



BUNDESPATENTGERICHT

30 W (pat) 55/03

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 11 34 755

hat der 30. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 7. April 2003 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Buchetmann, des Richters Schramm und der Richterin Hartlieb

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Mit der Beschwerde verfolgt die Beschwerdeführerin ihr Begehren auf Wiedereinsetzung in die versäumte Frist zur Zahlung der Verlängerungsgebühr für die Marke 11 34 755.

Die Schutzdauer der Marke 11 34 755 ist am 10. Februar 1998 abgelaufen. Die Mitteilung gemäß § 47 Absatz 3 Markengesetz, in der damals geltenden Fassung vom 11. April 2001, die die Frist zur Zahlung der Verlängerungsgebühr mit Zuschlag in Gang setzte, wurde der Markeninhaberin über ihre anwaltlichen Vertreter zugestellt. Innerhalb der Frist erfolgte keine Zahlung.

Nach telefonischer Ankündigung vom 21. Mai 2001 stellte die Markeninhaberin mit Schreiben ihrer anwaltlichen Vertreter vom 12. Juni 2002 beim Deutschen Patent- und Markenamt Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und auf Verlängerung der Schutzdauer unter gleichzeitiger Einzahlung der Verlängerungsgebühr samt Zuschlag. Auf Anforderung des zuständigen Sachbearbeiters im Deutschen Patent- und Markenamt vom 19. Juni 2002 reichten die Vertreter der Markeninhaberin mit Schreiben vom 11. Juli 2002 eine Begründung des Antrages mit folgendem Wortlaut nach: "... begründen wir unseren Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand damit, daß die Markeninhaberin selbst fristgerecht einen solchen Antrag entworfen und auf den Postweg an DPMA gebracht hat. Es wird nicht in Abrede gestellt, daß dieser Antrag offenbar das Amt nie erreicht hat. Es hat auch nicht rekonstruiert werden können, wo er "hängen blieb". Die Markenin-

haberin ging aber davon aus, alles Notwendige getan zu haben". Auf erneute Anforderung der fehlenden Begründung durch die zuständige Sachbearbeiterin des Deutschen Patent- und Markenamtes reichten die Vertreter mit Schreiben vom 28. August 2002 eine neue Begründung nach, wonach die Markeninhaberin nicht selbst einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand mit Begründung an das DPMA geschickt habe. Sie habe vielmehr in 2001 an das DPMA geschrieben, daß sie eine Verlängerung der Marke wünsche. Diesem Schreiben sei ein Verrechnungsscheck über die Verlängerungsgebühr beigelegt gewesen. Offenbar sei dieses Schreiben mit dem Scheck bei der Post verschollen. Der Scheck sei nicht eingelöst worden. Das habe die Markeninhaberin aber erst festgestellt, als sie in 2002 im Rahmen von Lizenzverhandlungen informiert wurde, daß ihre Marke wegen nicht rechtzeitiger Zahlung der Verlängerungsgebühr unter Umständen zu löschen sei.

Die Markenabteilung 9.1 hat durch einen Beamten des höheren Dienstes mit Beschluß vom 9. Dezember 2002 den Wiedereinsetzungsantrag zurückgewiesen, da nicht ersichtlich werde, daß die Versäumung der Frist ohne Verschulden der Markeninhaberin eingetreten sei.

Gegen diesen Beschluß hat die Markeninhaberin Beschwerde eingelegt und beantragt,

unter Aufhebung des angefochtenen Beschlusses vom 9. Dezember 2002 dem Antrag auf Wiedereinsetzung in die versäumte Frist zur Zahlung der Verlängerungsgebühr samt Zuschlag für die Verlängerung der Schutzdauer der Marke 11 34 755 stattzugeben.

Zur Begründung wurde auf die Ausführungen in den Schriftsätzen vom 11. Juli 2002 und 28. August 2002 Bezug genommen.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die zulässige Beschwerde ist nicht begründet.

Die Verlängerungsgebühr ist nicht innerhalb der nach § 47 Absatz 3 Satz 4 Markengesetz (in der bis zum 31.12.01 geltenden Fassung) in Verbindung mit § 160 Markengesetz vorgeschriebenen sechsmonatigen Frist entrichtet worden. Diese Frist ist durch die Zustellung des Löschungsvorbescheides vom 11. April 2001 an die anwaltlichen Vertreter der Markeninhaberin in Gang gesetzt worden. Somit war die Gebühr samt Zuschlag innerhalb von sechs Monaten nach Ablauf des Monats, in dem die Mitteilung zugegangen ist, zu zahlen (§ 47 Abs 3 Satz 4 MarkenG a. F.). Die Frist endete am 31. Oktober 2001. Eine Zahlung erfolgte bis dahin nicht.

Die beantragte Wiedereinsetzung in die versäumte Frist zur Zahlung der Verlängerungsgebühr hat das DPMA zu Recht nicht gewährt. Die Markeninhaberin hat weder hinreichend dargetan, noch glaubhaft gemacht, daß sie ohne Verschulden verhindert war, die Verlängerungsgebühr fristgerecht zu bezahlen (§ 91 MarkenG).

Wiedereinsetzung in die versäumte Frist zur Zahlung der Beschwerdegebühr kann nur gewährt werden, wenn feststeht, daß der säumige Beteiligte ohne Verschulden verhindert war, die Frist einzuhalten. Der Antrag muß gemäß § 91 Absatz 2 Markengesetz binnen zwei Monaten nach Wegfall des Hindernisses gestellt werden, wobei in dem Antrag gemäß § 91 Absatz 3 Markengesetz bereits alle wesentlichen Umstände aufzuführen sind, die es erlauben, eine Entscheidung über die Zulässigkeit und Begründetheit des Antrags zu treffen. Dazu gehören zum einen alle wesentlichen Umstände, die den Säumigen an der Einhaltung der Frist gehindert haben und ein Verschulden ausschließen, zum anderen auch die Sachver-

halte, aus denen sich die Wahrung der Antragsfrist ergibt. Dabei müssen die erforderlichen Angaben innerhalb der Antragsfrist vorgetragen werden, ein späteres Nachschieben von Wiedereinsetzungsgründen ist ausgeschlossen. Nachträglich dürfen nur im Rahmen eines fristgerechten Antrags vorgebrachte Tatsachen konkretisiert und vervollständigt werden, neue Tatsachen können dagegen nicht mehr geltend gemacht werden (Althammer/Ströbele, MarkenG, 6. Aufl. § 91 Rdn 20).

Der Sachvortrag der Markeninhaberin erfüllt diese Voraussetzungen nicht. In ihrem Wiedereinsetzungsantrag vom 12. Juni 2002 beschränkt sich die Markeninhaberin auf die Antragstellung und Zahlung der Gebühr. Nach Hinweis des DPMA auf die fehlende Begründung ließ die Markeninhaberin durch ihren anwaltlichen Vertreter lediglich vortragen, ein Antrag sei bereits an das DPMA abgesandt. Erst nach weiterem Hinweis ging am 28. August 2002 eine weitere anders lautende Begründung ein, die sich jedoch nur auf die vagen Behauptungen beschränkte, ein Antrag auf Verlängerung samt Verrechnungsscheck über die Zahlung der erforderlichen Gebühren sei wohl auf dem Postweg verloren gegangen.

Damit hat die Markeninhaberin zwar die versäumte Handlung nachgeholt, nicht jedoch Tatsachen vorgetragen, die für die Versäumung, das Verschulden der in Betracht kommenden Personen und für die Frist des § 234 Absatz 1 bedeutsam sein können (Thomas/Putzo, ZPO, 24. Aufl. § 236 Rdz 4). So fehlt jeglicher Sachvortrag über die näheren Umstände des behaupteten Abhandenkommens des Verlängerungsantrages und des beigefügten Schecks. Es ist zwar nicht die Art des Verlustes der Schriftstücke darzulegen, wohl aber, daß der Verlust wahrscheinlich nicht im Verantwortungsbereich des Säumigen eingetreten ist. Dazu gehört, daß die Absendung glaubhaft gemacht wird (Thomas/Putzo, aaO, § 233 Rdn 23). Es fehlt auch an Sachvortrag über die Organisation und den Ablauf des Bürobetriebes der Markeninhaberin, woraus sich ersehen ließe, daß dieser so eingerichtet und überwacht ist, daß sich Fehlleistungen soweit wie möglich vermeiden lassen. Somit ist nicht nachprüfbar, ob die Markeninhaberin unter Einhaltung der nötigen Sorgfalt gehandelt hat.

Trotz eines entsprechenden Hinweises durch das DPMA hat es die Markeninhaberin versäumt darzulegen, worauf sich ihre Behauptungen stützen und wann sie davon ausgehen konnte, ein Verlängerungsantrag mit beigefügtem Scheck sei im DPMA eingegangen. Das ist damit eher eine Vermutung, die unabhängig von der fehlenden Glaubhaftmachung - schon dem Inhalt nach nicht geeignet ist, die Voraussetzung für einen ordnungsgemäßen Wiedereinsetzungsantrag nach § 91 Absatz 3 Satz 1 Absatz 2 Markengesetz zu erfüllen.

Der Wiedereinsetzungsantrag ist deshalb zu Recht zurückgewiesen worden, so dass die Beschwerde erfolglos bleibt.

Dr. Buchetmann

Schramm

Hartlieb

Hu