

BUNDESPATENTGERICHT

32 W (pat) 212/01

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 300 56 566.6

wegen: Wiedereinsetzung in den vorigen Stand

hat der 32. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 10. Oktober 2001 durch Vorsitzende Richterin Winkler, Richter Dr. Albrecht und Richterin Klante

beschlossen:

Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wird zurückgewiesen.

Die Beschwerde gilt als nicht eingelegt.

Gründe

I.

Die Anmeldung wurde nach Beanstandung vom 9. März 2001 mit Beschluss der Markenstelle für Klasse 41 des Deutschen Patent- und Markenamtes vom 30. Mai 2001 zurückgewiesen. Dieser Beschluss, der eine Rechtsmittelbelehrung enthielt, wurde als Einschreiben am 7. Juni 2001 zur Post gegeben.

Am 12. Juli 2001 hat die Beschwerdeführerin Beschwerde eingelegt und am 13. Juli 2001 die Beschwerdegebühr bezahlt. Mit der Beschwerde hat sie Wiedereinsetzung in die versäumte Frist zur Einlegung der Beschwerde und Zahlung der Beschwerdegebühr beantragt.

Ihr Geschäftsführer trägt vor, er habe nach einem längeren Auslandsaufenthalt die Zurückweisung der Markenmeldung vorgefunden. Bezüglich der Fristüberschreitung verweise er auf seine Unkenntnis des Sachverhalts auf Grund räumlicher Abwesenheit.

II.

Der Wiedereinsetzungsantrag der Beschwerdeführerin war zurückzuweisen.

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wird gemäß § 91 Abs 1 MarkenG gewährt, wenn eine dem Patentamt oder dem Patentgericht gegenüber einzuhaltende Frist, deren Versäumung nach einer gesetzlichen Vorschrift einen Rechtsnachteil zur Folge hat, ohne Verschulden versäumt wurde.

Die Beschwerdeführerin hat die Frist nach § 66 Abs 2, 5 MarkenG zur Einlegung der Beschwerde und Zahlung der Beschwerdegebühr versäumt. Der Beschluss vom 30. Mai 2001 wurde am 7. Juni 2001 als Einschreiben zur Post gegeben und gilt damit als am 10. Juni 2001 zugestellt (§ 94 MarkenG iVm § 4 Abs 1 VwZG). Dass es sich dabei um einen Sonntag handelt, soll unbeachtlich sein, weil § 4 Abs 1 VwZG keine Frist, sondern die Zugangsfiktion regelt (vgl Engelhardt/App, VwZG, 4. Aufl, § 4 Rdn 4).

Aber auch dann, wenn die Fiktion der Zustellung erst am Montag, dem 11. Juni 2001 eingetreten ist, wurde jedenfalls die Beschwerdegebühr verspätet entrichtet.

Dies hat zur Folge, dass die Beschwerde als nicht erhoben gilt (§ 66 Abs 5 Satz 2 MarkenG).

Zur Beseitigung dieses Rechtsnachteils hat die Antragstellerin Wiedereinsetzung in den vorigen Stand beantragt. Dieser Antrag ist zulässig (§ 91 Abs 2 MarkenG), hat aber in der Sache keinen Erfolg, denn er enthält keine Angaben vom Tatsachen, die eine Wiedereinsetzung begründen. Es wurden keine Umstände vorgebracht, die ein Verschulden an der Fristversäumung ausschliessen.

Die Beschwerdeführerin hat nicht erklärt, wann ihr Geschäftsführer oder andere Angestellte den Beschluss der Markenstelle vorgefunden haben. Wäre dies vor

Ablauf der Beschwerdefrist geschehen, hätte sie darlegen und glaubhaft machen müssen, dass ein unverschuldeter Grund gegeben war, der eine rechtzeitige Einlegung der Beschwerde verhindert hat.

Sollten die Ausführungen der Beschwerdeführerin jedoch so zu verstehen sein, dass ihr Geschäftsführer den Beschluss erst nach Fristablauf vorgefunden hat, so ist offen geblieben, ob andere Angestellte Gelegenheit hatten, den Beschluss zur Kenntnis zu nehmen und zu reagieren.

Selbst wenn man unterstellt, dass die Gesellschaft mbH nur einen Geschäftsführer und keine weiteren Mitarbeiter hat, kann sie sich nicht mit Erfolg darauf berufen, dass der Geschäftsführer längere Zeit im Ausland war. Wer in solchen Fällen keine ausreichenden Vorkehrungen hinsichtlich seines inländischen Posteingangs trifft, ist nicht ohne Verschulden verhindert, die Frist zur Einlegung einer Beschwerde einzuhalten (vgl Benkard, PatG, 9. Aufl, § 123 Rdn 41).

Die Anforderungen an die Sorgfalt eines Rechtsmittelführers richten sich dabei nach den individuellen Kenntnissen und Fähigkeiten sowie der konkreten Verfahrenslage. Wer ein Verfahren betreibt, muss die Sorgfalt walten lassen, die für einen gewissenhaften, seine Rechte und Pflichten sachgerecht wahrnehmenden Beteiligten geboten und ihm nach den Umständen zumutbar ist. Nachdem die Markenstelle mit Schreiben vom 9. März 2001 darauf hingewiesen hatte, dass die Eintragung der angemeldeten Marke nicht in Aussicht gestellt werden könne, und sie der Beschwerdeführerin eine Äußerungsfrist von einem Monat gegeben hatte - mit dem Hinweis, dass danach mit der Zurückweisung durch Beschluss zu rechnen sei, - musste die Beschwerdeführerin damit rechnen, dass eine Entscheidung über ihre Anmeldung ergehen werde (vgl Benkard, aaO, vgl BayObLG WE 1994, 311/312). Bevor sich der Geschäftsführer ins Ausland begab, hätte er daher Vorsorge treffen müssen, dass die Post bearbeitet und gegebenen-

falls rechtzeitig ein Rechtsmittel eingelegt wird. Dass trotz entsprechender Vorkehrungen die Frist versäumt wurde, ist weder dargelegt noch glaubhaft gemacht.

Winkler

Klante

Dr. Albrecht

Hu