119 Artikel 105 UMV kennt neben der Zahlung der entsprechenden Gebühr, deren Abbuchung vom laufenden Konto des Vertreters der Beschwerdegegnerin gemeinsam gleichzeitig beantragt wurde, sowie dem Nachreichen des versäumten Aktes, hier Einreichung der Stellungnahme, keine weiteren Anforderungen. Insbesondere ist Artikel 105 UMV nicht wie die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gemäß Artikel 104 UMV an die Beachtung aller nach den gegebenen Umständen gebotenen Sorgfalt gebunden. Auch kommt dem Amt bei der Gewährung kein Ermessen zu. Mit anderen Worten: Ist der Antrag rechtzeitig gestellt, die Gebühr entrichtet und der versäumte Akt gleichzeitig nachgeholt worden, so ist dem Antrag stattzugeben.

120 Die Kammer berücksichtigt daher die Stellungnahme der Beschwerdegegnerin.

VI. *Von den Parteien im Beschwerdeverfahren erstmals eingereichtes Beweismaterial*

121 Gemäß Artikel 27 Absatz 4 DVUM darf die Kammer Tatsachen oder Beweismittel, die ihr zum ersten Mal vorgelegt werden, nur dann berücksichtigen, wenn diese Tatsachen oder Beweismittel

- a) auf den ersten Blick für den Ausgang des Falls von Relevanz sind, und
- b) aus berechtigten Gründen nicht fristgemäß vorgelegt wurden, insbesondere wenn sie bereits fristgemäß vorgelegte einschlägige Tatsachen und Beweismittel lediglich ergänzen oder wenn sie der Anfechtung von Feststellungen dienen, die von der ersten Instanz von Amts wegen in der Entscheidung, gegen die sich die Beschwerde richtet.

122 Die von beiden Parteien im Beschwerdeverfahren eingereichten Beweismittel erfüllen die unter Rdnr. 121b) genannten Anforderungen.

- 123 Aufgrund der in der Beschwerdebeurteilung fehlenden Konkretisierung und der fehlenden Verweise auf Anlage A.1 (siehe oben Rdnr. 46) kann die Kammer keine konkreten Schlussfolgerungen in Bezug auf den gegenständlichen Sachverhalt ziehen. Die Beschwerdeführerin hat es unterlassen, auf einen konkreten Hinweis des damaligen Berichterstatters (Mitteilung vom 18. Dezember 2020, Rdnr. 72) darzulegen, „welche konkreten Teile dieses Buches für das vorliegende Verfahren relevant [seien] und welche Schlussfolgerungen Sie daraus für den vorliegenden Fall ziehen“. Anlage A.1 erfüllt daher nicht die in Rdnr. 121a) genannten Anforderungen.
- 124 Die Beschwerdeführerin kann nicht geltend machen, dass ihr der Sinngehalt der Mitteilung vom 18. Dezember 2020 unklar blieb. Zwar ist ihr beizupflichten, dass eine „Beschwerdeordnung“ nicht existiert, doch war aufgrund des Verweises auf Artikel 70 UMG (Prüfung der Beschwerde) offensichtlich, dass es sich dabei um die Verfahrensordnung der Beschwerdekammern handelt, die auf der Homepage des Amtes abrufbar ist.
- 125 Somit ergibt sich, dass Anlage A.1 unberücksichtigt bleibt.
- 126 Alle anderen erstmals im Beschwerdeverfahren eingereichten Beweismittel sind *prima facie* für den Ausgang des Falles von Relevanz, und daher zulässig.

VII. Verletzung des rechtlichen Gehörs und Begründungsmangel

- 127 Die Beschwerdeführerin führt aus, dass die Lösungsabteilung verpflichtet gewesen sei, die umfangreichen Ausführungen der Beschwerdeführerin (samt Beweise und offenkundigen Tatsachen) zu berücksichtigen und bei ihrer Entscheidung in Erwägung zu ziehen.
- 128 Aus dem Normzweck des Artikel 94 Absatz 1 UMG folgt, dass das Amt in seinen Entscheidungen nur die Gründe zu nennen hat, die zum Erlass dieser geführt haben (06/09/2012, C-96/11 P, Milchmäuse, EU:C:2012:537, § 86). Somit ist im Einzelfall anhand des Wortlautes der Entscheidung, ihres Kontextes und sämtlicher Vorschriften auf dem einschlägigen Gebiet zu beurteilen, ob der Begründungspflicht genügt getan wurde (09/12/2008, C-20/08 P, Windenergiekonverter, EU:C:2008:698, § 31).
- 129 Das Amt kann implizit auf die Argumente der Beteiligten eingehen, solange die Gründe für die Entscheidung eindeutig erkennbar sind (14/04/2016, C-480/15 P, ALEX/ALEX et al., EU:C:2016:266, § 16; 09/07/2008, T-304/06, Mozart, EU:T:2008:268, § 55f). Verteidigt sich der Beteiligte eingehend gegen die angegriffene Entscheidung in der Substanz indiziert dies, dass kein Begründungsmangel besteht (10/02/2021, T-153/20, Lightyoga, EU:T:2021:70, § 31).
- 130 Die Beschwerdeführerin verkennt, dass das Amt nicht verpflichtet ist, ausdrücklich und erschöpfend jedes einzelne Argument der Beteiligten zu erörtern (09/07/2008, T-304/06, Mozart, EU:T:2008:268, § 55f; 06/09/2012, C-96/11 P, Milchmäuse, EU:C:2012:537, § 88). Dies gilt insbesondere in Bezug auf ausufernde Vorträge und nicht näher konkretisierte Verweise auf Beweismittel.

- 131 Unabhängig davon können, wie bereits oben unter Rdnr. 101ff ausgeführt, Verfahrensfehler durch das Beschwerdeverfahren geheilt werden, insbesondere wenn die Beschwerdeführerin im Beschwerdeverfahren umfassend vortragen konnte und die Beschwerdekammer den Vortrag entsprechend berücksichtigt und würdigt.

VIII. Verbot der Mitwirkung eines Mitglieds der Lösungsabteilung gemäß Artikel 169 UMV im erstinstanzlichen Verfahren

- 132 Gemäß Artikel 169 UMV dürfen die Mitglieder der Lösungsabteilung nicht an der Erledigung einer Sache mitwirken, an der sie ein persönliches Interesse haben oder in der sie vorher als Vertreter eines Beteiligten tätig gewesen sind; auch dürfen sie nicht an der Erledigung einer Sache mitwirken, wenn sie an deren abschließender Entscheidung im Verfahren zur Eintragung der Marke oder im Widerspruchsverfahren mitgewirkt haben.
- 133 Die Beschwerdeführerin trägt vor, dass ein Mitglied der Lösungsabteilung gemäß Artikel 169 UMV von der Mitwirkung an der angefochtenen Entscheidung ausgeschlossen gewesen sei, da es Mitglied der GRUR war, dessen Präsident der damalige Partner des Vertreters der Beschwerdegegnerin sei.
- 134 Die GRUR ist gemäß der Satzung, die am Tag der angefochtenen Entscheidung gültig war (<https://web.archive.org/web/20190416062954/http://www.grur.org/de/ueber-uns/satzung-und-wahlordnung.html>, abgerufen am 28/06/2022) eine gemeinnützige Vereinigung, deren Zweck „die wissenschaftliche Fortbildung und der Ausbau des Immaterialgüterrechts, insbesondere des gewerblichen Rechtsschutzes“ ist. Die GRUR unterstützt die gesetzgebenden nationalen, europäischen und internationalen Organe und der in Fragen des gewerblichen Rechtsschutzes und des Urheberrechts zuständigen Behörden; sie verfolgt keine persönlichen, berufsständischen oder kommerziellen Interessen, sondern ausschließlich und unmittelbar gemeinnützige wissenschaftliche Zwecke (<https://web.archive.org/web/20190326230353/http://www.grur.org/de/ueber-uns/ueber-uns.html>, abgerufen am 28/06/2022). Nach einer Satzungsänderung (<http://www.grur.org/de/ueber-uns/satzung-und-wahlordnung.html>, abgerufen am 28/06/2022) im Jahr 2021 sind die betreffenden Bestimmungen leicht geändert worden, haben aber am Charakter der GRUR nichts geändert.
- 135 Die Tatsache, dass der damalige Partner des Vertreters der Beschwerdegegnerin Präsident der GRUR ist, führt nicht zu einem persönlichen Interesse des genannten Mitglieds der Nichtigkeitsabteilung. Mitglieder der GRUR sind weder dem Präsidenten noch dem Vorstand zu irgendeinem „Handeln“ („Gefallen“) verpflichtet. Mitglieder beziehen keine Renumeration durch die Vereinigung; selbst wenn sie Vorträge auf deren Veranstaltungen halten sollten, so werden diese in aller Regel nicht vergütet.
- 136 Ein persönliches Interesse eines Mitarbeiter des Amtes gemäß Artikel 169 UMV liegt grundsätzlich dann vor, wenn direkte familiäre Beziehungen zwischen den involvierten Personen vorliegen, ein hierarchisches Verhältnis zwischen den involvierten Personen besteht oder bis vor kurzem bestand (Arbeitsverhältnis) oder die finanziellen Verhältnisse des Mitarbeiters betreffen.

- 137 Der pauschale, unsubstantiierte Vorwurf der Beschwerdeführerin reicht diesbezüglich nicht aus, auch nicht für einen allgemeinen Anscheinsverdacht. Der Öffentlichkeit ist bekannt, dass gemeinnützige Vereinigungen, deren Zweck die wissenschaftliche Fortbildung und der Ausbau bestimmter Rechtszweige ist, keine persönlichen Interessen verfolgen. Sie verfolgen nicht die persönlichen Interessen einzelner Mitglieder, da diese zwangsläufig diametral unterschiedlich sein können. Auch kann die Kammer nicht erkennen, worin das persönliche Interesse des genannten Mitglieds an der Rechtssache liegen sollte.
- 138 In diesem Zusammenhang ist weiters darauf hinzuweisen, dass gemäß Artikel 4 Absatz 3 letzter Gedankenstrich des Beschlusses der Kommission vom 29. Juni 2018 über Nebentätigkeiten und Aufträge und über berufliche Tätigkeiten nach dem Ausscheiden aus dem Dienst (C(2018)4048; dieser Beschluss ist der aufgrund von Artikel 110 Verordnung Nr. 31 (EWG) 11 (EAG) über das Statut der Beamten und über die Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Europäischen Atomgemeinschaft („Statut“, [http://data.europa.eu/eli/reg/1962/31\(1\)/2022-01-01](http://data.europa.eu/eli/reg/1962/31(1)/2022-01-01), konsolidierte Fassung, abgerufen am 28/06/2022) auf Bedienstete des Amtes anwendbar), der die reine Mitgliedschaft in einer Berufsorganisation oder -vereinigung, sofern der Verhaltenskodex der Organisation bzw. der Vereinigung nicht im Widerspruch zu den aus dem Statut resultierenden Pflichten des Bediensteten steht, als genehmigt gilt. Wenn die Mitgliedschaft in Berufsorganisationen oder -vereinigungen als genehmigt gilt, dann muss dies umso mehr auch für gemeinnützige Vereinigungen gelten, die sich der Förderung von Wissenschaft und Forschung sowie der Förderung der Aus- und Fortbildung verpflichten, und deren Verhaltenskodex nicht gegen die aus dem Statut resultierenden Verpflichtungen, insbesondere Artikel 11, 11a und 12, stehen.
- 139 Schließlich ist noch darauf hinzuweisen, dass die Kammer keine anderen Gründe erkennen kann, wieso das von der Beschwerdeführerin genannte Mitglied der Lösungsabteilung an der Mitwirkung gemäß Artikel 169 UMV ausgeschlossen sein hätte sollen.

IX. Anträge auf Ausschließung und Ablehnung von Mitgliedern der Beschwerdekammer gemäß Artikel 169 UMV

- 140 Die Beschwerdeführerin hat im Laufe des Beschwerdeverfahrens zwei Anträge auf Ausschließung und Ablehnung gemäß Artikel 169 Absatz 3 UMV gestellt.
- 141 Der erste Antrag vom 9. Oktober 2019 gegen den Vorsitzenden der Zweiten Beschwerdekammer ist durch die Neuordnung des Beschwerdeverfahrens an die erste Beschwerdekammer gegenstandslos geworden.
- 142 Der zweite Antrag vom 22. Februar 2021 ist mit Entscheidung vom 14. März 2022, R 2214/2019-1 Excl., als teilweise gegenstandslos abgewiesen bzw. teilweise unbegründet zurückgewiesen worden. Diese Entscheidung ist mittlerweile in Rechtskraft erwachsen.

X. *Antrag auf vorrangige Prüfung*

- 143 Der Antrag auf vorrangige Prüfung der Beschwerde, den die Beschwerdeführerin am 12. August 2020 eingereicht hat, wird zurückgewiesen.
- 144 Aufgrund der ausufernden Ausführungen der Beschwerdeführerin und der umfassenden Beweismittel, deren Zweckdienlichkeit nicht erkennbar ist, war eine vorrangige Prüfung der Beschwerde nicht angebracht.
- 145 Weiters hat die Beschwerdeführerin selbst durch ihren Antrag auf Ausschließung und Ablehnung gemäß Artikel 169 Absatz 3 UMV dazu beigetragen, dass das gegenständliche Beschwerdeverfahren nicht vorrangig und zeitnah zum Abschluss gebracht werden konnte.

XI. *Bösgläubigkeit*

- 146 Zunächst ist darauf hinzuweisen, dass es Sache desjenigen ist, der sich auf den absoluten Nichtigkeitsgrund der bösgläubigen Anmeldung stützen will, die Umstände darzutun, die den Schluss zulassen, dass der Inhaber einer Unionsmarke bei deren Anmeldung bösgläubig war (11/07/2013, T-321/10, Gruppo Salini, EU:T:2013:372, § 18; 06/07/2022, T-250/21, Nehera, EU:T:2022:430, § 34).
- 147 Der Begriff der Bösgläubigkeit setzt seinem Sinn nach dem gewöhnlichen Sprachgebrauch entsprechend eine unredliche Geisteshaltung oder Absicht voraus (06/07/2022, T-250/21, Nehera, EU:T:2022:430, § 34).
- 148 Der Begriff der Bösgläubigkeit ist zudem im markenrechtlichen Kontext, mithin dem Geschäftsleben, zu verstehen. Die Regelungen über die Unionsmarke sollen insbesondere zu einem unverfälschten Wettbewerbssystem in der Europäischen Union beitragen, in dem jedes Unternehmen, um die Kunden durch die Qualität seiner Waren oder seiner Dienstleistungen an sich zu binden, die Möglichkeit haben muss, Zeichen als Marken eintragen lassen zu können, die es dem Verbraucher ermöglichen, diese Waren oder diese Dienstleistungen ohne Verwechslungsgefahr von denen anderer Herkunft zu unterscheiden (12/09/2019, C-104/18P, STYLO & KOTON, EU:C:2019:724, § 45; 06/07/2022, T-250/21, Nehera, EU:T:2022:430, § 24).
- 149 Folglich findet der absolute Nichtigkeitsgrund im Sinne von Artikel 52 Absatz 1 Buchstabe b VO 207/2009 Anwendung, wenn sich aus schlüssigen und übereinstimmenden Indizien ergibt, dass der Inhaber einer Unionsmarke die Anmeldung dieser Marke nicht mit dem Ziel eingereicht hat, sich in lauterer Weise am Wettbewerb zu beteiligen, sondern mit der Absicht, in einer den anständigen Gepflogenheiten widersprechenden Weise Drittinteressen zu schaden, oder mit der Absicht, sich ohne Bezug zu einem konkreten Dritten ein ausschließliches Recht zu anderen als den zur Funktion einer Marke gehörenden Zwecken – u. a. der oben angeführten wesentlichen Funktion der Herkunftsangabe – zu verschaffen (12/09/2019, C-104/18P, STYLO & KOTON, EU:C:2019:724, § 46; 06/07/2022, T-250/21, Nehera, EU:T:2022:430, § 25). Solche Eintragungen verstoßen nämlich gegen den Grundsatz, dass die Anwendung des Unionsrechts nicht auf missbräuchliche Praktiken eines Wirtschaftsteilnehmers ausgedehnt werden darf,

die es nicht ermöglichen, das Ziel der betreffenden Regelung zu erreichen (13/07/2022, T-284/21, RENČKI HRAM, EU:T:2022:439, § 32).

- 150 Weiters ist zu berücksichtigen, dass das System der Eintragung einer Unionsmarke auf dem der in Artikel 8 Absatz 2 VO 207/2009 (der ident mit dem heute gültigen Artikel 8 Absatz 2 UMV ist) niedergelegte Grundsatz des „ersten Anmelders“ beruht. Nach diesem Grundsatz kann ein Zeichen nur dann als Unionsmarke eingetragen werden, wenn diesem keine ältere Marke entgegensteht. Die Anwendung dieses Grundsatzes wird allerdings u. a. durch Artikel 52 Absatz 1 Buchstabe b UMV (der ident mit dem heute gültigen Artikel 59 Absatz 1 Buchstabe b UMV ist) nuanciert, wonach die Unionsmarke auf Antrag beim EUIPO oder auf Widerklage im Verletzungsverfahren für nichtig erklärt wird, wenn der Anmelder bei der Anmeldung der Marke bösgläubig war (07/07/2016, T-82/14, Luceo, EU:T:2016:396, § 26f).
- 151 Der Begriff der Bösgläubigkeit im Sinne von Artikel 52 Absatz 1 Buchstabe b VO 207/2009 bezieht sich auf einen subjektiven Beweggrund des Markenanmelders, nämlich eine unredliche Absicht oder ein sonstiges unlauteres Motiv. Er bezieht sich auf ein Verhalten, das von den anerkannten Grundsätzen ethischen Verhaltens oder den anständigen Gepflogenheiten in Gewerbe und Handel abweicht (07/07/2016, T-82/14, Luceo, EU:T:2016:396, § 28).
- 152 Um zu beurteilen, ob ein Anmelder bösgläubig ist, ist insbesondere zu prüfen, ob dieser beabsichtigt, die angemeldete Marke zu benutzen (11/06/2009, C-529/07, Lindt Goldhase, EU:C:2009:361, § 45). Insoweit ist daran zu erinnern, dass die Hauptfunktion der Marke darin besteht, dem Verbraucher oder Endabnehmer die Ursprungsidentität der betreffenden Ware oder Dienstleistung zu garantieren, indem sie ihm ermöglicht, diese Ware oder Dienstleistung ohne Verwechslungsgefahr von Waren oder Dienstleistungen anderer Herkunft zu unterscheiden (Lindt Goldhase, § 45).
- 153 Die Absicht, die Vermarktung einer Ware zu verhindern, kann unter bestimmten Umständen für die Bösgläubigkeit des Anmelders kennzeichnend sein. Dies ist u. a. dann der Fall, wenn sich später herausstellt, dass der Anmelder ein Zeichen, ohne dessen Benutzung zu beabsichtigen, allein deshalb als Unionsmarke hat eintragen lassen, um den Marktzutritt eines Dritten zu verhindern (11/06/2009, C-529/07, Lindt Goldhase, EU:C:2009:361, § 43f; 08/05/2014, T-327/12, Simca, EU:T:2014:240, § 37).
- 154 Im Rahmen der umfassenden Beurteilung können daher ebenfalls die Herkunft des in Rede stehenden Zeichens und seine Verwendung seit seiner Schaffung, die unternehmerische Logik, in die sich die Anmeldung des Zeichens als Unionsmarke einfügte, sowie die Geschehensabfolge bei der Anmeldung berücksichtigt werden (07/07/2016, T-82/14, Luceo, EU:T:2016:396, § 32; 06/07/2022, T-250/21, Nehera, EU:T:2022:430, § 30).
- 155 Dabei ist es nicht von Bedeutung, ob sich diese Absicht gegen den Antragsteller, einen anderen näher bestimmbareren Dritten oder ganz allgemein gegen Dritte gerichtet ist. Aufgrund der Tatsache, dass Artikel 52 VO 207/2009 den Titel „Absolute Nichtigkeitsgründe“ trägt, ergibt sich bereits, dass jeder, unabhängig von

einem eigenen Interesse, diesen Nichtigkeitsgrund vortragen kann. Dies wird durch Artikel 56 Absatz 1 Buchstabe a VO 207/2009 sogar noch positiv rechtlich hervorgehoben.

- 156 Die Absicht des Anmelders zum maßgeblichen Zeitpunkt ist ein subjektives Tatbestandsmerkmal, das anhand aller erheblichen Faktoren zu bewerten ist, die dem Einzelfall eigen sind und zum Zeitpunkt der Anmeldung eines Zeichens als Unionsmarke vorliegen. Diese Absicht lässt sich normalerweise anhand objektiver Kriterien feststellen, zu denen u. a. die unternehmerische Logik gehört, in die sich die Anmeldung einfügte (11/06/2009, C-529/07, Lindt Goldhase, EU:C:2009:361, § 37, 42, 53).
- 157 Bösgläubigkeit liegt unter anderem dann vor, wenn Markenmeldungen zweckwidrig getätigt werden und spekulativ oder nur zur Erzielung von Abstandszahlungen eingereicht werden (07/07/2016, T-82/14, Luceo, EU:T:2016:396, § 145).
- 158 Im Rahmen der umfassenden Beurteilung nach Artikel 52 Absatz 1 Buchstabe b VO 207/2009 können ebenfalls die Herkunft des angefochtenen Zeichens und seine Verwendung seit seiner Schaffung, die unternehmerische Logik, in die sich die Anmeldung dieses Zeichens als Unionsmarke einfügte, sowie die Geschehensabfolge bei der Anmeldung berücksichtigt werden (14/02/2012, T-33/11, Bigab, EU:T:2012:77, § 21ff; 07/07/2016, T-82/14, Luceo, EU:T:2016:396, § 33; 13/07/2022, T-284/21, RENČKI HRAM, EU:T:2022:439, § 34).
- 159 Die Beschwerdeführerin führt in ihren Schriftsätzen mehrfach aus, dass es „keine mit Erich Auer verbundenen Gesellschaften“ gebe, da jede Verwertungsgesellschaft unabhängig und eine eigene juristische Person sei. Weiters seien alle genannten Gesellschaften aktiv.
- 160 Aufgrund des Vortrags der Beschwerdegegnerin ergibt sich, dass Erich Auer alleiniger Gesellschafter und Geschäftsführer der ATHLET LTD, Capella EOOD, Copernicus EOOD, Copernicus-Trademarks Limited, IVO-Kermartin GmbH sowie Verus EOOD ist. Alle diese Gesellschaften wurden und werden bis heute vor dem Amt durch Erich Auer vertreten. Hiezu kommen noch weitere Gesellschaften, nämlich zumindest die Cherusci Ltd, Circinus Ltd, IVO-Kermartin Limited, Parabolica Ltd, Raeti Ltd, Segimerus Limited und Suebi Ltd, die durch Erich Auer als Geschäftsführer vertreten werden, die in dem gegenständlichen Verfahren jedoch keine direkte Rolle spielen.
- 161 Die Beschwerdeführerin hat im Verfahren nicht einmal versucht, diesen (Tatsachen-)Vortrag der Beschwerdegegnerin zu entkräften.
- 162 Insoweit kann daher von mit Erich Auer verbundenen Gesellschaften gesprochen werden.
- 163 Die Beschwerdeführerin muss sich als derzeitige Inhaberin der Unionsmarke das Verhalten der damaligen Anmelderin, unabhängig davon, ob sie davon gewusst hat oder nicht, zurechnen lassen. Darüber hinaus muss sie sich auch das Verhalten aller Gesellschaften, an denen Erich Auer beteiligt ist oder in deren Namen er als Geschäftsführer auftritt, oder die er vor dem Amt vertritt, zurechnen lassen. Zwar

stimmt es, dass es sich um voneinander unabhängige Gesellschaften und somit unterschiedliche juristische Personen handelt; juristische Personen können jedoch nur durch ihren Geschäftsführer handeln. Das Verhalten sowie das Wissen von Gesellschaft „A“ schlägt auf das Verhalten und Wissen von Gesellschaft „B“ durch, da diese Gesellschaften aufgrund desselben Geschäftsführers denselben Wissensstand haben. Es ist jedoch aufgrund der Fakten sowie des Vortrags der Beschwerdeführerin ausgeschlossen, dass sie von den Absichten der damaligen Anmelderin keine Kenntnis hatte; Vertreter der damaligen Anmelderin sowie der Beschwerdeführerin ist Erich Auer, die damalige Anmelderin sowie die jetzige Beschwerdeführerin werden durch Erich Auer als Geschäftsführer vertreten. In diesem Zusammenhang ist auch darauf hinzuweisen, dass für die Schriftsätze im gegenständlichen Löschungs- und Beschwerdeverfahren dasselbe Briefpapier von Erich Auer verwendet wurde und der Name der Partei, die den jeweiligen Schriftsatz eingereicht hat, nicht erwähnt wurde.

- 164 Wie die Beschwerdeführerin selbst mehrmals darauf hinweist, ist Erich Auer der „Schöpfer“ der gegenständlichen Unionsmarke, obwohl dieser weder als Anmelder noch als Inhaber dieser Marke zu keinem Zeitpunkt in Erscheinung getreten ist. Auch wird in Bezug auf ein mögliches Vermarktungskonzept nur auf Erich Auer Bezug genommen, obwohl dieser zu keinem Zeitpunkt der Inhaber der gegenständlichen Marke war; aufgrund fehlenden Vortrags kann auch ausgeschlossen werden, dass er Lizenznehmer der Marke ist oder war. Die Ausführungen zur Person des Erich Auers in den Schriftsätzen können nur so verstanden werden, dass ein Zusammenhang zwischen diesem und den verschiedenen Gesellschaften besteht.
- 165 Somit ist der Dreh- und Angelpunkt im gegenständlichen Verfahren Erich Auer.
- 166 Weiters führt die Beschwerdeführerin in der Beschwerdebegründung auf Seite 35 aus, „Erich Auer [habe] über eine halbe Million Euro an Markengebühren an das EUIPO bezahlt und somit Arbeitsplätze beim EUIPO geschaffen und gesichert“. Eine Recherche im Register des Amtes zeigt auf, dass auf Erich Auer keine Marken eingetragen sind; ein geringer Teil der Anmeldungen wurden durch ihn persönlich vorgenommen, in weiterer Folge aber an eines „seiner Unternehmen“ übertragen. Somit betreffen die von der Beschwerdeführerin erwähnten Zahlungen, hauptsächlich Zahlungen, die Erich Auer im Namen diverser Gesellschaften, die er vertritt, getätigt hat. In diesem Zusammenhang ist anzumerken, dass eine Recherche Zahlungen in geringer Höhe (ca. 20% niedriger) aufzeigt. Unabhängig von der Höhe der Zahlungen, die Erich Auer im eigenen Namen oder im Namen diverser Gesellschaften, die er vertritt, getätigt hat, ist anzumerken, dass dies weder Rückschlüsse auf die Gutgläubigkeit oder Bösgläubigkeit zulässt. Die Höhe der geleisteten Gebühreneinzahlungen ist daher für die Beurteilung des Sachverhaltes irrelevant.
- 167 Entgegen der Ansicht der Beschwerdeführerin kennt das unionsrechtliche Markenrecht die „Benutzungsabsicht“; diese unterscheidet sich jedoch vom „Benutzungszwang“, der gemäß Artikel 15 VO 207/2009 (entspricht heute Artikel 18 UMV) erst fünf Jahre nach Eintragung der Marke seine Wirkung entfaltet. Aus dem Aufschub des „Benutzungszwangs“ kann jedoch nicht die Schlussfolgerung

gezogen werden, dass eine Benutzungsabsicht zum Zeitpunkt der Anmeldung nicht vorliegen muss.

- 168 Eine Benutzungsabsicht muss zum Zeitpunkt der Markenmeldung vorliegen. Der Anmelder kann beabsichtigen, die Marke selbst zu benutzen, d.h. Waren oder Dienstleistungen unter dieser Marke zu vertreiben. Die Absicht kann auch in einer möglichen Lizenzierung liegen; in diesem Fall findet keine Benutzung durch den Anmelder selbst, sondern nur durch Dritte statt. Da die Marke ein Gegenstand des Vermögens ist und unabhängig von einem allfälligen Geschäftsbetrieb erworben werden kann, kann der Anmelder auch beabsichtigen, diese an Dritte zu verkaufen.
- 169 Der dritten Möglichkeit sind jedoch gewisse Grenzen gesetzt. Da das Gericht bereits ausgeführt hat, dass Anmeldungen, die rein spekulativ stattfinden, von den anerkannten Grundsätzen ethischen Verhaltens oder den anständigen Gepflogenheiten in Gewerbe und Handel abweichen, muss der Anmelder zu seinen redlichen Absicht besonders vortragen.
- 170 Die Beschwerdeführerin versucht einerseits ihre Benutzungsabsicht mit der Existenz der Domain „felge.eu“ zu begründen, die am 14. April 2006 registriert wurde. Aus den eingereichten Unterlagen lässt sich nicht mit Sicherheit feststellen, wer Inhaber dieser Domain ist, da die Daten zur Inhaberschaft unvollständig sind. Es besteht eine gewisse Wahrscheinlichkeit, dass Erich Auer zumindest indirekt an der Anmeldung beteiligt war, da als Kontakt Erich Auer, mit seiner bulgarischen Anschrift und der E-Mail-Adresse auer@schutzrechte.ch, die ihm zugeordnet werden kann, angegeben war (Auszug aus der Webseite <https://enduser.eurid.eu>, eingereicht am 3. August 2017). Eine Überprüfung auf eurid.eu zeigt, dass derzeit als Kontaktanschrift die E-Mail-Adresse auer@erich.net eingetragen ist (<https://whois.eurid.eu/en/search/?domain=felge.eu>, 06/07/2022). Auch diese E-Mail-Adresse kann mit hoher Wahrscheinlichkeit Erich Auer zugewiesen werden.
- 171 Zu berücksichtigen ist jedoch, dass die Beschwerdeführerin keinen Nachweis eines allfälligen Internetauftritts unter dieser Domain erbracht hat. Dies wäre ihre Verpflichtung gewesen. Auch lässt sich über das Internet Archiv (https://web.archive.org/web/20190101000000*/felge.eu, 06/07/2022) kein Auftritt feststellen.
- 172 Somit wird der Vortrag der Beschwerdeführerin diesbezüglich unglaubwürdig. Eine Domain wird registriert, jedoch nicht benutzt. Über diese nicht benutzte Domain soll jedoch eine Vermarktung stattfinden. Ein Vermarktungskonzept, selbst in Grundzügen, fehlt jedoch und wurde nicht dargelegt.
- 173 Andererseits versucht die Beschwerdeführerin die Redlichkeit der Markenmeldung damit zu begründen, dass sie [gemeint ist wohl Erich Auer] als Markenentwickler tätig ist und somit einen legitimen Zweck mit der Markenmeldung verfolgt hat.
- 174 Dieser Vortrag wird jedoch weder durch den Sachverhalt noch durch allgemein bekannte Tatsachen gestützt.

- 175 Schließlich hat die Beschwerdeführerin auch nicht vorgetragen, dass die gegenständliche Unionsmarke jemals benutzt wurde.
- 176 Erich Auer entwickelt seit über 20 Jahren Marken, die er vor Allem beim Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA), dem österreichischen Patentamt (ÖPA) und dem Amt angemeldet hat, wobei als Anmelderin Unternehmen fungierten, für die er als Geschäftsführer auftrat.
- 177 Soweit über das öffentlich zugängliche Register des DPMA (<https://register.dpma.de/DPMAregister/marke/basis>) feststellbar, haben Erich Auer und die mit ihm verbundene Unternehmen in Deutschland 61 Markenmeldungen vorgenommen. Derzeit sind 2 Anmeldungen anhängig, 2 Marken eingetragen, auf 1 Marke wurde verzichtet und 2 Marken wurden gelöscht. In Bezug auf die restlichen Marken(anmeldungen) lässt sich der Status nicht feststellen, da die jeweilige Akte bereits vernichtet wurde; dies deutet jedoch darauf hin, dass entweder die Markenmeldung zurückgenommen wurde oder wegen fehlender Gebührenzahlung als zurückgenommen gilt bzw. die Anmeldung angelehnt wurde oder die Marke nach Eintragung aus dem Register gelöscht wurde. Dies zeigt, dass der Großteil der Marken, die von Unternehmen, die mit Erich Auer verbunden sind, nicht zur Eintragung gelangt sind, und nur eine verschwindende Minderheit derzeit im Register aufrecht sind. Darüber hinaus dürften noch eine unbekannte Anzahl von Markenmeldungen vorgenommen worden sein, deren Status sich nicht recherchieren lassen. Dazu zählt unter anderem die deutsche Markenmeldung Nr. 30 2011 0270414, die bei Unionsmarke Nr. 10 415 511 als prioritätsbegründende Marke angegeben wurde (<https://euipo.europa.eu/eSearch/#details/trademarks/010415511>).
- 178 Beim ÖPA hat Erich Auer in den Jahren 2000-2007 in seinem Namen 442 Marken sowie zumindest 615 Marken im Namen der Copernicus EOOD angemeldet, die heute nicht mehr aufrecht sind oder aus unterschiedlichen Gründen gar nicht zur Eintragung gelangten. Der Oberste Gerichtshof, Österreich, („OGH“) spricht in seinem Urteil vom 17. September 2017, 4 Ob 98/14m, Seite 3, von ca. 3.000 Anmeldungen bis zum Jahr 2010 beim ÖPA von denen nur ca. 120 Marken zur Eintragung gelangten, die von Erich Auer und „seinen Unternehmen“ getätigt wurden.
- 179 Ein (Groß-)Teil der Anmeldungen beim DPMA und beim ÖPA sind aufgrund fehlender Gebührenzahlungen nicht weiterverfolgt worden und wurden dementsprechend zurückgewiesen bzw. gelten als zurückgenommen.
- 180 Beim Amt hat Erich Auer bisher knapp unter 600 Anmeldungen eingereicht, 91 Anmeldungen davon vor dem 4. Juli 2010. Ein Großteil der Anmeldungen stützen sich auf eine Priorität aufgrund einer Anmeldung beim DPMA bzw. ÖPA.
- 181 So wurde z.B. Unionsmarke Nr. 8 554 974, LUCEO, angemeldet am 16. September 2009 durch die Copernicus EOOD, vertreten durch Erich Auer, mit Entscheidung der Beschwerdekammern vom 25. November 2013, R 2292/2012-4, LUCEO, wegen Bösgläubigkeit des Anmelders für nichtig erklärt; die Anmeldung basierte auf einem Geschäftsmodell ohne konkrete Benutzungsabsicht. Die Entscheidung wurde mit Urteil vom 7. Juli 2016, T-82/14, LUCEO,

EU:T:2016:396 bestätigt, das dagegen eingelegte Rechtsmittel wurde am 14. Dezember 2017, C-101/17P, LUCEO, EU:C:2017:979 zurückgewiesen.

182 Gleiches gilt in Bezug auf Unionsmarke Nr. 10 469 906, MONSOON, angemeldet am 5. Dezember 2011 durch die Copernicus EOOD, vertreten durch Erich Auer, die mit Entscheidung der Beschwerdekammer vom 16. Juli 2017, R 1125/2020-4, MONSOON, wegen Bösgläubigkeit des Anmelders für nichtig erklärt wurde; auch diese Anmeldung basierte auf einem Geschäftsmodell ohne konkrete Benutzungsabsicht. Gegen diese Entscheidung wurde Klage beim Gericht eingereicht, die anhängig ist.

183 Erich Auer bzw. mit ihm verbundene Unternehmen haben folgende Markenmeldungen beim ÖPA eingereicht (siehe Rdnr. 78), die alle neben Waren in der Klasse 12 noch weitere Waren und Dienstleistungen umfassen, die in keinem erkennbaren Zusammenhang zu einander stehen; aufgrund fehlender Gebühreuzahlungen wurden diese zurückgewiesen:

Anmeldenummer	Zeichen	Anmeldedatum
AM 8849/2007	ATHLET	27/12/2007
AM 4413/2008	ATHLET	27/06/2008
AM 8447/2008	ATHLET	29/12/2008
AM 3926/2009	ATHLET	30/06/2009
AM 34/2010	ATHLET	04/01/2010

184 Die gegenständliche Unionsmarke wurde am 5. Juli 2010 durch die Copernicus EOOD angemeldet, wobei als Vertreter Erich Auer auftrat. Die gegenständliche Unionsmarke macht Priorität aufgrund der Anmeldung AM 34/2010 beim ÖPA geltend.

185 Mit Mitteilung vom 18. März 2022 (Rdnr. 78) hat die Kammer die Beschwerdeführerin aufgefordert darzulegen, welchen Zweck die Copernicus EOOD bzw. Erich Auer mit diesen wiederholten Anmeldungen verfolgte.

186 Die Beschwerdeführerin hat hiezu nicht Stellung genommen und nur ausgeführt, dass diese nationalen Anmeldungen bei der Beurteilung nicht zu berücksichtigen seien, da sie von der Beschwerdegegnerin verspätet vorgetragen wurden.

187 Die Relevanz für das gegenständliche Verfahren ergibt sich daraus, dass für die verfahrensgegenständliche Marke Priorität aufgrund der Anmeldung beim ÖPA, AM 34/2010, in Anspruch genommen wurde (siehe Rdnrn. 1 und 184). Die Daten aller anderen Anmeldungen sind bekannte Tatsachen, die aus öffentlichen, der Allgemeinheit kostenfrei zugänglichen Datenbanken stammen.

188 Weiters hätte die Beschwerdeführerin durch Einlassung Klarheit in den Sachverhalt bringen können und es so der Kammer ermöglichen können, eine Abgrenzung zu dem Sachverhalt, der zur Löschung der Unionsmarke Nr. 8 554 974, „LUCEO“ geführt hat, vorzunehmen; auch hat die Beschwerdegegnerin bereits im erstinstanzlichen Verfahren einen Zusammenhang zu diesem Sachverhalt und den entsprechenden Entscheidungen des Amtes und dem Urteil des Gerichts hergestellt. Bis heute hat die Beschwerdeführerin es unterlassen, sich inhaltlich hiemit auseinanderzusetzen. Einziges Verteidigungsmittel gegen das Urteil des Gerichts vom 7. Juli 2016, T-82/14, LUCEO, EU:T:2016:396, war ein pauschaler

Angriff, dass es sich um ein Fehlurteil handle, dass durch den Gerichtshof aufgehoben werde; bekanntlich wurde das Rechtsmittel gegen das Urteil jedoch vom Gerichtshof am 14. Dezember 2017, C-101/17 P, LUCEO, EU:C:2017:979, als unbegründet zurückgewiesen.

- 189 Festzuhalten ist, dass das Gericht bereits in seinem oben genannten Urteil vom 7. Juli 2016, T-82/14, LUCEO, EU:T:2016:396, § 48f, das der Beschwerdeführerin aufgrund der Tatsache bekannt ist, dass ihr Vertreter an dem Verfahren als Kläger beteiligt war, ausgesprochen hat, dass die Aneinanderreihung nationaler Markenmeldungen, die alle sechs Monate abwechselnd in Deutschland und in Österreich unmittelbar vor Ablauf der sechsmonatigen Überlegungsfrist, innerhalb derer nach Artikel 34 Absatz 1 UMV für eine Unionsmarke Priorität beansprucht werden kann, eingereicht wurden, nicht als legitimes Geschäftsgebaren angesehen werden können. Ein solches Verhalten ist als im Widerspruch zu den Zielen der UMV stehend zu werten.
- 190 Die sukzessive Aneinanderreihung von nationalen Markenmeldungen des gleichen Zeichens für Waren und Dienstleistungen, die zu zumindest teilweise identischen Klassen gehören, verschafft nämlich dem Anmelder eine Sperrposition. Wenn nämlich ein Dritter eine identische oder ähnliche Unionsmarke anmeldet, und Erich Auer oder ein mit ihm verbundenes Unternehmen eine Unionsmarke anmeldet, und für diese Anmeldung, gestützt auf das letzte Glied in der Kette der nationalen Markenmeldungen, die Priorität beansprucht, verschafft ihm diese Aneinanderreihung der nationalen Markenmeldungen eine Sperrposition für einen Zeitraum, der länger ist als die sechsmonatige Überlegungsfrist nach Artikel 34 Absatz 1 UMV und sogar als die fünfjährige Benutzungsschonfrist nach Artikel 59 Absatz 1 Buchstabe a UMV (07/07/2016, T-82/14, Luceo, EU:T:2016:396, § 51).
- 191 Das Gericht hat schließlich ausgesprochen, dass die von Erich Auer angewandte Anmeldestrategie nicht nur nicht im Einklang mit den Zielen der VO 207/2009 steht (und somit auch nicht im Einklang mit der derzeit gültigen UMV), sondern nicht frei von Anklängen an die Rechtsfigur des „Rechtsmissbrauchs“ ist, der dadurch gekennzeichnet ist, dass zum einen trotz formaler Einhaltung der unionsrechtlichen Bedingungen das Ziel der Unionsregelung nicht erreicht wird und zum anderen die Absicht besteht, sich dadurch einen unionsrechtlich vorgesehenen Vorteil zu verschaffen, dass die entsprechenden Voraussetzungen willkürlich geschaffen werden (07/07/2016, T-82/14, Luceo, EU:T:2016:396, § 52).
- 192 In einem weiteren Verfahren wurde die Unionsmarke Nr. 10 469 906, „MONSOON“ wegen Bösgläubigkeit des Anmelders für nichtig erklärt. Auch diese Anmeldung basierte auf einem Geschäftsmodell ohne konkrete Benutzungsabsicht; der Sachverhalt, der jenem Verfahren zugrunde lag, unterscheidet sich nur unwesentlich von jenem im gegenständlichen Verfahren sowie jenem im Verfahren, der der Löschung der Unionsmarke Nr. 8 554 974, LUCEO zugrunde lag – alle Verfahren sind dadurch gekennzeichnet, dass der Unionsmarkenanmeldung verschiedene Anmeldungen vorangehen, die alle aufgrund fehlender Zahlung der Anmeldegebühr als zurückgenommen gelten bzw. zurückgewiesen wurden.

- 193 Die Beschwerdeführerin hat im gesamten Verfahren keine konkreten Hinweise gegeben, welche Strategie sie mit der Anmeldung verfolgte. Die allgemeinen Ausführungen, jedermann könne Marken anmelden und über diese frei verfügen, sind im gegenständlichen Verfahren aufgrund der Vorgeschichte des Geschäftsführers und Vertreters der damaligen Anmelderin nicht ausreichend.
- 194 Darüber hinaus kann die Kammer keine Übertragung von Unionsmarken, die von Erich Auer oder von mit ihm verbundenen Unternehmen, also Unternehmen, für die er als Gesellschafter oder Geschäftsführer eingetragen ist oder für die er als Vertreter vor dem Amt auftritt, an andere, dritte Personen feststellen. Übertragungen haben ausschließlich zwischen Erich Auer und den mit ihm verbundenen Unternehmen stattgefunden. Diesbezüglich hat die Beschwerdeführerin auch nichts vorgetragen.
- 195 Somit zeichnet sich ein klares Bild ab, nämlich dass Erich Auer sowie die mit ihm verbundenen Unternehmen Markenmeldungen vornehmen, und sich dabei auf Prioritätsansprüche stützen, die rechtskonform bestehen, auch wenn diese Anmeldungen wegen fehlender Gebührenzahlung zurückgewiesen werden bzw. als zurückgenommen oder beendet gelten. Dies stellt ein Puzzlestück dar, das bei der Beurteilung, ob die Anmelderin zum Zeitpunkt der Anmeldung bösgläubig war, berücksichtigt werden muss.
- 196 So hat auch der OGH in seinem Urteil vom 17. September 2014, 4 Ob 98/14m, bereits festgestellt, dass das „Anmelden von Marken in der Erwartung, dritte Unternehmen würden dieses gleichsam ‚von der Stange‘ kaufen, [...] kein auch nur ansatzweise nachvollziehbares Geschäftsmodell“ sei (Punkt 2.7.a, Seite 17, letzter Satz). Der Oberste Gerichtshof hat somit nicht nur ein spezielles Verhalten als bösgläubig angesehen, das im Einzelfall darzulegen wäre, sondern das gesamte Geschäftsmodell als bösgläubig angesehen; somit hätte Erich Auer im Einzelfall den Gegenbeweis zu erbringen. Dies ist ihm jedoch im gegenständlichen Fall, wie oben dargelegt, nicht gelungen.
- 197 Das genannte Urteil des OGH beendete den Rechtsstreit, den die Copernicus EOOD gegen Volvo Car Austria GmbH geführt hatte (siehe insbesondere Beilage 3, Rdnr. 21, Schriftsatz der Beschwerdeführerin vom 24. November 2016). Bei dem Urteil handelt es sich um eine öffentlich und allgemein bekannte Tatsache, die der Beschwerdeführerin, bzw. ihrem Geschäftsführer, Erich Auer, bekannt ist, da er gleichzeitig Geschäftsführer der Copernicus EOOD ist. Auch hat die Beschwerdeführerin das Amt von sich aus aufgefordert, den Sachverhalt umfassend zu ermitteln; hiezu gehört auch die Überprüfung inwieweit Urteile in Rechtskraft erwachsen sind bzw. noch Rechtswirkung entfalten können. In diesem Zusammenhang ist anzumerken, dass die Beschwerdeführerin offensichtlich verfahrensrelevante Tatsachen dem Amt vorsätzlich (?) unterschlagen hat. Zwar muss sie belastende Tatsachen von sich aus nicht vortragen; verweist sie jedoch auf ein Urteil in einem einstweiligen Verfügungsverfahren, welches aufgrund eines rechtskräftigen Urteils im Hauptverfahren keine Rechtswirkung mehr entfalten kann, so verschleiert sie den Tatbestand. Dies stellt ein weiteres Puzzlestück im Verfahren dar, das gegen die redlichen Absichten der Anmelderin bzw. von Erich Auer spricht.

198 Auch hat das OLG Frankfurt in seinem Urteil vom 7. Februar 2013m 6 U 126/12, DE:OLGHE:2013:0207.6U126.12.0A, § 9, ausgesprochen, dass

„die Bevorratung von Marken und das Fehlen eines konkreten Vermarktungskonzepts zwar – für sich gesehen – noch nicht zwangsläufig darauf hin[weisen], dass der Markeninhaber ein rechtsmissbräuchliches Geschäftsmodell verfolgt (vgl. Ströbele, MarkenG, 9. Aufl, Rn 542 zu § 8 MarkenG). Vielmehr muss untersucht werden, ob konkrete Unlauterkeitsmerkmale vorliegen, die darauf hindeuten, dass ein ernsthafter Benutzungswille fehlt und die Anmeldung der Marken und/oder deren Verwertung bösgläubig sind (BHH GRUR 2009, 782, Tz. 16 – Ivadal). Dabei steht die Frage im Vordergrund, ob der Markeninhaber in der Absicht handelt, andere zu behindern. Die Behinderungsabsicht muss sich nicht gegen bestimmte Mitbewerber richten sondern kann auch verschiedene, im Einzelnen noch nicht bekannte Dritte betreffen. Die Behinderungsabsicht muss auch nicht das einzige Motiv des Markenanmelders/-inhabers sein, wohl aber ein wesentlicher Beweggrund seines Handelns. Maßgeblich ist daher, ob sich nach der Lebenserfahrung eine Behinderungsabsicht des Markeninhabers aufdrängt (vgl. Ströbele a.a.O., Rn 543 zu § 8 MarkenG)“.

199 Die Kammer schließt sich diesen Ausführungen, wie bereits oben ausgeführt, an. Es ist nicht ersichtlich, dass das gegenständliche Konzept einen anderen Zweck verfolgt, andere zu behindern; selbst wenn die eine oder andere Marke an Dritte, die in keinem Zusammenhang mit der Beschwerdeführerin oder Erich Auer stehen, verkauft worden wäre, würde das dargelegte Geschäftsmodell nicht den guten Sitten entsprechen.

200 Die Übertragung von Marken an verbundene Unternehmen verschleiert dabei ausschließlich das unredliche Geschäftsmodell; es lässt Dritte glauben, dass die Marken erfolgreich am Markt platziert wurden.

201 Zu berücksichtigen ist weiters, dass Erich Auer sich dabei verschiedener Unternehmen bedient, die im betreffenden Handelsregister als sogenannte „*dormant companies*“ geführt sind; dabei handelt es sich um Gesellschaften, die aktuell keiner Geschäftstätigkeit nachgehen und daher auch vereinfachten Rechnungslegungsvorschriften unterliegen.

202 Die Beschwerdeführerin hat diesen Vortrag der Beschwerdegegnerin nicht entkräftet; ihr hätte es ein leichtes sein müssen, durch entsprechende Unterlagen wie Geschäftsberichte das Gegenteil zu beweisen. Auch hat sie keinerlei Versuch unternommen, eine Geschäftstätigkeit – also eine wirtschaftliche Aktivität mit Dritten, also Unternehmen, die nicht im Zusammenhang mit Erich Auer stehen – nachzuweisen. Auch kann die Kammer nur Übertragungen, also geschäftliche Verwertungen von Marken zwischen mit Erich Auer verbundenen Unternehmen finden, wobei einige dieser Unternehmen als „*domant companies*“ zu bezeichnen sind. Inwieweit solche Übertragungen als geschäftliche Tätigkeit anzusehen sind, hat die Beschwerdeführerin nicht einmal versucht zu begründen.

203 Dies stellt ein weiteres Puzzlestück dar, das bei der Beurteilung, ob die Anmelderin zum Zeitpunkt der Anmeldung bösgläubig war, berücksichtigt werden muss.

204 Aus den oben genannten Ausführungen ergibt sich, dass die Anmelderin zum Zeitpunkt der Anmeldung bösgläubig gehandelt hat, da sie sich auf ein unredliches Geschäftsmodell stützte, das darauf abzielt, Marken ohne tatsächlichen,

wirtschaftlich relevanten Benutzungswillen und ohne tatsächlichem wirtschaftlichen relevanten Verwertungskonzept anzumelden.

- 205 Die Kammer verkennt dabei nicht, dass Werbeagenturen oder Markendesignern ein Benutzungswille zukommen könne, wie von der Beschwerdeführerin ausgeführt und in der Literatur vertreten. Das Verhalten der Beschwerdeführerin unterscheidet sich jedoch vom redlichen Verhalten einer Werbeagentur oder eines Markendesigners, da die Beschwerdeführerin bis heute keine wirtschaftlich relevante Benutzung oder Verwertung ihrer Markenrechte nachweisen konnte.

XII. Weitere Ausführungen der Beschwerdeführerin

1. Das Verhalten der Beschwerdegegnerin

- 206 Gegenstand dieses Beschwerdeverfahrens ist die angegriffene Unionsmarke und das Verhalten der damaligen Anmelderin.

- 207 Ob die Beschwerdegegnerin ihrerseits eine Marke bösgläubig angemeldet hat oder nicht, und ob die Beschwerdegegnerin ihrerseits Markenverletzungen begeht, ist für die Beurteilung des Sachverhaltes und der Frage der Bösgläubigkeit der Anmelderin nicht von Bedeutung. Die Kammer wird daher auch nicht zu den diesbezüglichen Ausführungen der Beschwerdeführerin eingehen.

2. Umfassendes Beweismaterial, das die Beschwerdeführerin sowohl im Löschungs- als auch im Beschwerdeverfahren eingereicht hat

- 208 Die Beschwerdeführerin hat sowohl im Löschungs- als auch im Beschwerdeverfahren Kopien von Büchern und anderen Veröffentlichungen eingereicht, wobei sie in ihren Schriftsätzen nur global auf diese verwies.

- 209 Aufgrund der allgemeinen Grundsätze für die Beweisführung muss jene Partei, die eine Behauptung aufstellt, diese auch durch Argumente bzw. Beweismittel untermauern. Wird Beweismaterial eingereicht, so sind diese Behauptungen mit dem jeweiligen Beweismittel zu verbinden. Alle relevanten Tatsachen müssen in den Schriftsätzen so angegeben werden, dass eine Verbindung zwischen den Fakten, Argumenten und Beweisen hergestellt werden kann. Das Amt, sowie die andere Partei, muss in die Lage versetzt werden, eine Verbindung zwischen den einzelnen Aktenstücken herzustellen. Gelingt es der Partei nicht, eine solche Verbindung zwischen den Argumenten und den vorgelegten Beweismitteln herzustellen, ist es nicht Sache des Amtes, nach einer solchen Verbindung zu suchen (11/01/2016, R 1177/2014-4 – Golden Eagle Deluxe / DEVICE OF RED CUP, § 56ff).

- 210 Die Beschwerdeführerin hat es unterlassen, konkret auf bestimmte Ausführungen in einer Vielzahl ihrer Beweismittel, insbesondere auf jene die gemeinsam mit dem Schriftsatz vom 3. August 2017 eingereicht wurden (Rdnr. 30), hinzuweisen und eine Verbindung zu einem konkreten Vortrag herzustellen. Gleiches gilt in Hinblick auf Anlage A.1., die gemeinsam mit der Beschwerdebegründung eingereicht wurde.

211 Da die Kammer keine konkreten Schlussfolgerungen in Bezug auf den gegenständlichen Sachverhalt ziehen kann, ist auf diese Beweismittel, sofern sie überhaupt zulässig waren (insbesondere Anlage A.1, siehe oben Rdnrn. 123f) nicht näher einzugehen. Es wäre Aufgabe der Beschwerdegegnerin gewesen, konkret darzulegen, inwieweit diese Veröffentlichungen ihren Vortrag untermauern.

3. *Telefonat zwischen Erich Auer und dem damaligen Partner der Beschwerdegegnerin*

212 Die Kammer kann nicht erkennen, inwieweit das Telefonat, das Erich Auer mit dem damaligen Partner der Beschwerdegegnerin geführt hat, der gleichzeitig Präsident der GRUR ist, für das gegenständliche Verfahren von Bedeutung sein könnte.

4. *Anmeldegebühr vs. Schriftengebühr*

213 Insoweit die Beschwerdeführerin darauf hinweist, dass sie entgegen den Ausführungen der Nichtigkeitsabteilung Gebühren an das ÖPA entrichtet hat, verkennt die Beschwerdeführerin die Rechtslage.

214 Gemäß Gebührengesetz 1957 (konsolidierte Fassung abrufbar unter <https://www.ris.bka.gv.at/GeltendeFassung.wxe?Abfrage=Bundesnormen&Gesetzesnummer=10003882>) unterliegen in Österreich u.a. alle Schriftsätze betreffend einer Anmeldung einer Marke einer sogenannten *Schriftengebühr* (§ 14 TP 10); diese Gebührenschuld fällt automatisch mit dem Einlangen der Anmeldung beim ÖPA an (§ 11 Absatz 1 Ziffer 1). Das österreichische Recht unterscheidet zwischen Anmeldegebühr und Schriftengebühr, auch wenn die Schriftengebühr als Teil der Anmeldegebühr eingehoben wird (siehe z.B. derzeit gültiges Infoblatt des ÖPA zu den Gebühren, https://www.patentamt.at/fileadmin/root_oepa/Dateien/Allgemein/Infoblatt_Gebuehren.pdf, abgerufen am 28/06/2022). Die Schriftengebühr ist unabhängig von der Anmeldegebühr; die Schriftengebühr dient der Bedeckung des Verwaltungsaufwandes und wird im Falle der Rücknahme der Anmeldung nicht zurückerstattet. Wird die Anmeldegebühr nicht entrichtet, so wird die Anmeldung wegen fehlender Gebührenzahlung zurückgewiesen. Während die Anmeldegebühr vom ÖPA nicht eingetrieben werden kann, kann und wird die fehlende Schriftengebühr durch das zuständige Finanzamt zwangsweise eingetrieben; dies ergibt sich nicht nur aus den Informationen auf der Webseite des ÖPA sondern auch aus dem Vortrag der Beschwerdeführerin in ihrem Schriftsatz vom 20. Juni 2022 sowie aus dem Gebührengesetz 1957.

215 Somit hat die Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang wahrheitswidrig vorgetragen, da sie verschleierte, dass sie in vielen Fällen keine Anmeldegebühr entrichtet hat, sondern ausschließlich die Schriftengebühr.

216 Der Unterschied zwischen Anmeldegebühr und *Schriftengebühr* müsste der Beschwerdeführerin bekannt sein, nicht nur weil sie selbst Anmelderin und Inhaberin zahlreicher österreichischer Marken war, sondern auch weil ihr Vertreter unzählige Anmelder vor dem ÖPA vertreten hat.

217 Ob der Vortrag der Beschwerdeführerin in diesem Zusammenhang vorsätzlich falsch war, kann dahingestellt bleiben. Er ist objektiv falsch und die Beschwerdeführerin muss sich diesen Vortrag zurechnen lassen.

5. Vorwurf des Prozessbetrugs durch den Vertreter der Beschwerdegegnerin

218 Die Beschwerdeführerin trägt über weite Strecken vor, dass der Vertreter der Beschwerdegegnerin vor deutschen Gerichten und im gegenständlichen Verfahren Prozessbetrug begangen haben sollte.

219 Aufgrund der eingereichten Unterlagen der Parteien, insbesondere aus den Anlagen 46-50 (Schriftsatz der Beschwerdegegnerin) ergibt sich, dass der von Erich Auer bei der Staatsanwaltschaft des Kantons Berns eingereichte Strafantrag unter anderem wegen fehlender Tatbestandsmäßigkeit rechtskräftig abgewiesen wurde.

220 Die Kammer sieht daher keine Gründe, auf diese unsubstantiierten Vorwürfe weiter einzugehen.

XIII. Verweis der Beschwerdeführerin auf verschiedene weitere europäische und internationale Rechtsakten

1. Die Europäische Grundrechtscharta

221 Gemäß Artikel 15 Absatz 1 Grundrechtscharta hat jede Person das Recht, zu arbeiten und einen frei gewählten oder angenommenen Beruf auszuüben. Gemäß Artikel 16 Grundrechtscharta wird die unternehmerische Freiheit anerkannt.

222 Zwar ist der Beschwerdeführerin zuzustimmen, dass es sich hierbei um Grundrechte handelt; die Beschwerdeführerin verkennt dabei jedoch, dass Grundrechte gegeneinander und insbesondere das Grundrecht des Einen gegen das Grundrecht des Anderen abgewogen werden müssen.

223 Weiters steht es der Beschwerdeführerin frei, ein Unternehmen zu gründen ohne unternehmerische Aktivitäten mit diesem zu entfalten, doch mag dieser Umstand auf ein bestimmtes Verhalten der Beschwerdeführerin bzw. ihres Vertreters, der zugleich alleiniger Geschäftsführer dieser Unternehmen ist, schließen.

224 Gleiches gilt in Bezug auf Artikel 17 Grundrechtscharta und insbesondere seines Absatzes 2, der das Geistige Eigentum schützt. Die Ausführungen der Beschwerdeführerin sind in diesem Zusammenhang nicht klar, und sie hat es trotz Aufforderung unterlassen, diese näher zu konkretisieren.

225 Insoweit die Beschwerdeführerin damit rügen könnte, dass die VO 207/2009, und insbesondere Artikel 52 VO 207/2009 grundrechtswidrig sei, da diese Bestimmung die Möglichkeit der Nichtigerklärung einer Unionsmarke vorsehe, gehen ihre Ausführungen auch ins Leere.

226 Artikel 52 VO 207/2009 sieht eine Nichtigerklärung, die von der Beschwerdeführerin als Enteignung bezeichnet wurde, nur in bestimmten Fällen vor, nämlich

dann, wenn ein Anmelder rechtswidrig, nämlich bösgläubig, eine Unionsmarke erworben hat. Somit wiegt die VO 207/2009 die Interessen, und somit die Grundrechte verschiedener Parteien gegeneinander ab.

227 Gerade aufgrund des Rechtsstaatscharakters der Europäischen Union ist es der Kammer nicht möglich, Grundrechtswidrigkeiten einer Verordnung festzustellen.

228 Sollte diese Bestimmung grundrechtswidrig sein, so ist die Beschwerdekammer dessen ungeachtet verpflichtet, die Bestimmungen der VO 207/2009 bzw. der UMV anzuwenden. Es obliegt ihr aufgrund des Stufenbaues des Rechts und der Existenz der Institution des Europäischen Gerichtshofes nicht, Bestimmungen aufgrund von Grundrechtswidrigkeit nicht anzuwenden. Gemäß Artikel 263 Vertrag über die Arbeitsweise der Europäischen Union überwacht ausschließlich der Gerichtshof die Rechtmäßigkeit der Gesetzgebungsakte, einschließlich ob diese mit den Grundrechten vereinbar sind.

229 Somit geht die Rüge der Beschwerdeführerin ins Leere.

230 In diesem Zusammenhang ist auch auf die Kopien der Gewerbescheine von Erich Auer, die gemeinsam mit dem Schriftsatz vom 20. Juni 2022 eingereicht wurden, zu verweisen. Es mag zwar stimmen, dass Erich Auer in Österreich eine Gewerbeberechtigung zum Ausüben der freien Gewerbe „Verwertung von Patent-, Marken-, Musterschutz-, Urheber- und anderen Nutzungsrechten durch Vermittlung, Verkauf und Lizenzierung unter Ausschluss an einen Befähigungsnachweis“ und „Entwicklung von Wortmarken (Zeichen) und deren Verwertung durch Verkauf, Vermittlung oder Lizenzierung“ besitzt. Dies stellt einen Hinweis darauf dar, dass Artikel 15 und 16 Grundrechtscharta (sowie die jeweiligen Bestimmungen der österreichischen Rechtsordnung) gegenüber Erich Auer durch die zuständigen (österreichischen) Behörden eingehalten wurden. Fraglich bleibt jedoch, ob diese Gewerbeberechtigungen mangels eines Geschäftssitzes oder Wohnsitzes in Österreich noch aufrecht sind; ein derzeitiger Geschäfts- oder Wohnsitz in Österreich liegt aktenkundlich seit geraumer Zeit nicht mehr vor.

231 Mangels entsprechenden Vortrags der Beschwerdeführerin ist nicht erkennbar, welchen Einfluss diese Gewerbeberechtigungen des Erich Auers auf die Fragestellung, ob die damalige Markeninhaberin bösgläubig gehandelt hat, haben könnten.

2. Die Europäische Menschenrechtskonvention, Zusatzprotokoll Nr. 1 und die Rechtsprechung des Europäischen Gerichtshofs für Menschenrechte

232 Auch in Bezug auf Artikel 53 Absatz 3 Grundrechtscharta ist der Beschwerdeführerin zuzustimmen, dass dieser einen „Anwendungsvorrang“ der Europäischen Menschenrechtskonvention vorsieht.

233 Artikel 1 Absatz 1 Zusatzprotokoll Nr. 1 sieht vor, dass jede natürliche oder juristische Person das Recht auf Achtung ihres Eigentums hat. Weiters darf niemandem sein Eigentum entzogen werden, es sei denn, dass das öffentliche Interesse es verlangt, und nur unter den durch Gesetz und durch die allgemeinen Grundsätze des Völkerrechts vorgesehenen Bedingungen.

234 Die Lösungsabteilung hat die gesetzlichen Bestimmungen der VO 207/2009 angewandt; somit geht der Hinweis auf das Zusatzprotokoll Nr. 1 ins Leere.

235 Darüber hinaus verweist die Kammer auf die Rdnrn. 228ff.

3. Die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte von 1948 sowie der Internationale Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte

236 Gemäß Artikel 17 Allgemeine Erklärung der Menschenrechte darf niemand willkürlich seines Eigentums beraubt werden.

237 Die Lösungsabteilung hat die gesetzlichen Bestimmungen der VO 207/2009 angewandt; die Anwendung gesetzlicher Bestimmungen schließt Willkür grundsätzlich aus. Somit geht der Hinweis auf die Allgemeine Erklärung der Menschenrechte ins Leere. Die Lösungsabteilung hat mit ihrer Entscheidung keinen anderen als den in VO 2047/2009 vorgegeben Zweck verfolgt, wie bereits oben festgestellt wurde.

238 Darüber hinaus verweist die Kammer auf die Rdnrn. 228225ff.

239 Gleiches gilt in Bezug auf Artikel 15 Absatz 1 Buchstabe c Internationaler Pakt über wirtschaftliche, soziale und kulturelle Rechte, der im Übrigen unter dem generellen Vorbehalt seines Artikels 4 steht, der vorsieht, dass Einschränkungen vorgesehen werden können, die gesetzlicher Natur sind und mit der Natur dieser Rechte vereinbar sind und deren ausschließlicher Zweck es ist, das allgemeine Wohl in einer demokratischen Gesellschaft zu fördern.

4. Schlussfolgerung

240 Die Kammer kann daher nicht erkennen, inwieweit die Lösungsabteilung gegen diese Rechtsakte verstoßen haben sollte. Aus diesem Grund ist es auch nicht notwendig zu überprüfen, welche dieser Rechtsakte direkte und unmittelbare Wirkung für den Einzelnen entfalten oder ob diese nur eine Verpflichtung an den Gesetzgeber darstellen, sie in direkt anwendbares „innerstaatliches“ Recht umzusetzen.

241 Daher gehen auch die Ausführungen der Beschwerdeführerin in Bezug auf „Willkür“ fehl. Die Entscheidung der Lösungsabteilung beruht ausschließlich auf der VO 207/2009 bzw. der UMV, sowie wie diese durch das Gericht und den Gerichtshof interpretiert werden.

242 In diesem Zusammenhang ist auch noch darauf hinzuweisen, dass eine Enteignung die Entziehung eines Rechtsguts durch einen hoheitlichen Rechtsakt zum Wohl der Allgemeinheit, d.h. zur Erfüllung bestimmter öffentlichen Aufgaben, darstellt, die aufgrund gesetzlicher Grundlagen erfolgt. Sie setzt voraus, dass die Person dieses Rechtsgut gutgläubig besitzt bzw. gutgläubiger Eigentümer ist.

243 Die Kammer kann daher nicht erkennen, inwieweit die Entscheidung der Lösungsabteilung bzw. die gegenständliche Entscheidung eine Enteignung darstellen könnte. Die Lösungsabteilung hat basierend auf der VO 207/2009 fest-

gestellt, dass die angegriffene Unionsmarke bösgläubig angemeldet wurde und daher die Nichtigkeit der Unionsmarke ausgesprochen. Somit bestand zu keinem Zeitpunkt ein Eigentumsrecht, da die Nichtigkeit *ex tunc* wirkt. Wie bereits oben ausgeführt, bestätigt die Kammer die Schlussfolgerungen der Lösungsabteilung.

XIV. Ergebnis

244 Die Beschwerde ist zurückzuweisen.

Kosten

245 Gemäß Artikel 109 Absatz 1 UMV trägt die Beschwerdeführerin als unterliegende Beteiligte des Beschwerdeverfahrens die Kosten der Beschwerdegegnerin im Beschwerdeverfahren.

246 Diese werden gemäß Artikel 18 UMDV in Höhe von EUR 550 festgesetzt.

247 In Bezug auf das Lösungsverfahren hat die Nichtigkeitsabteilung angeordnet, dass die Beschwerdeführerin die Vertretungskosten der Beschwerdegegnerin, die auf den Betrag von 450 EUR festgesetzt waren, sowie die Gebühr für den Antrag auf Erklärung der Nichtigkeit von 630 EUR zu tragen hat. Diese Entscheidung bleibt unberührt.

248 Der Gesamtbetrag für beide Verfahren beläuft sich daher auf 1 630 EUR.

Tenor der Entscheidung

Aus diesen Gründen entscheidet

DIE KAMMER

wie folgt:

- 1. Die Beschwerde wird zurückgewiesen;**
- 2. Die Beschwerdeführerin trägt die der Beschwerdegegnerin im Lösungs- und Beschwerdeverfahren entstandenen Kosten;**
- 3. Die Kosten, die die Beschwerdeführerin der Beschwerdegegnerin für das Lösungs- und Beschwerdeverfahren zu erstatten hat, werden mit EUR 1 630 festgesetzt.**

Unterzeichnet

G. Humphreys

Unterzeichnet

C. Bartos

Unterzeichnet

E. Fink

Geschäftsstellenbeamter:

Unterzeichnet

p.o. P. Nafz

