



BUNDESPATENTGERICHT

7 W (pat) 3/16

(Aktenzeichen)

An Verkündungs Statt
zugestellt am
4. Mai 2017

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend das deutsche Patent 699 40 112 (= EP 1 075 670)

wegen Wiedereinsetzung/Beschwerdegebühr

hat der 7. Senat (Juristischer Beschwerdesenat und Nichtigkeitssenat) des Bundespatentgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 24. November 2016 durch den Vorsitzenden Richter Rauch, die Richterin Püschel und die Richterin Dr. Schnurr

beschlossen:

1. Der Antrag auf Wiedereinsetzung in die Frist zur Zahlung der Beschwerdegebühr wird zurückgewiesen.
2. Die Beschwerde gilt als nicht eingelegt.

Gründe

I.

Auf eine internationale Anmeldung vom 27. April 1999 erteilte das Europäische Patentamt das Patent 1 075 670 mit der Bezeichnung „Als Lichtverschluss arbeitende mikroverkapselte elektrophoretische Bildanzeige“ mit Wirkung u. a. für Deutschland. Im Europäischen Patentblatt wurde der Hinweis auf die Erteilung am 17. Dezember 2008 veröffentlicht. Beim Deutschen Patent- und Markenamt wird das Patent unter dem Aktenzeichen 699 40 112.7 geführt.

Bezüglich der 16. Jahresgebühr (1.230,- €) wurde in der Gebührenakte des Patentamts unter dem Erfassungsdatum 14. Juli 2014 zunächst die Zahlung verbucht, aber unter dem Erfassungsdatum 22. Juli 2014 eine Rücklastschrift. Am 31. Oktober 2014 machten die Verfahrensbevollmächtigten der Patentinhaberin gegenüber dem Patentamt Angaben zum Verwendungszweck eines erteilten SEPA-Basislastschriftmandats über einen Betrag von 10.010,- €. Damit sollten gemäß beigefügter Einzahlungsliste Gebühren in einer Reihe von Verfahren bezahlt werden, darunter die 16. Jahresgebühr für das vorliegende Patent mit Verspätungszuschlag. In einem an die Verfahrensbevollmächtigten der Patentinhaberin gerichteten Schreiben vom 19. November 2014 teilte das Patentamt (Zahlungsverkehr Jena) mit, dass u. a. für die genannte Einzahlungsliste wegen Rücklastschrift keine Abbuchung der verfügbaren Gebühreinzahlung habe erfolgen kön-

nen. Als Tag des Zahlungseingangs der 16. Jahresgebühr mit Verspätungszuschlag - entrichtet mittels Überweisung - wurde vom Patentamt schließlich der 19. November 2014 vermerkt.

Am 26. März 2015 stellte die Patentinhaberin einen Antrag auf Wiedereinsetzung für das vorliegende, auf der Einzahlungsliste vom 31. Oktober 2014 aufgeführte Schutzrecht. Zur Begründung wird ausgeführt, ihre Verfahrensbevollmächtigten hätten die Einzahlungsliste zusammen mit den Angaben zum Verwendungszweck des SEPA-Basislastschriftmandats am 31. Oktober 2014 beim Patentamt eingereicht. Am 26. Januar 2015 sei in der Kanzlei der Verfahrensbevollmächtigten zu der Leitakte 50 2004 008 735 - diese Leitakte ist Gegenstand des Beschwerdeverfahrens 7 W (pat) 18/16 - eine Mitteilung des Patentamts vom 21. Januar 2015 eingegangen, wonach die Gebührenzahlung in dieser Leitakte verspätet sei. Daraufhin sei umgehend eine Überprüfung sämtlicher Einzahlungslisten und Mandate der letzten Jahre eingeleitet worden. Diese Überprüfung habe sich als schwierig erwiesen, weil die in der Kanzlei vorliegenden Unterlagen lückenhaft und teilweise nicht auffindbar gewesen seien. Ein Teil der Unterlagen habe sich bei einem der Anwälte in dessen Heimbüro befunden. Auch seien Nachfragen bei Banken erforderlich gewesen, um den Sachverhalt aufzuklären.

Nach dem Ergebnis der Überprüfung sei der Betrag des Mandats vom 31. Oktober 2014 zwar am 15. November 2014 von einem Konto der Kanzlei bei der D... abgebucht, jedoch am selben Tag offensichtlich wegen unzureichender Deckung zurückgebucht worden. Dies sei unverständlich und nicht zu erwarten gewesen, weil mit dieser Bank aus Sicherheitsgründen eine Vereinbarung bestanden habe, dass bei einer fehlenden Kontodeckung eine telefonische Mitteilung an die Kanzlei erfolgen solle, damit durch Überweisung von anderen Konten ein Ausgleich erfolgen könne.

Das Verfahren der telefonischen Verständigung durch die Banken sei vor langen Jahren vereinbart worden, weil die Kanzlei auf Wunsch von Mandanten Konten

sowohl bei der D... als auch bei der H... und der P... unterhalte. Zahlungseingänge und Abbuchungen auf Grund von Einzugsermächtigungen könnten zu nicht vorhersehbaren Zeiten erfolgen, so dass der Fall eintreten könne, dass zu einem bestimmten Zeitpunkt ein Konto keine ausreichende Deckung aufweise und deshalb durch eine sofortige Überweisung von einem der anderen Konten aufgefüllt werden müsse. Die Banken hätten sich immer an die Vereinbarung gehalten. In den Kanzleiunterlagen sei nur ein Hinweis aufgefunden worden, in dem auf Grund der Abwesenheit eines Sachbearbeiters der D... im Jahr 2007 ein Problem aufgetreten sei. In dem als Beleg für diesen Vorfall vorgelegten Schreiben der D... vom 10. Oktober 2007 (Anlage 4 zum Wiedereinsatzantrag) erklärte der Sachbearbeiter u. a.: „Aufgrund meiner Abwesenheit in dem fraglichen Zeitraum wurden die Lastschriften der Bundeskasse nicht rechtzeitig disponiert und letztendlich maschinell zurückgegeben. Sofort bei Kenntnisnahme wurden die Lastschriften nachüberwiesen.“

Ob und an wen im vorliegenden Fall eine eventuelle Benachrichtigung erfolgt sei, habe trotz mehrerer Anfragen an die Bank nicht endgültig festgestellt werden können. Es sei aber nicht auszuschließen, dass die Kanzleimitarbeiterin Frau F... eine entsprechende telefonische Mitteilung der Bank erhalten habe. Die Deutsche Bank, mit der die Kanzlei seit sehr langer Zeit in Geschäftsbeziehung stehe, habe immer in zuverlässiger Weise telefonisch auf die Gefahr der Rückgabe einer Lastschrift hingewiesen. Jedenfalls habe Frau F... am 19. November 2014, als der Kontoauszug mit der Rückbuchung eingegangen sei, unmittelbar einen Betrag in Höhe von 6.500,- € von dem Konto der Kanzlei bei der HypoVereinsbank auf das Konto bei der D... Bank umgebucht, um dort für ausreichende Deckung zu sorgen. Der Betrag in Höhe von 10.010,- € sei daraufhin ebenfalls am 19. November 2014 als Eilüberweisung erneut auf das DPMA-Konto bei der Bundeskasse überwiesen worden. Frau F... habe die Angelegenheit dann aus unerklärlichen Gründen als erledigt angesehen, obwohl sie mehrfach auf die kritischen Fristen bei dem Einzugsverfahren hingewiesen worden sei.

Frau F... sei in der Kanzlei seit 1981 weitgehend, und seit dem Tod eines der Anwälte am 1. Juni 2014 ausschließlich für die Buchhaltung sowie seit dem Jahr 1998 auch für die Überwachung und Einzahlung von Jahresgebühren für Schutzrechte im In- und Ausland verantwortlich. Dementsprechend habe sie Vollmachten für alle Bankkonten der Kanzlei. Sie sei für diese Aufgaben durch ihre Ausbildung als Diplom-Übersetzerin prädestiniert. Auch sei sie eingehend in der Kanzlei ausgebildet worden und habe zunehmend weitere Tätigkeitsbereiche in der Kanzlei übernommen. Ein denkbarer Grund dafür, dass Frau F... die Rückgabe des Mandats entgangen sei, und dass sie keine rechtzeitigen Schritte zur Korrektur eingeleitet habe, bestehe möglicherweise in der relativ späten Abbuchung des Gebührenbetrages am 17. November 2014 von einem Konto bei der D..., das an diesem Tag auf Grund einer höheren Abbuchung von einem anderen Amt keine ausreichende Deckung aufgewiesen habe. Ein weiterer denkbarer Grund bestehe in den Nachwirkungen von Belastungen durch die Krankheit ihrer Mutter und deren Tod am 8. Juli 2014. Das Versäumnis beruhe demnach auf dem kurzfristigen Zusammentreffen mehrerer Umstände in einem Jahr, nämlich dem Tod eines langjährigen Anwaltspartners und der durch Erkrankung und Tod ihrer Mutter hervorgerufenen Überbelastung von Frau F....

Inzwischen sei ein Teil der Tätigkeiten von Frau F... auf weitere Mitarbeiter übertragen und eine strikte Überprüfung der ordnungsgemäßen Zahlung von Gebühren durch zumindest zwei Mitarbeiter und einen Partner eingeführt worden. Weiterhin sei ein vollständig getrenntes Konto, das ausschließlich zur Zahlung von Amtsgebühren des Patentamts diene, eingeführt worden.

Zur Glaubhaftmachung ihres Vortrags legte die Patentinhaberin eine eidesstattliche Versicherung von Frau F... vom 25. März 2015 vor. Darin gibt diese u. a. an, nach Einsicht in die Kontoauszüge müsse sie davon ausgehen, dass sie am 17. November 2014 von der Bank telefonisch über die drohende Lastschrift-Rückgabe informiert worden sei, jedoch nicht in geeigneter Weise, d. h. durch Ausgleich des Fehlbetrags von einem der anderen Konten, reagiert habe, so dass

es zur Rückbuchung gekommen sei. Sie habe dann am 18. November 2014 eine Eilüberweisung von der HypoVereinsbank veranlasst, um eine ausreichende Deckung bei der D... zu erreichen. Der Betrag sei jedoch erst am 19. November 2014 auf dem Konto der D... gutgeschrieben worden. Die Bank habe daraufhin am gleichen Tag die Überweisung des Betrages von 10.010,- € an die Bundeskasse in Weiden vorgenommen.

In einem Zwischenbescheid des Patentamts vom 2. Juni 2015 wurde die Verwerfung des Wiedereinsetzungsantrags als unzulässig in Aussicht gestellt, weil er nicht innerhalb von zwei Monaten nach Wegfall des Hindernisses gestellt worden sei. Die Patentinhaberin habe durch zwei Ereignisse positive Kenntnis von der Versäumung der Zahlungsfrist erhalten, zum einen durch den Eingang des Kontoauszugs und die von Frau F... umgehend vorgenommene Umbuchung eines Betrags von 6.500,- €, zum anderen durch die Mitteilung des Patentamts vom 19. November 2014. Gehe man von einem Zugang dieser Mitteilung spätestens am 24. November 2014 aus, sei die Zweimonatsfrist spätestens am 26. Januar 2015 abgelaufen (da der 24. Januar 2015 ein Samstag war). Der am 26. März 2015 gestellte Antrag sei somit verspätet und daher unzulässig.

Darüber hinaus sei er auch unbegründet, weil nicht ausreichend dargelegt worden sei, inwieweit und in welcher Weise Frau F... im Einzelnen überprüft worden sei und welche Maßnahmen in der Kanzlei getroffen seien, um derartige Fehler grundsätzlich zu vermeiden (z. B. das Führen eines Fristenbuches). Es fehlten auch Angaben, in welcher Weise die Entlastung von Frau F... erfolgt sei und inwieweit die Mitarbeiter dazu eingearbeitet worden seien. Bei den vorgetragenen Gründen zu den Vereinbarungen bezüglich Kontodeckung und Benachrichtigungen durch die Bank handele es sich um amtsbekannte Tatsachen, die in einer Reihe von Wiedereinsetzungsanträgen im April und Mai 2014 ebenfalls als Begründung angeführt und nicht ausreichend belegt worden seien. Es sei festzustellen, dass es offenbar in der Kanzlei weiterhin zu Organisationsmängeln komme bzw. dass die bekannten Mängel nicht ausreichend abgestellt worden

seien. Es fehle auch an einer ausreichenden Dokumentation, inwieweit und an wen die Benachrichtigung der Bank erfolgt sei. Im Übrigen sei bei Zahlungen, die wie im vorliegenden Fall bei Fristende vorgenommen würden, eine besondere Sorgfalt anzuwenden.

Hierauf erwiderte die Patentinhaberin, das Schreiben des Zahlungsverkehrs vom 19. November 2014 habe in der Kanzlei der Verfahrensbevollmächtigten nicht aufgefunden werden können. Im Jahr 2014 habe es immer wieder Probleme mit der Postzustellung gegeben. Frau F... habe die von ihr vorgenommene Eilüberweisung vom 18. November 2014 auf Grund einer Mitteilung der D... - und nicht des Patentamts - veranlasst. Erst durch die (am 26. Januar 2015 in der Kanzlei eingegangene) Mitteilung des Patentamts vom 21. Januar 2015 in der Leitakte 50 2004 008 735 sei man in der Kanzlei auf Fehler hinsichtlich der Abwicklung der Einzahlungsliste vom 31. Oktober 2014 aufmerksam geworden. Der Wiedereinsetzungsantrag vom 26. März 2015 sei daher fristgemäß und zulässig.

Zum Ausschluss eines Verschuldens an der Versäumung der Jahresgebührenfrist wird - in Ergänzung zum Vortrag im Wiedereinsetzungsantrag - geltend gemacht, dass die Tätigkeit von Frau F... regelmäßig von den Anwälten der Kanzlei überwacht worden sei, ohne dass Fehler festgestellt worden seien. Das sowohl in schriftlicher als auch in elektronischer Form geführte Fristenbuch werde regelmäßig überprüft, insbesondere in Bezug auf den korrekten und vollständigen Vermerk von Fristen, die sich aus dem Posteingang ergäben. Die in dem Zwischenbescheid des Patentamts gerügten Organisationsmängel seien auf Grund der regelmäßigen Überprüfung von Frau F... nicht gegeben bzw. nicht zu erwarten gewesen, und die Organisation sei ab dem Jahr 2015 so umgestellt worden, dass selbst bei Eintreten eines Zusammentreffens nicht zu erwartender Umstände keine Fehler mehr auftreten könnten.

Durch Beschluss der Patentabteilung 51.EP des Deutschen Patent- und Markenamts vom 18. November 2015 wurde der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gegen die Versäumung der Frist zur Zahlung der 16. Jahresgebühr zurückgewiesen. Er sei aus den im Zwischenbescheid vom 2. Juni 2015 genannten Gründen unbegründet. Die Frist sei durch ein allgemeines Organisationsverschulden des Vertreters versäumt worden. Es habe sich nicht um eine einmalige Fehlleistung gehandelt, denn vorausgegangene Fälle hätten nicht dazu geführt, dass die Büroorganisation in der Weise umgestellt worden sei, dass solche Fehler künftig vermieden würden.

Gegen diesen, ihren Verfahrensbevollmächtigten am 23. November 2015 zugestellten Beschluss richtet sich die am 23. Dezember 2015 eingelegte Beschwerde der Patentinhaberin. Zur Zahlung der Beschwerdegebühr reichten die Verfahrensbevollmächtigten zusammen mit der Beschwerdeschrift auf der Basis eines erteilten SEPA-Basislastschriftmandats die Angaben zum Verwendungszweck dieses Mandats über einen Betrag von 200,- € ein. Auf Grund dieses Mandats ist in der Gebührenakte des Patentamts unter dem Erfassungsdatum 18. Januar 2016 zunächst ein Zahlungseingang verbucht, jedoch unter dem Erfassungsdatum 27. Januar 2016 eine Rücklastschrift verzeichnet. In einem an die Verfahrensbevollmächtigten der Patentinhaberin gerichteten Schreiben vom 28. Januar 2016 teilte das Patentamt (Zahlungsverkehr Jena) mit, dass u. a für die vorliegende Akte wegen Rücklastschrift keine Abbuchung der verfügbaren Gebühreneinzahlung in Höhe von 200,- € habe erfolgen können. Der Rechtspfleger des Bundespatentgerichts unterrichtete die Patentinhaberin mit Schreiben vom 26. Februar 2016, aufgrund der Rücklastschrift werde festzustellen sein, dass die Beschwerde als nicht erhoben gelte. Als Tag des Zahlungseingangs der Beschwerdegebühr - entrichtet mittels Überweisung - wurde später vom Patentamt der 28. Januar 2016 vermerkt. Mit am 4. April 2016 eingegangenem Schriftsatz vom 3. April 2016 hat die Patentinhaberin um Überprüfung gebeten, ob die am 28. Januar 2016 erfolgte Einzahlung der Beschwerdegebühr als fristwährend anerkannt werden könne, hilfsweise begehrt sie Wiedereinsetzung in die Frist zur Zahlung der Beschwerdegebühr.

Die Patentinhaberin beantragt,

1. die am 28. Januar 2016 vorgenommene Überweisung der Beschwerdegebühr als fristwährend anzuerkennen,
2. hilfsweise: ihr Wiedereinsetzung in die Frist zur Zahlung der Beschwerdegebühr zu gewähren,
3. den Beschluss des Deutschen Patent- und Markenamts - Patentabteilung 51.EP - vom 18. November 2015 aufzuheben und
4. ihr Wiedereinsetzung in die Frist zur Zahlung der 16. Jahresgebühr mit Verspätungszuschlag zu gewähren.

Zu der verspäteten Zahlung der Beschwerdegebühr wird ausgeführt, der bezogenen D... seien am Montag, den 25. Januar 2016, neben drei Lastschriften der Bundeskasse (insgesamt 700,- €) zwei weitere Lastschriften (insgesamt 5.220,- €) zur Einziehung vorgelegt worden. An diesem Tag sei das Konto nicht ausreichend gedeckt gewesen, weil auf Grund des vorangegangenen Wochenendes zwei Überweisungen in einer Gesamthöhe von 3.271,- € dem Konto erst am 26. Januar gutgeschrieben worden seien. Der exakte Vorlagetag der Lastschriften sei nicht vorhersehbar gewesen. Die drei zurückgegebenen Lastschriften der Bundeskasse Halle seien erst am 27. Januar 2016 bankseitig eingelöst worden, nachdem die erforderliche Deckung am 26. Januar 2016 gegeben gewesen sei. Diese Lastschriften seien versehentlich zurückgegeben worden, obwohl Informationen über die genannten zwei Überweisungen laut telefonischer Information bereits am 25. Januar 2016 vorgelegen hätten. Die Deutsche Bank sei bisher aus Haftungsgründen nicht zu einer schriftlichen Bestätigung bereit und verweise darauf, dass bei Arbeitsbeginn nicht vorliegende Informationen keine Berücksichtigung finden könnten.

Zur Begründung der Beschwerde wird nochmals hervorgehoben, dass die Kanzlei der Verfahrensbevollmächtigten der Patentinhaberin im Jahr 2014 von zwei un-

glücklichen Vorfällen betroffen gewesen sei, nämlich die Überlastung von Frau F..., hervorgerufen durch die schwere Erkrankung ihrer Mutter und deren Tod am 8. Juli 2014, sowie den unerwarteten Tod des Anwaltspartners Dr. K... am 1. Juni 2014. In Folge davon und in Folge der Vorfälle, die zum Wiedereinsetzungsantrag vom 1. Mai 2014 geführt hätten, seien umgehend Umstellungen in der Organisationsstruktur der Kanzlei vorgenommen worden, nämlich die Entlastung von Frau F... durch weitere Mitarbeiter der Kanzlei, die einen Teil der Aufgaben von Frau F... übernommen hätten. Die offenbar andauernde Belastung von Frau F... sei jedoch nicht rechtzeitig erkannt worden.

In der mündlichen Verhandlung hat der Vertreter der Patentinhaberin seine Argumente wiederholt und vertieft. Das Vorhandensein von Konten bei drei verschiedenen Banken, zu denen er SEPA-Basislastschriftmandate für patentamtliche Gebühren erteilt habe, habe normalerweise keine Schwierigkeiten bereitet. Die Geldabflüsse seien zwar nicht immer vorhersehbar gewesen; so sei es vorliegend zur Unterdeckung des betreffenden Kontos und damit zur Rücklastschrift gekommen, weil zufällig gleichzeitig das Finanzamt eine Forderung eingezogen habe. Jedoch sei in der Kanzlei täglich online nach dem Kontostand geschaut worden. Wenn die Unterdeckung eines der Konten gedroht habe, habe die Möglichkeit bestanden, bis spätestens 13 Uhr am Geldautomaten eine Sofortüberweisung an das betreffende Konto zu veranlassen, die noch am selben Tag die nötige Deckung hergestellt habe. Die mit dieser Überwachungsaufgabe beauftragte Kanzleimitarbeiterin Frau F... sei entsprechend belehrt worden, und ihr sei auch völlig klar gewesen, dass es nicht zur Rücklastschrift kommen dürfe. Jetzt bestehe in der Kanzlei aber die Anweisung, dass zeitkritische Gebühren immer nur auf dem Weg einer Direktüberweisung zu begleichen seien. Die früheren Wiedereinsetzungsfälle, die das Patentamt in seinem Zwischenbescheid bzw. Beschluss erwähnt habe, beträfen den verstorbenen Anwaltspartner Dr. K....

Die Patentinhaberin hat bis zum 10. Januar 2017 Schriftsatznachlass erhalten, um ergänzend zu den Umständen der Rücklastschrift der Beschwerdegebühr vorzutragen, eine weitere Stellungnahme ist nicht eingegangen.

II.

Die Beschwerde gilt mangels rechtzeitiger Zahlung der Beschwerdegebühr als nicht eingelegt. Weder kann die verspätete Zahlung als fristwährend anerkannt werden noch hat der hilfsweise gestellte Antrag auf Wiedereinsetzung Erfolg.

1. Die Patentinhaberin hat die Frist zur Zahlung der Beschwerdegebühr versäumt. Da der angefochtene Beschluss vom 18. November 2015 der Patentinhaberin am 23. November 2015 zugestellt worden ist, ist die einmonatige Beschwerdefrist, innerhalb derer auch die Beschwerdegebühr entrichtet werden muss (§ 73 Abs. 2 Satz 1 PatG i. V. m. § 6 Abs. 1 Satz 1 PatKostG), am 23. Dezember 2015 abgelaufen.

Eine fristgerechte Zahlung ist nicht erfolgt. Zwar hat die Patentinhaberin am 23. Dezember 2015 - und damit an sich noch rechtzeitig - beim Patentamt auf Grundlage eines bereits erteilten SEPA-Basislastschriftmandats die Angaben zum Verwendungszweck des Mandats eingereicht und hierbei die korrekte Gebührengabe genannt. Doch gemäß § 1 Abs. 2 Nr. 2 PatKostG i. V. m. § 2 Nr. 4 PatKostZV hätte dies nur dann einen wirksamen Zahlungstag begründet, wenn die Einziehung zugunsten der zuständigen Bundeskasse für das Patentamt erfolgt wäre (vgl. Schulte/Schell, PatG, 9. Aufl., PatKostZV § 2 Rn. 28). Diese Voraussetzung ist hier nicht erfüllt, nachdem die zunächst erfolgte Einziehung des Gebührenbetrages zugunsten der Bundeskasse durch die Rücklastschrift vom 27. Januar 2016 (Erfassungsdatum durch das Patentamt) wieder rückgängig gemacht worden ist. Die Gebühr ist erst später, und zwar im Wege einer am 27. Januar 2016 vorgenommenen Überweisung am 28. Januar 2016 (§ 2 Nr. 2 PatKostZV) und somit verspätet gezahlt worden.

Die Zahlung kann entgegen der Auffassung der Patentinhaberin nicht als fristwahrend anerkannt werden. Denn aus welchen Gründen die Einziehung des Gebührenbetrages fehlschlägt, ist im Rahmen des § 2 Nr. 4 PatKostZV unerheblich. Nach dieser Vorschrift trägt grundsätzlich allein der Kostenschuldner das Risiko, dass es, aus welchen Gründen auch immer, nicht zur Einziehung kommt (vgl. Senatsbeschluss vom 12. Mai 2016, 7 W (pat) 29/15, juris Tz. 28, BIPMZ 2016, 378 - Verzögerte Einziehung). Dass das Fehlschlagen der Einziehung vorliegend, wie geltend gemacht wird, auf einem Versehen der bezogenen Bank beruhen mag, kann daher insoweit nicht berücksichtigt werden.

Da die Beschwerdegebühr nicht rechtzeitig entrichtet worden ist, gilt die Beschwerde gemäß § 6 Abs. 2 PatKostG als nicht eingelegt.

2. Der wegen Eintritts der Nichtvornahmefiktion und damit eines Rechtsnachteils i. S. v. § 123 Abs. 1 Satz 1 PatG gestellte Antrag auf Wiedereinsetzung in die versäumte Frist zur Zahlung der Beschwerdegebühr ist zwar statthaft, aber nicht zulässig, weil die zweimonatige, mit Wegfall des Hindernisses zu laufen beginnende Antragsfrist des § 123 Abs. 2 Satz 1 PatG nicht eingehalten ist.

Der Wegfall des Hindernisses tritt ein, sobald das Ereignis seine hindernde Wirkung auf den Säumigen oder dessen Vertreter verliert, also wenn Säumiger oder Vertreter bei der Anwendung der ihm zuzumutenden Sorgfalt nicht mehr gehindert ist, die versäumte Handlung vorzunehmen oder wenn das Fortbestehen des Hindernisses nicht mehr als unverschuldet angesehen werden kann. Das ist dann der Fall, sobald die Partei oder ihr Vertreter bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt die Versäumung hätten erkennen können (vgl. Schulte/Schell, a. a. O., § 123 Rn. 25). Grundsätzlich steht hierbei die Kenntnis des Vertreters der Kenntnis der Partei gleich (vgl. Schulte/Schell, a. a. O., § 123 Rn. 28).

Wann die Verfahrensbevollmächtigten der Patentinhaberin vom Fehlschlagen der SEPA-Lastschrift für die vorliegende Beschwerdegebühr erfahren haben, wird

nicht vorgetragen. Daher kann nicht ausgeschlossen werden, dass nicht erst mit der Mitteilung des Rechtspflegers des Bundespatentgerichts vom 26. Februar 2016, sondern bereits zu einem früheren Zeitpunkt die Säumnis erkannt wurde oder hätte erkannt werden können. Das an die Verfahrensbevollmächtigten der Patentinhaberin gerichtete Schreiben des Patentamts (Zahlungsverkehr Jena), mit dem über die Rücklastschrift informiert wurde, datiert bereits vom 28. Januar 2016. Zudem ergibt sich aus dem Wiedereinsetzungsantrag vom 26. März 2015 bezüglich der 16. Jahresgebühr, dass mit den Banken eine Verfahrensweise der telefonischen Verständigung vereinbart worden sei, wenn eine Unterdeckung des Kontos droht. Schon vor diesem Hintergrund bleibt die Möglichkeit offen - und Unklarheiten gehen zu Lasten des Antragstellers (vgl. z. B. Senatsbeschluss vom 21. Januar 2016, 7 W (pat) 90/14, juris Tz. 24) -, dass das Hindernis bereits spätestens Ende Januar 2016 weggefallen ist, mit der Folge, dass die zweimonatige Antragsfrist Ende März 2016 geendet hat.

Im Übrigen ist die Rücklastschrift auch aus den im Beschwerdeverfahren vorgelegten Kontoauszügen ersichtlich, ohne dass Angaben darüber gemacht worden sind, wer und wann hiervon Kenntnis erhalten hatte. Auch diese Unklarheit geht zu Lasten des Antragstellers. In einer Anwaltskanzlei muss durch geeignete organisatorische Maßnahmen sichergestellt werden, dass ein so außergewöhnlicher und bedeutsamer Vorgang wie die Rückbuchung eines Gebührenbetrages, der zum Verlust des betroffenen Schutzrechts führen kann, unmittelbar dem Anwalt zur Kenntnis gebracht wird (vgl. z. B. die Senatsbeschlüsse vom 21. Januar 2016, 7 W (pat) 90/14 unter II.4, juris Tz. 25, und vom 25. April 2016, 7 W (pat) 5/15, juris Tz. 49). Es kann daher auch ein Organisationsmangel nicht ausgeschlossen werden, der zum Wegfall des Hindernisses bereits zu dem Zeitpunkt führt, als die Rücklastschrift Ende Januar 2016 aus den Kontoauszügen ersichtlich war.

Die zweimonatige Antragsfrist hat deshalb bereits Ende März 2016 geendet mit der Folge, dass der am 4. April 2016 gestellte Wiedereinsetzungsantrag verspätet war.

3. Im Übrigen ist der Antrag auf Wiedereinsetzung in die versäumte Frist zur Zahlung der Beschwerdegebühr aber auch in der Sache nicht begründet. Gemäß § 123 Abs. 1 Satz 1 PatG darf Wiedereinsetzung nur gewährt werden, wenn der Säumige die Frist ohne Verschulden versäumt hat. Der Vortrag der Patentinhaberin ist jedoch nicht geeignet, ein ihr gemäß § 85 Abs. 2 ZPO zurechenbares Verschulden ihrer anwaltlichen Vertreter an der Versäumung der Frist auszuschließen.

Vorliegend ist die fristgerechte Zahlung der Beschwerdegebühr mittels SEPA-Lastschrift unstreitig deshalb fehlgeschlagen, weil eine Rücklastschrift stattgefunden hat, und zwar deswegen, weil das bezogene Konto zum Zeitpunkt der Einlösung eine nicht genügende Deckung aufgewiesen hat. Dies fällt grundsätzlich in den Verantwortungsbereich des Zahlungsschuldners und ist von diesem zu vertreten (vgl. z. B. die Senatsbeschlüsse vom 21. Januar 2016, 7 W (pat) 90/14 unter II.4, juris Tz. 24, und vom 25. April 2016, 7 W (pat) 5/15, juris Tz. 28). So liegt der Fall auch hier, denn dass es sich bezüglich der Rücklastschrift der Beschwerdegebühr um ein Versehen der Bank gehandelt haben könnte, ist nicht hinreichend glaubhaft gemacht. Ebenso wenig rechtfertigt die vorliegende, in der Kanzlei der Verfahrensbevollmächtigten geschilderte Vorgehensweise im Zusammenhang mit Lastschriften eine abweichende Beurteilung.

Unter Berücksichtigung des im Wiedereinsetzungsantrag vom 26. März 2015 Vorgetragenen war das in der Kanzlei im Zusammenhang mit Gebührenzahlungen damals praktizierte Verfahren vielmehr mit einem hohen Risiko behaftet und stellte daher einen gravierenden Organisationsmangel dar. Dies betrifft zunächst die in dem Wiedereinsetzungsantrag geschilderte Vorgehensweise der telefonischen Verständigung. Ein Anwalt, der zur Zahlung einer Patentgebühr beim Patentamt eine SEPA-Lastschrift einreicht, muss dafür Sorge tragen, dass das bezogene Konto ausreichend gedeckt ist bzw. dass ein ausreichender Rahmen für die Überziehung des Kontos zur Verfügung steht. Er darf sich keineswegs darauf verlassen, im Fall einer drohenden Unterdeckung von einem Bankmitarbeiter einen Hin-

weis zu erhalten, damit dann seitens der Kanzlei für den erforderlichen Kontostand gesorgt werden kann. Dass dieser Hinweis nicht immer mit ausreichender Zuverlässigkeit erfolgt, wird aus dem vorgelegten Schreiben eines Mitarbeiters der D... (Anlage 4 zum Wiedereinsetzungsantrag vom 26. März 2015) deutlich. Auch bezüglich der Rücklastschrift der Beschwerdegebühr steht mangels Angaben nicht fest, dass tatsächlich eine rechtzeitige telefonische Mitteilung erfolgt ist. Hinzu kommt, dass sich die mit den verschiedenen Bankangestellten getroffenen Vereinbarungen offenbar auf die Meldung einer drohenden Lastschrift-Rückgabe beschränkten. Sie waren nicht darauf angelegt, die Lastschrift-Rückgabe dadurch zu verhindern, dass das jeweilige Konto erst zu einem Zeitpunkt belastet wurde, in dem eine ausreichende Deckung vorhanden war.

Soweit darüber hinaus in der mündlichen Verhandlung vorgetragen worden ist, dass in der Kanzlei die Anweisung bestanden habe, täglich online die Konten am Vormittag zu kontrollieren und bei Erkennen einer Überbuchung bzw. Unterdeckung am Geldautomaten eine Sofortüberweisung auf das betreffende Konto zu veranlassen, handelt es sich um neuen Sachvortrag, der außerhalb der Antragsfrist des § 123 Abs. 2 Satz 1 PatG gemacht worden und deshalb grundsätzlich nicht zu berücksichtigen ist.

Doch auch unter Einbeziehung dieser Angaben stellt sich die geschilderte Verfahrensweise als risikobehaftet dar. Dies zeigt sich bereits darin, dass sie bei früheren Gelegenheiten Rücklastschriften nicht verhindern konnte. Dabei ist nicht nur an die vom Patentamt genannten früheren Wiedereinsetzungsfälle zu denken, sondern auch an die im vorliegenden Fall bezüglich der 16. Jahresgebühr bereits erfolgte zweimalige Rücklastschrift, nämlich im Juli 2014 und im November 2014. Auf Grund dieser Vorfälle hätte es die anwaltliche Sorgfaltspflicht geboten, die Zahlung der Patentgebühren neu und zuverlässig zu organisieren. Dies ist, obwohl vorgetragen worden ist, dass seit den Vorfällen im Jahre 2014 die Organisation umgestellt worden sei, offensichtlich nicht hinreichend geschehen. Damit bleibt es auch unter Berücksichtigung dieses neuen Vortrags dabei, dass den Verfahrens-

bevollmächtigten der Patentinhaberin im Zusammenhang mit der Abwicklung der Gebührenzahlung ein Sorgfaltsverstoß zur Last fällt.

Somit hätte der Antrag auf Wiedereinsetzung in die versäumte Frist zur Zahlung der Beschwerdegebühr selbst bei unterstellter Zulässigkeit keinen Erfolg haben können.

III.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss ist das Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde nur gegeben, wenn gerügt wird, dass

1. das beschließende Gericht nicht vorschriftsmäßig besetzt war,
2. bei dem Beschluss ein Richter mitgewirkt hat, der von der Ausübung des Richteramtes kraft Gesetzes ausgeschlossen oder wegen Besorgnis der Befangenheit mit Erfolg abgelehnt war,
3. einem Beteiligten das rechtliche Gehör versagt war,
4. ein Beteiligter im Verfahren nicht nach Vorschrift des Gesetzes vertreten war, sofern er nicht der Führung des Verfahrens ausdrücklich oder stillschweigend zugestimmt hat,
5. der Beschluss aufgrund einer mündlichen Verhandlung ergangen ist, bei der die Vorschriften über die Öffentlichkeit des Verfahrens verletzt worden sind, oder
6. der Beschluss nicht mit Gründen versehen ist.

Die Rechtsbeschwerdeschrift muss von einer beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwältin oder von einem beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt unterzeichnet und innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses beim Bundesgerichtshof, Herrenstraße 45a, 76133 Karlsruhe eingereicht werden. Die Frist kann nicht verlängert werden.

Rauch

Püschel

Dr. Schnurr

Pr