

BUNDESPATENTGERICHT

29 W (pat) 195/00

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

...

betreffend die Marke 396 25 116

hat der 29. Senat des Bundespatentgerichts (Marken-Beschwerdesenat) in der Sitzung vom 29. November 2000 durch den Vorsitzenden Richter Meinhardt, den Richter Baumgärtner und die Richterin Pagenberg

beschlossen:

Die Erinnerung wird zurückgewiesen.

Gründe

I

Die Wortmarke

"Rastmarkt"

ist für die Dienstleistungen "Verpflegung, Beherbergung von Gästen" der Klasse 42 am 1. Juli 1997 unter der Nummer 396 25 116 in das Markenregister eingetragen worden. Die Markenabteilung 3.4. des Deutschen Patent- und Markenamts hat den Antrag, die Marke wegen des Vorliegens absoluter Schutzhindernisse zu löschen, mit Beschluß vom 17. Februar 2000 zurückgewiesen, da die Marke weder im Eintragungs- noch im Entscheidungszeitpunkt über den Löschungsantrag aus einer beschreibenden, freihaltungsbedürftigen Angabe bestanden habe.

Gegen den ihr am 28. Februar 2000 zugestellten Beschluß richtet sich die Beschwerde der Antragstellerin vom 27. März 2000, mit der sie ihr Lösungsbegehren weiterverfolgt. Da sie anstelle der Beschwerdegebühr von 600.-- DM, die nach dem geltenden Patentgebührengesetz in Löschungssachen zu entrichten ist, lediglich einen Betrag von 345.-- DM (die allgemeine Beschwerdegebühr) entrichtet hatte, stellte die Rechtspflegerin mit Beschluß vom 18. Juli 2000 fest, daß die Beschwerde als nicht erhoben gilt. Gegen diesen ihr am 21. Juli 2000 zugestellten Beschluß hat die Antragstellerin am 21. Juli 2000 Erinnerung eingelegt und gleichzeitig Wiedereinsetzung in die Frist zur Zahlung der Beschwerdegebühr beantragt. In der Begründung vom 15. August 2000 des Wiedereinsetzungsantrags führt ihr Anwalt aus, daß die in seiner Kanzlei zuständige, juristisch vorgebildete Markensachbearbeiterin weisungsgemäß mit der Eingabe vom 27. März 2000 Beschwerde eingelegt habe und auch die fällige Beschwerdegebühr hätte zahlen sollen. Sie sei angewiesen gewesen, Rechtsmittelbelehrungen insbesondere hinsichtlich der Gebührenhöhe zu beachten und habe bisher stets fehlerfrei gearbeitet. Diesmal sei ihr aber der Fehler unterlaufen, daß sie die übliche und nicht die für das Lösungsverfahren geltende Beschwerdegebühr eingesetzt habe, was einen unabwendbaren Zufall darstelle.

II

Die zulässige Erinnerung ist nicht begründet, da dem Antrag auf Wiedereinsetzung nicht stattgegeben werden kann. Er ist zwar ebenfalls zulässig, Antragstellung und Begründung erfolgten rechtzeitig innerhalb der 2-Monatsfrist des § 91 Abs. 2 und 3 MarkenG, gleichzeitig hat die Antragstellerin die Tatsachen glaubhaft gemacht und die Gebühreinzahlung nachgeholt.

Die Antragstellerin war aber nicht ohne Verschulden gehindert, die Frist zur Einzahlung der Gebühr einzuhalten. Gemäß §§ 51 Abs. 2, 85 Abs. 2 ZPO muß ihr das hier vorliegende Verschulden ihres anwaltlichen Vertreters zugerechnet werden. Der Vortrag, die geschulte, zuverlässige, erprobte, ausreichend überwachte und ansonsten fehlerfrei arbeitende Kanzleiangestellte habe weisungsgemäß Beschwerde erhoben, aber in dem entsprechenden Formschreiben den falschen Betrag eingesetzt, ist nicht geeignet, das Verschulden zu beseitigen. Ein derartiges Vorgehen würde ein Pflichtversäumnis des Anwalts darstellen, denn die Einlegung von Rechtsmitteln darf grundsätzlich nicht auf Hilfskräfte übertragen werden. Dies ist vorliegend auch nicht geschehen, denn der Beschwerdeschriftsatz vom 27. März 2000 trägt die Unterschrift des anwaltlichen Vertreters der Antragstellerin. Es muß daher davon ausgegangen werden, daß dieser Schriftsatz von der Sachbearbeiterin lediglich vorbereitet und vom Anwalt dann unterschrieben wurde. Nach ständiger Rechtsprechung des Bundesgerichtshofs darf ein Anwalt aber die Anfertigung einer Rechtsmittelschrift nicht seinem Büropersonal übertragen, ohne das Arbeitsergebnis auf Richtigkeit und Vollständigkeit zu überprüfen (BGH NJW 95, 1499). Dies wurde hier ersichtlich unterlassen, denn andernfalls wäre der Fehler entdeckt worden, da sich aus dem gesamten Schriftsatz, in dem mehrfach auf das Lösungsverfahren Bezug genommen wurde, ergibt, daß es sich im vorliegenden Fall nicht um eine allgemeine Beschwerde handelte. Die mangelhafte Kontrolle des Schriftsatzes, in dessen Folge dann auch der unrichtige Abbuchungsauftrag erteilt wurde, stellt ein persönliches Verschulden des Anwalts dar, so daß eine Wiedereinsetzung in die Zahlungsfrist für die Beschwerdegebühr nicht in Betracht kommt.

Es fehlt dementsprechend an einer (vollständigen) Zahlung der Beschwerdegebühr innerhalb der gesetzlichen Frist, weshalb die Fiktion des § 66 Abs. 5 S. 2 MarkenG eingetreten ist (Althammer/Ströbele/Klaka MarkenG 6. Aufl. Rn 43 zu § 66). Aus diesem Grund ist die Entscheidung der Rechtspflegerin nicht zu beanstanden, die Erinnerung kann daher keinen Erfolg haben.

Meinhardt

Baumgärtner

Pagenberg

Fa