



BUNDESPATENTGERICHT

6 W (pat) 319/02

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In dem Einspruchsverfahren

betreffend das Patent 198 07 712

...

hat der 6. Senat (Technischer Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 6. November 2003 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Lischke sowie der Richter Heyne, Dipl.-Ing. Schmidt-Kolb und Dipl.-Ing. Sperling

beschlossen:

1. Der Antrag der Einsprechenden auf Wiedereinsetzung in die versäumte Frist zur Zahlung der Einspruchsgebühr wird zurückgewiesen.
2. Es wird festgestellt, dass der Einspruch als nicht erhoben gilt.
3. Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

G r ü n d e

I

Veröffentlichungstag des Patents 198 07 712 ist der 18. April 2002.

Gegen dieses Patent ist mit Schreiben vom 11. Juli 2002, beim Deutschen Patent- und Markenamt eingegangen am 17. Juli 2002, durch die U... GmbH (Patentassessor G...) Einspruch eingelegt worden.

Die Einspruchsgebühr ist am 22. Juli 2002 bei der Zahlstelle des Deutschen Patent- und Markenamts eingegangen.

Mit Schreiben vom 25. März 2003 hat das Bundespatentgericht die Einsprechende darauf hingewiesen, dass die Bank lt. Kopie des von der Einsprechenden übersandten Überweisungsauftrags vom 16. Juli 2002 (Dienstag) diesen am 19. Juli 2002 (Freitag) ausgeführt habe und dass die Einspruchsgebühr am 22. Juli 2002 (Montag) dem Zahlstellenkonto gutgeschrieben worden sei. Mithin sei die tarifmäßige Gebühr nicht innerhalb der gesetzlichen 3-Monatsfrist nach der Veröffentlichung des Patents eingezahlt worden. Es werde daher festzustellen sein, daß der Einspruch gemäß PatKostG § 6 Abs 2 als nicht erhoben gelte.

Daraufhin hat die Einsprechende mit Schreiben vom 24. April 2003 Wiedereinsetzung in die versäumte Frist zur Zahlung der Einspruchsgebühr und hilfsweise mündliche Verhandlung beantragt. Der Wiedereinsetzungsantrag sei zulässig. Obwohl der Gesetzgeber nämlich in § 123 Abs 1 S 2 PatG die Frist zur Erhebung des Einspruchs ausdrücklich von der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ausgenommen habe, sei eine entsprechende Ausnahme nicht für die sich aus § 6 Abs 1 PatGKostG ergebende Pflicht zur Zahlung der Einspruchsgebühr normiert worden. Da die von der Wiedereinsetzung ausgeschlossenen Fristen in § 123 Abs 1 S 2 PatG abschließend genannt seien, sei eine Wiedereinsetzung in die Frist des § 6 Abs 1 PatKostG zulässig. Die Wiedereinsetzung sei auch begründet, weil die Einsprechende zu Recht habe darauf vertrauen dürfen, daß die Bank die Überweisung fristgerecht vornehmen werde. BGB § 676a Abs 2 Nr 2 sehe nämlich vor, daß inländische Überweisungen in Inlandswährung längstens binnen dreier Bankgeschäftstage auf das Konto des Kreditinstituts des Begünstigten zu bewirken seien.

Außerdem sei auf die Leistungshandlung des Schuldners abzustellen, so daß es für die Rechtzeitigkeit weder auf die Abbuchung vom Schuldnerkonto noch auf die Gutschrift auf dem Gläubigerkonto ankomme.

Schließlich sei auch für eine sich sorgfältig informierende Einsprechende die Bedeutung der fristgerechten Begleichung der Einspruchsgebühr sowie der Zeitpunkt der Entrichtung nur schwer zu ermitteln, zumal die Einsprechende ohne Hinzuziehung eines Patentanwalts gehandelt habe.

Im übrigen wird auf den Akteinhalt Bezug genommen.

II

Nach PatG § 123 ist, wer ohne Verschulden verhindert war, dem Patentamt oder dem Patentgericht gegenüber eine Frist einzuhalten, deren Versäumung nach gesetzlicher Vorschrift einen Rechtsnachteil zur Folge hat, auf Antrag wieder in den vorigen Stand einzusetzen. Dies gilt nicht für die Frist zur Erhebung des Einspruchs (PatG § 123 Abs 1 S 2) und auch nicht für die Frist zur Zahlung der Einspruchsgebühr, obwohl diese von den wiedereinsatzfähigen Fristen *expressis verbis* nicht ausgenommen ist.

Seit dem am 1. Januar 2002 in Kraft getretenen Gesetz zur Bereinigung von Kostenregelungen auf dem Gebiet des geistigen Eigentums vom 13. Dezember 2001 (BfPMZ 2002, 14 ff) (= Patentkostengesetz/PatKostG) besteht für den Einspruch eine Gebührenpflicht, die sich aus §§ 1 Abs 1, 2 Abs 1 PatKostG iVm der Nr 313 600 des Gebührenverzeichnisses ergibt. Die Einspruchsgebühr ist gemäß §§ 3 Abs 1, 6 Abs 1 PatKostG innerhalb der Frist für die gebührenpflichtige Handlung zu zahlen. Wird die Gebühr nicht vollständig oder nicht rechtzeitig gezahlt, gilt die Handlung als nicht vorgenommen, soweit gesetzlich nichts anderes bestimmt ist (§ 6 Abs 2 PatKostG).

Nach § 123 Abs 1 S 2 PatG ist die Frist zur Erhebung des Einspruchs von der Wiedereinsetzung ausgenommen. Eine entsprechende Regelung für die zur wirksamen Erhebung des Einspruchs notwendige Zahlung der Einspruchsgebühr enthält § 123 PatG nicht. Daraus kann aber nicht geschlossen werden, dass insoweit die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand möglich ist.

Durch die Regelung, dass bei Nichtzahlung der Einspruchsgebühr der Einspruch als nicht erhoben gilt, ist die Zahlung zur Wirksamkeitsvoraussetzung des Einspruchs geworden. Vor der Zahlung ist der Einspruch rechtlich irrelevant. Diese Verknüpfung zwischen Einspruch und Zahlung der Einspruchsgebühr führt auch zum Ausschluss der Wiedereinsetzung in die Frist, die dem Einsprechenden zur

Zahlung der zur wirksamen Einspruchserhebung erforderlichen Einspruchsgebühr eingeräumt worden ist.

Darüber hinaus verweist der Senat auf die Entscheidung des Bundesgerichtshofs zur Wiedereinsetzung in die durch den Einsprechenden versäumte Frist zur Zahlung der Beschwerdegebühr (BGH Z 89, 245 – 250 „Schlitzwand“), deren Ausführungen im wesentlichen auch für den hier entschiedenen Fall zutreffen.

Der Wiedereinsetzungsantrag ist aber auch als unbegründet anzusehen.

Nach § 2 Ziff 2 der VO über die Zahlung der Kosten des Deutschen Patent- und Markenamts und des Bundespatentgerichts vom 20. Dezember 2001 (BIPMZ 2002, 70) gilt bei Überweisungen der Tag, an dem der Betrag auf dem Konto der Zahlstelle des Deutschen Patent- und Markenamts gutgeschrieben wird, als Einzahlungstag, hier mithin der 22. Juli 2002. Es kann aufgrund der vorgenannten besonderen Regelung von Zahlungen an das Deutsche Patent- und Markenamt also nicht auf den durch die schuldrechtlichen Vorschriften des Bürgerlichen Gesetzbuches bestimmten Leistungsort und -zeitpunkt abgestellt werden. Für die Frage, ob die Einsprechende ein mitwirkendes Verschulden an dem verspäteten Eingang der Einspruchsgebühr trifft, bleibt es aber bei den für die Zahlung durch Leistungshandlung geltenden Grundsätzen, nach denen eine ausreichende Leistungshandlung dann vorliegt, wenn der Schuldner einen Überweisungsauftrag so rechtzeitig tätigt, daß dieser durch seine Bank bei Anwendung zeitgemäßer Geschäftsabwicklung ausgeführt werden kann (vgl Busse, PatG, 5. Aufl, § 123 Rdn 48).

Insoweit beruft sich die Einsprechende auf BGB § 676 a Abs 2 Nr 2, wonach inländische Überweisungen in Inlandswährung längstens binnen drei Bankgeschäftstagen auf das Konto des Begünstigten (durch die beauftragte Bank) zu bewirken (Ausführungsfrist) sind. Sie übersieht dabei, daß sich die angegebene 3-Tagefrist ausschließlich auf die Überweisungshandlung der beauftragten Bank bezieht - das Gesetz definiert sie ausdrücklich als Ausführungsfrist -, nicht aber

auf den Zeitraum zwischen Auftragsvergabe und Gutschrift auf dem Konto des Begünstigten bei der Empfängerbank (vgl auch BGB §§ 676 f, 676 g Abs 1). Die Einsprechende übersieht weiter, daß der Überweisungsauftrag erst am 16. Juli 2002 erteilt wurde und die Frist, bis zu deren Ende die Zahlung auf dem Konto der Zahlstelle des Deutschen Patent- und Markenamt hätte eingehen müssen, bereits am 18. Juli 2002 ablief, also noch innerhalb des Zeitraums, in dem die überweisende Bank ihrer Verpflichtung nach BGB § 676 a nachkommen mußte.

Es ist deshalb festzustellen, daß die Einsprechende ihrer Sorgfaltspflicht nicht ausreichend nachgekommen ist, wenn sie erst zwei Tage vor Ablauf der Zahlungsfrist ihre Bank mit der Überweisung der Einspruchsgebühr beauftragte. Der Senat weiß aus eigener Kenntnis, daß normale Überweisungen in aller Regel erst nach frühestens drei Tagen auf dem begünstigten Konto eingehen. Die Einsprechende konnte sich also nicht darauf verlassen, daß die Einspruchsgebühr noch rechtzeitig dem Konto des Deutschen Patent- und Markenamts gutgeschrieben werden würde.

Der Senat vermag auch nicht den Ausführungen der Einsprechenden hinsichtlich der Schwierigkeit des Erkennens der Bedeutung der fristgerechten Zahlung der Einspruchsgebühr zu folgen.

Abgesehen davon, daß mangelnde Gesetzeskenntnis oder irrige Gesetzesauslegung grundsätzlich kein Wiedereinsetzungsgrund sind (vgl Busse aaO § 123 Rdn 38), zeigt doch der vorstehende Tatbestand, daß sich die durch einen Patentassessor vertretene Einsprechende über die Notwendigkeit der Zahlung der Einspruchsgebühr innerhalb einer bestimmten Frist durchaus im klaren war, aber den Bankenweg für kürzer hielt bzw sich über die in der Verordnung über die Gebührenzahlung des Deutschen Patent- und Markenamts und des Bundespatentgerichts getroffenen Regelungen nicht sachkundig gemacht hat.

Nach alledem war deshalb der Wiedereinsetzungsantrag auch als unbegründet zurückzuweisen.

Von einer mündlichen Verhandlung hat der Senat abgesehen, weil dadurch angesichts der eindeutigen Sachlage bezüglich der verspäteten Zahlung nur unnötige Kosten entstanden wären (vgl. Schulte, PatG, 6. Aufl., § 78 Rdn 14, 15; BPatG BlfPMZ 1994, 292, 294).

Die Rechtsbeschwerde hat der Senat insbesondere im Hinblick auf die aufgeworfene Zulässigkeitsfrage bezüglich des Wiedereinsetzungsantrags zugelassen, weil insoweit eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zu entscheiden war (§ 100 Abs 2 Nr 1 PatG).

Dr. Lischke

Heyne

Schmidt-Kolb

Sperling

CI