



BUNDESPATENTGERICHT

33 W (pat) 218/03

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 2 071 047

hat der 33. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 18. November 2003 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Winkler, des Richters Baumgärtner und der Richterin Dr. Hock

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I

Die Marke

NOMOS

ist seit 13. Juli 1994 für verschiedene Dienstleistungen der Klassen 35, 37, 41 und 42 für die Beschwerdeführerin (bzw. ihre Rechtsvorgängerin) eingetragen.

Mit Schreiben vom 23. April 2002 hat die Markenabteilung die Vertreter der Inhaberin der streitgegenständlichen Marke auf den Ablauf der Schutzdauer der Marke im Dezember 2001 hingewiesen, die Verlängerungs- und Klassengebühren nebst Verspätungszuschlag in Höhe von 953,86 € angegeben und mitgeteilt, daß die Zahlungsfrist am 30. Juni 2002 ende.

Mit Schreiben vom 30. Juli 2002 stellten die Vertreter der Markeninhaberin einen Antrag auf Wiedereinsetzung in die versäumte Frist, zahlten am gleichen Tage in bar Gebühren in Höhe von 637,99 € ein und stellten gleichzeitig einen Antrag auf Teillöschung einer Gebührenklasse.

Zur Begründung führten sie folgendes aus:

Mit Schreiben vom 30. April 2002 sei die Inhaberin der streitgegenständlichen Marke durch ihre Vertreter auf den drohenden Rechtsverlust bei Nichtzahlung der Verlängerungs- und Klassengebühren hingewiesen worden. Auf eine daraufhin erfolgte telefonische Anfrage bezüglich des Waren und Dienstleistungsverzeichnisses sei dieses am 22. Mai 2002 per Fax an die Markeninhaberin gesandt worden. Am 30. Mai 2002 habe die Mitarbeiterin der Vertreter der Markeninhaberin, Frau R..., mit der Markeninhaberin telefonisch vereinbart, daß bezüglich

der zu zahlenden Verlängerungsgebühren eine neue Rechnung gelegt werde, da die Markeninhaberin die Teillöschung der Marke begehrte. Die entsprechende Rechnung sei am 3. Juni 2002 an die Markeninhaberin versandt worden. Ab 17. Juni 2002 sei Patentanwalt P... nach vorangegangener krankheitsbedingter Kurzarbeit dauerhaft erkrankt. Aufgrund dieser Krankheit und eines entsprechenden Antrages habe das Finanzamt eine Fristverlängerung für die Umsatzsteuervoranmeldung bis zum 10. August 2002 gewährt. In Erledigung der Arbeiten zu dieser Steuererklärung habe der Sozius der Kanzlei festgestellt, daß die erforderlichen Gebühren zur streitgegenständlichen Marke nicht vom Geschäftskonto abgebucht worden seien. Die ansonsten gewissenhaft und zuverlässig arbeitende und auch durch Patentanwalt P... geschulte Mitarbeiterin Frau R... habe nicht erkannt, daß die Markeninhaberin bereits am 12. Juni 2002 den entsprechenden Betrag überwiesen habe. Allerdings habe die Markeninhaberin bei ihrer Überweisung auf das Konto ihrer Vertreter den Zahlungsgrund auch nicht ausreichend benannt.

Die Markenabteilung 9.1 hat durch Beschluß vom 12. Juni 2003 den Antrag der Markeninhaberin auf Wiedereinsetzung in die versäumte Frist zur Zahlung der Gebühren für die Verlängerung der Schutzdauer der streitgegenständlichen Marke zurückgewiesen. Sie hat ausgeführt, daß es an einer hinreichend genauen Darstellung sowie Glaubhaftmachung sowohl der Vorgangseinzelheiten als insbesondere auch der allgemeinen Büroorganisation fehle. Unklar und nicht glaubhaft gemacht sei, welcher Art die von Herrn Patentanwalt P... an Frau R... erteilten Anweisungen gewesen seien. Auch sei nicht ersichtlich, ob die Vertreter der Markeninhaberin alle erforderlichen Vorkehrungen getroffen hätten, um eine Fristversäumung auszuschließen. Es sei nicht ersichtlich, daß zu Fristangelegenheiten Vorfristen und in abgesetzter Darstellung Fristenden in einem Fristenkalender vermerkt würden bzw nach welchem System der Fristenkalender kontrolliert werde und wer letztendlich für die Kontrolle der ordnungsgemäßen Erledigung von Fristsachen zuständig sei. Auch die Frage der normalen Bearbeitung des Zahlungsverkehrs, beispielsweise die Art der Behandlung von Kontoauszügen sei of-

fen. Insbesondere könne nicht vom Bestehen einer Regelung für die vor Löschung einer Frist im einzelnen erforderlichen Kontrollen und Rückfragen ausgegangen werden.

Gegen diesen Beschluß richtet sich die Beschwerde der Markeninhaberin. Sie beantragt,

den Beschluß der Markenstelle aufzuheben sowie die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bzgl. der gegenüber dem Deutschen Patent- und Markenamt versäumten Frist vom 30. Juni 2002 zur Zahlung der Verlängerungsgebühren zu gewähren.

Sie trägt vor, daß die Vertreter der Markeninhaberin ohne ihr Verschulden verhindert gewesen seien, die streitgegenständliche Frist einzuhalten, da ihre Mitarbeiterin, Frau R..., anhand der Kontoauszüge nicht habe erkennen können, daß der von der Markeninhaberin gezahlte Betrag mit der Zahlung der Verlängerungsgebühren im Zusammenhang stünde. Auch berücksichtige der Beschluß der Markenabteilung nicht die plötzliche völlige Arbeitsunfähigkeit von Patentanwalt P...

Hinsichtlich der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II

Die Beschwerde ist zurückzuweisen. Die Markenabteilung 9.1 hat zutreffend den Antrag auf Wiedereinsetzung in die versäumte Frist zur Zahlung der Gebühren für die Verlängerung der Schutzdauer der Marke 2 071 047 zurückgewiesen, da dieser zulässig aber nicht begründet gemäß § 91 Abs 1, 3 MarkenG ist. Dies ergibt sich aus folgenden Überlegungen:

Eine Wiedereinsetzung in die genannte Zahlungsfrist kann nicht gewährt werden, weil die Markeninhaberin nicht hinreichend dargelegt und glaubhaft gemacht hat, daß sie kein Verschulden an der Fristversäumnis trifft (§§ 91 Abs 1, 82 Abs 1 Satz 1 MarkenG, 294 ZPO). Der Wiedereinsetzungsantrag muß eine schlüssige Darstellung aller Umstände enthalten, aus denen sich dessen Zulässigkeit und Begründetheit eindeutig herleiten läßt. Im vorliegenden Fall reicht bereits der lückenhafte und sehr pauschale Vortrag nicht aus, um ein Verschulden des Vertreters der Markeninhaberin, das dieser entsprechend §§ 82 Abs 1 Satz 1 MarkenG, 85 Abs 2 ZPO zuzurechnen ist, auszuschließen. Insbesondere ergibt sich aus dem Vorbringen nicht, daß den Vertreter kein Organisationsverschulden trifft.

Grundsätzlich gehört die Fristenkontrolle zu den ureigenen Aufgaben des Anwalts (BGH NJW 92, 820). Er muß im Rahmen des Üblichen sein möglichstes tun, durch die Einrichtung, Belehrung und Überwachung des Personals Versehen auszuschließen. Dazu gehört insbesondere eine systematische Ausgangskontrolle (BGH NJW 1998, 907). Wie die Markenabteilung bereits zutreffend ausgeführt hat, fehlt es insoweit bezüglich des Wiedereinsetzungsantrages an der hinreichend genauen Darstellung der Vorgangseinzelheiten sowie der allgemeinen Büroorganisation. Die Vertreter der Markeninhaberin haben nicht dargelegt, welche Anweisungen die Kanzleimitarbeiter für den Fall erhalten haben, daß - wie hier - eine Zahlung auf das Kanzleikonto nicht ohne weiteres zugeordnet werden kann.

Auch müssen grundsätzlich allgemeine Anweisungen für den Fall der Verhinderung eines Anwaltes, insbesondere auch für den Fall seiner Erkrankung vorliegen (BGH Versicherungsrecht 89, 166). Welche Vorsorgemaßnahmen für den Fall einer Krankheit des nach Darlegung der Vertreter der Markeninhaberin zuständigen Patentanwaltes P... getroffen worden sind, wurde nicht dargelegt. Die Vertreter der Markeninhaberin wären dazu insbesondere auch deshalb verpflichtet gewesen, weil nach ihrem eigenen Vortrag Patentanwalt P... schon seit längerer Zeit krankheitsbedingt nicht voll einsatzfähig gewesen ist. Hinzu kommt, daß die Markeninhaberin bereits am 12. Juni 2002 die Verlängerungsgebühren auf das

Konto ihrer Vertreter eingezahlt hat, Patentanwalt P... aber erst ab 17. Juni 2002 dauerhaft erkrankt ist. Es ist allerdings auch von einem Mitverschulden der Markeninhaberin selbst auszugehen. Diese wäre verpflichtet gewesen, bei ihrer Überweisung den Betreff so eindeutig zu benennen, daß eine Zuordnung für ihre Vertreter ohne weiteres möglich ist.

Schließlich sind die vorgetragenen Tatsachen insgesamt nicht in der gebotenen Form des § 294 ZPO glaubhaft gemacht worden. Es wurde weder eine eidesstattliche Versicherung vorgelegt, noch stellt das schriftsätzliche Vorbringen des Sachverhalts durch den Vertreter der Markeninhaberin eine anwaltliche Versicherung dar.

Da bereits die Markenstelle des Patentamts in ihrem Beschluß vom 12. Juni 2003 ausführlich dargelegt hat, daß es sowohl an einer hinreichend genauen Darstellung sowie auch an einer Glaubhaftmachung des dem Wiedereinsetzungsantrag zugrundeliegenden Sachverhaltes fehlt, waren weitere diesbezügliche Hinweise gemäß § 139 ZPO im vorliegenden Fall nicht erforderlich.

Winkler

Baumgärtner

Dr. Hock

CI