



# BUNDESPATENTGERICHT

10 W (pat) 701/08

---

(Aktenzeichen)

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

**betreffend das Geschmacksmuster M 97 05 529.8**

(hier: Wiedereinsetzung in den vorigen Stand)

hat der 10. Senat (Juristischer Beschwerdesenat und Nichtigkeitssenat) des Bundespatentgerichts am 19. März 2012 durch den Vorsitzenden Richter Rauch, die Richterin Püschel und den Richter Prof. Dr. Dr. Ensthaler

beschlossen:

Die Beschwerde gegen den Beschluss des Deutschen Patent- und Markenamts - Geschmacksmusterstelle - vom 23. April 2008 wird zurückgewiesen.

## **Gründe**

### **I.**

Die Beschwerdeführerin ist Inhaberin des am 17. Juni 1997 angemeldeten Geschmacksmusters M 97 05 529.8. Durch Bescheid der Geschmacksmusterstelle des Deutschen Patent- und Markenamtes (DPMA) vom 1. Oktober 2007 wurde sie darauf hingewiesen, dass der Schutz für das Geschmacksmuster am 17. Juni 2007 ende, sofern nicht die Gebühr für die Aufrechterhaltung für weitere fünf Jahre einschließlich des fällig gewordenen Verspätungszuschlages in Höhe von insgesamt 340 € bis spätestens 31. Dezember 2007 entrichtet werde. Mit dem Bescheid wurde die Beschwerdeführerin u. a. darauf hingewiesen, dass gemäß § 2 Nr. 2 PatKostZV bei Überweisungen der Tag als Einzahlungstag gelte, an dem der fällige Betrag dem Konto der zuständigen Bundeskasse gutgeschrieben wird.

Nachdem erst am 2. Januar 2008 ein Betrag von 340 € auf dem Konto des DPMA bei der Bundeskasse Weiden gutgeschrieben wurde, teilte das DPMA der Beschwerdeführerin mit, dass die Einzahlung verspätet sei.

Mit Schreiben vom 6. Februar 2008 übersandte die Beschwerdeführerin eine Bestätigung ihrer Bank, der Volksbank G... e.G., wonach die Beschwerdeführerin am 29. Dezember 2007 (einem Sonnabend) gegen 11.30 Uhr per Internetbanking eine Überweisung an die Bundeskasse Weiden über 340 € getätigt habe. Das Konto der Beschwerdeführerin sei am 28. Dezember 2007,

dem letzten Buchungstag des Jahres 2007, entsprechend belastet worden. Nach Tätigung der Überweisung am 29. Dezember 2007 habe es vor Jahresende keinen Buchungstag mehr gegeben, weshalb die Zahlung auch nicht mehr im Jahre 2007 auf dem Konto der Bundeskasse habe gutschrieben werden können.

Das DPMA teilte der Beschwerdeführerin mit, dass ihr Schreiben vom 6. Februar 2008 als Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ausgelegt werde, wobei dieser Antrag jedoch in der Sache keine Erfolgsaussichten habe. Die am 29. Dezember 2007 vorgenommene Überweisung sei objektiv sorgfaltswidrig gewesen, weil bei Überweisungen mit drei Bankgeschäftstagen gerechnet werden müsse.

Die Beschwerdeführerin vertrat in ihrer Antwort auf diese Mitteilung die Ansicht, für die Überweisung hätten von Freitag, 28. Dezember 2007, bis Montag, 31. Dezember 2007, noch drei reguläre Werktage zur Verfügung gestanden. Zu beachten sei auch, dass die Inhaberin ihre Überweisung via Online-Banking durchgeführt habe. In diesem Fall erfolge die Gutschrift oft taggleich; ein längerer Zeitraum als zwei Tage sei die absolute Ausnahme.

Durch Beschluss des DPMA - Geschmacksmusterstelle - vom 23. April 2008 wurde der Antrag auf Wiedereinsetzung in die Frist zur Zahlung der Aufrechterhaltungsgebühr für das 11. bis 15. Schutzjahr nebst Verspätungszuschlag zurückgewiesen. In der Beschlussbegründung heißt es u. a., die Beschwerdeführerin habe nicht davon ausgehen dürfen, dass ihre am Sonnabend, 29. Dezember 2007, per Onlinebanking veranlasste Überweisung bis Montag, den 31. Dezember 2007, zu einer Gutschrift auf dem Konto der Bundeskasse des DPMA führen würde. Dieser (Silvester-) Tag sei kein Bankarbeitstag gewesen. Die Fristversäumung sei nicht unverschuldet; die Beschwerdeführerin habe auch die Möglichkeit gehabt, die Zahlungsfrist z. B. durch Erteilung einer Einzugsermächtigung oder Überweisung per Telefax zu wahren.

Gegen diesen Beschluss wendet sich die Beschwerdeführerin sinngemäß mit den Anträgen,

den angefochtenen Beschluss aufzuheben und  
ihr Wiedereinsetzung in die Frist zur Zahlung der Gebühr für die  
Aufrechterhaltung des Geschmacksmusters für das 11. bis 15.  
Schutzjahr zu bewilligen.

Zur Begründung trägt die Beschwerdeführerin vor, der verspätete Eingang der Verlängerungsgebühr auf dem Konto des DPMA sei nicht ihr, sondern ihrem Kreditinstitut zuzurechnen. Dieses habe am Jahresende 2007 auf seiner Website mitgeteilt, dass das Internetbanking bis zum Jahresschluss am 29. Dezember 2007 ohne Einschränkungen genutzt werden könne und dass nach Beendigung des Jahresabschlusses Überweisungen mit dem Buchungstag 2. Januar 2008 gebucht würden. Unter „Buchung“ sei nach allgemeinem Sprachgebrauch (wie auch aus dem von der Beschwerdeführerin vorgelegten Wikipedia-Internetartikel zum Stichwort „Buchungssatz“ ersehen werden könne) einerseits das Abbuchen, andererseits die Gutschrift eines Betrags zu verstehen. Dementsprechend sei die Mitteilung der Bank so zu verstehen gewesen, dass eine Anweisung, die vor dem angegebenen Zeitpunkt erfolgte, dem Empfängerkonto an einem Werktag vor dem 2. Januar 2008 gutgeschrieben würde, d. h. entweder taggleich am 29. Dezember oder spätestens am 31. Dezember 2007. In einem ähnlich gelagerten Fall, in dem sich ein Gebührenschuldner auf die telefonische Versicherung von Bankmitarbeitern, die Überweisung werde noch am selben Tag durchgeführt, verlassen hatten, habe das Bundespatentgericht (im Verfahren 32 W (pat) 31/03) ebenfalls Wiedereinsetzung gewährt. Zur Glaubhaftmachung ihres Vortrags legt die Beschwerdeführerin die eidesstattlichen Versicherungen ihres Geschäftsführers und ihres Buchhalters vor. Diese bestätigen, dass sie den Hinweis auf der Bank-Website in dem genannten Sinne verstanden haben. Der Vorstand der Bank habe gegenüber dem Geschäftsführer eingeräumt, dass der Hinweis offensichtlich missverständlich formuliert gewesen sei. Es habe sich eine Vielzahl von Bankkunden beschwert,

weil Zahlungen tatsächlich erst im Jahr 2008 auf den Empfängerkonten eingegangen seien.

## II.

Die Beschwerde ist zulässig, aber unbegründet. Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bleibt in der Sache ohne Erfolg.

1. Der Wiedereinsetzungsantrag ist gemäß § 23 Abs. 1 Satz 4 GeschmMG i. V. m. § 123 Abs. 1 Satz 1 PatG statthaft, weil die Beschwerdeführerin eine Frist versäumt und dadurch einen gesetzlich festgelegten Rechtsnachteil erlitten hat. Die Gebühr für die Aufrechterhaltung des Geschmacksmusters für das 11. bis 15. Schutzjahr war am 30. Juni 2007 fällig geworden (§ 28 Abs. 1 Satz 1 GeschmMG i. V. m. § 3 Abs. 2 Satz 1 PatKostG). Sie hätte bis Ende August 2007 zuschlagsfrei, bis Ende Dezember 2007 mit einem Verspätungszuschlag gezahlt werden können (§ 7 Abs. 2 PatKostG). Wird die Gebühreinzahlung im Wege einer Überweisung auf das Konto des DPMA bei der zuständigen Bundeskasse vorgenommen (§ 1 Abs. 2 Nr. 2 PatKostG i. V. m. § 1 Abs. 1 Nr. 2 PatKostZV), dann gilt als Zahlungstag der Tag, an dem der Betrag dem Konto des DPMA gut geschrieben wird. Da im vorliegenden Fall die Gutschrift erst am 2. Januar 2008 erfolgte, war die Gebühreinzahlung verspätet. Gemäß § 28 Abs. 3 GeschmMG endete somit die Schutzdauer des Geschmacksmusters.

2. Der Antrag ist fristgerecht und auch in sonstiger Hinsicht zulässig gestellt (vgl. § 23 Abs. 1 Satz 4 GeschmMG i. V. m. § 123 Abs. 2 PatG).

3. Jedoch ist der Antrag nicht begründet, weil die vorgebrachten und glaubhaft gemachten Tatsachen nicht den Schluss rechtfertigen, dass die Zahlungsfrist ohne Verschulden versäumt worden ist. Vielmehr ist davon auszugehen, dass die Beschwerdeführerin, die sich gemäß § 13 Abs. 1 GmbHG, § 31 BGB das Verhal-

ten ihres Geschäftsführers zurechnen lassen muss, bei der Zahlung der Aufrechterhaltungsgebühr durch die am 29. Dezember 2007 getätigte Banküberweisung nicht mit der erforderlichen Sorgfalt vorgegangen ist.

Der Geschäftsführer der Beschwerdeführerin hat in seiner dem Gericht vorgelegten eidesstattlichen Versicherung vom 24. Juli 2008 erklärt, dass er im Vertrauen auf eine vollständige Abwicklung des Überweisungsauftrages noch vor Jahresende die gegenständliche Überweisung veranlasst habe. Er habe den Buchhalter der Beschwerdeführerin angewiesen, am Samstag, den 29. Dezember 2007 ins Büro zu fahren und den Gebührenbetrag per Online-Banking anzuweisen.

Mit dieser Anweisung hat der Geschäftsführer seinen Sorgfaltspflichten, die denen eines ordentlichen Geschäftsmanns entsprechen (§ 43 Abs. 1 GmbHG), nicht genügt, wobei zu berücksichtigen ist, dass im kaufmännischen Geschäftsverkehr verschärfte Anforderungen gelten. Die Abwicklung von Zahlungsvorgängen gehört zu den Geschäftsvorfällen, die wegen der damit verbundenen Risiken von einem Kaufmann besonders gewissenhaft durchzuführen bzw. zu überwachen sind. Unabhängig von einer bestimmten Branchenzugehörigkeit muss von jedem, dessen Handlungen am Sorgfaltsmaßstab des gewissenhaft handelnden Geschäftsmannes gemessen werden, verlangt werden, dass er sich über die Voraussetzungen einer fristgerechten Zahlung genau informiert und im Falle von Verspätungsrisiken evtl. vorhandene Zahlungsalternativen wählt.

Im vorliegenden Fall war daher einzukalkulieren, dass nach der damals gültigen Rechtslage (§ 676a Abs. 2 Nr. 2 BGB a. F.) inländische Überweisungen binnen drei Bankgeschäftstagen auf das Konto des Kreditinstituts des Begünstigten zu bewirken waren, unabhängig davon, ob die Überweisung in schriftlicher Form oder per Internet-Banking getätigt wurde, und auch unabhängig davon, ob die beauftragte Bank - wie hier geschehen - das Konto ihres Kunden rückwirkend mit dem Überweisungsbetrag belastet. Die Beschwerdeführerin durfte somit nicht davon ausgehen, dass eine an einem 29. Dezember in Auftrag gegebene Überweisung

noch vor Jahresende zur Gutschrift auf dem Empfängerkonto gelangen würde. Dies gilt umsomehr, wenn - wie im Jahre 2007 - der 29. Dezember auf einen Sonnabend fällt, der ebenso wie der darauffolgende Sonntag kein Bankarbeitstag ist.

Die Beschwerdeführerin kann sich auch nicht auf die im Internet veröffentlichten Hinweise ihrer Bank bzgl. der Überweisungsvorgänge zum Jahresende 2007 berufen. Insbesondere durfte der Geschäftsführer diese Hinweise nicht so verstehen, dass unter dem Begriff „Buchung“ auch die Buchung auf dem bei der Bundesbank für das DPMA geführten Konto zu verstehen sei. Dies hätte nämlich zur Voraussetzung gehabt, dass die von der Beschwerdeführerin beauftragte Volksbank mit allen inländischen Geschäftsbanken eine Vereinbarung geschlossen hätte, nach der alle bis zum 29. Dezember 2007 bis 16.00 Uhr eingehenden Überweisungsaufträge auch von den anderen Geschäftsbanken noch bis zum Jahresende abschließend zu bearbeiten gewesen wären. Gerade auch weil der 29. Dezember 2007 ein Sonnabend war, musste eine solche Vereinbarung als sehr unwahrscheinlich erscheinen, weil alle anderen inländischen Geschäftsbanken sich dann verpflichtet haben müssten, die Buchungen am arbeitsfreien Sonntag und am Silvestertag durchzuführen. Ein ordentlich und gewissenhaft handelnder Geschäftsführer hätte zumindest in Erwägung ziehen müssen, dass mit Buchungsvorgängen, die die beauftragte Bank noch bis zum Jahresende erledigen wollte, nur Buchungen bei der beauftragten Bank selbst gemeint sein könnten und nicht auch der Buchungsvorgang, auf den es nach § 2 Nr. 2 PatKostZV ankommt, nämlich die Gutschrift auf dem für das DPMA eingerichteten Konto bei der Bundesbank. Ein gewissenhaft handelnder GmbH-Geschäftsführer hätte daher entweder einen auch am 29. Dezember 2007 noch möglichen anderen Zahlungsweg gewählt oder seine Bank schon früher mit der Überweisung beauftragt.

Der Hinweis der Beschwerdeführerin auf die Entscheidung des Bundespatentgerichts unter dem Aktenzeichen 32 W (pat) 31/03 führt zu keinem anderen Ergebnis. In dieser Entscheidung war von Bedeutung, dass der dortigen Beschwerde-

führerin von der für die Überweisung beauftragten Bank telefonisch die Überweisung und die Gutschrift auf dem bei der Bundesbank geführten Konto zugesagt wurde. Maßgeblich wurde darauf abgestellt, dass die beauftragte Bank im konkreten Einzelfall unmissverständlich die vollständige Erledigung der Überweisung bestätigt hatte. Dieser Sachverhalt ist mit einer allgemeinen, die Gutschrift auf dem Empfängerkonto keineswegs eindeutig umfassenden Mitteilung auf einer Bank-Website, wie im vorliegenden Fall, nicht vergleichbar.

Auch der Ansicht der Beschwerdeführerin, der Begriff „Buchung“ beziehe sich stets auch auf die Gutschrift auf dem Empfängerkonto, kann nicht zugestimmt werden. Diese Ansicht der Beschwerdeführerin wird auch nicht durch die dem Gericht vorgelegten Ausführungen in dem Wikipedia-Internetartikel zum Stichwort „Buchungssatz“ bestätigt. Die Eigenarten der sogenannten doppelten Buchführung sind mit den Zahlungsvorgängen bei einer Banküberweisung nicht gleichzusetzen. Wie auch aus den Erklärungen der Enzyklopädie deutlich wird, ist unter einem vollständigen Buchungssatz immer eine doppelte Verbuchung einer Geldsumme zu verstehen. Dies steht aber in keinem notwendigen Zusammenhang mit Buchungsvorgängen verschiedener Einrichtungen, wie gegenständlich verschiedener Banken.

Da das Vorgehen der Beschwerdeführerin somit unter keinem Gesichtspunkt als schuldlos erscheint, konnte die Beschwerde keinen Erfolg haben.

Rauch

Püschel

Ensthaler

prä