



BUNDESPATENTGERICHT

24 W (pat) 30/04

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 301 45 605.4

hat der 24. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 22. Februar 2005 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Ströbele sowie des Richters Prof. Dr. Hacker und der Richterin Kirschneck

beschlossen:

- I. Die Beschwerde gilt als nicht eingelegt.
- II. Die Rückzahlung der Beschwerdegebühr wird angeordnet.

Gründe

I.

Die Bezeichnung „Ecoinvest“ ist als Marke für eine Reihe von Waren und Dienstleistungen der Klassen 9, 11, 35, 36 und 42 zur Eintragung in das Register angemeldet. Die Markenstelle für Klasse 42 des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Anmeldung mit Erstbeschuß vom 31. Januar 2003 teilweise zurückgewiesen. Die hiergegen gerichtete Erinnerung des Anmelders ist mit Beschuß vom 22. Oktober 2003 ebenfalls zurückgewiesen worden. Der Beschuß wurde am 5. November 2003 zum Zwecke der Zustellung durch eingeschriebenen Brief zur Post gegeben.

Mit Schriftsatz vom 1. Dezember 2003, beim Deutschen Patent- und Markenamt eingegangen am 3. Dezember 2003, hat der Anmelder Beschwerde eingelegt. Die durch Banküberweisung entrichtete Beschwerdegebühr ist dem Konto des Deutschen Patent- und Markenamts jedoch erst am 12. Dezember 2003 gutgeschrieben worden.

Der Anmelder beantragt,

ihm hinsichtlich der versäumten Frist zur Zahlung der Beschwerdegebühr Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren.

Zur Begründung trägt er vor, daß er den Beschluß der Markenstelle vom 22. Oktober 2003 erst am 11. November 2003 erhalten habe. Die Überweisung der Beschwerdegebühr sei von ihm schon am 1. Dezember 2003 veranlaßt worden. Der Überweisungsauftrag habe der ausführenden Dresdner Bank – Filiale Meschede – aber spätestens am 9. Dezember 2003 vorgelegen, mithin rechtzeitig vor Fristablauf am 11. November 2003. Soweit es bei der Ausführung des Auftrags bankintern zu Verzögerungen gekommen sei, könne dies nicht zu seinen Lasten gehen.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Gemäß §§ 66 Abs. 2, 82 Abs. 1 Satz 3 MarkenG i.V.m. § 6 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 2 PatKostG war festzustellen, daß die Beschwerde als nicht eingelegt gilt, da die Frist zur Zahlung der Beschwerdegebühr versäumt worden ist und sich der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand als unbegründet erweist (§ 91 Abs. 1 Satz 1 und Abs. 3 MarkenG).

1. Wenn man mit dem Anmelder davon ausgeht, daß ihm der angefochtene Beschluß der Markenstelle vom 22. Oktober 2003 nicht, wie von der Deutschen Post mitgeteilt, schon am 6. November 2003, sondern erst am 11. November 2003 wirksam zugestellt worden ist, endete die Frist für die Einlegung der Beschwerde (§ 66 Abs. 2 MarkenG) und damit die Frist für die Zahlung der Beschwerdegebühr (§ 82 Abs. 1 Satz 3 MarkenG i.V.m. § 6 Abs. 1 Satz 1 PatKostG) am Donnerstag, den 11. Dezember 2003.

Wird, wie im vorliegenden Fall, die Beschwerdegebühr durch Banküberweisung gezahlt, so gilt gemäß § 2 Nr. 2 PatKostZV in der damals noch geltenden

Fassung vom 20. Dezember 2001 als Einzahlungstag der Tag der Gutschrift auf dem Konto der Zahlstelle des Deutschen Patent- und Markenamts, mithin der 12. Dezember 2003. Die Zahlung war somit verspätet.

2. Die beantragte Wiedereinsetzung in die versäumte Zahlungsfrist konnte nicht gewährt werden, da nicht davon ausgegangen werden kann, daß der Anmelder ohne Verschulden gehindert war, die Zahlungsfrist einzuhalten (§ 91 Abs. 1 Satz 1 MarkenG). Nach § 91 Abs. 3 Satz 1 MarkenG muß der Antrag die Angabe der die Wiedereinsetzung begründenden Tatsachen enthalten. Die Tatsachen sind glaubhaft zu machen (§ 91 Abs. 3 Satz 2 MarkenG). Daran fehlt es hier.

Der Anmelder hat vorgetragen, er habe die Überweisung der Beschwerdegebühr bereits am 1. Dezember 2003 veranlaßt. Zum Beleg hat er eine Kopie des auf diesen Tag datierten Überweisungsauftrags eingereicht (Anlage 2 zum Schriftsatz vom 1. Juni 2004). Dargetan ist damit lediglich, daß der Überweisungsauftrag am 1. Dezember 2003 erstellt wurde. Das bedeutet jedoch nicht, daß er an diesem Tag der ausführenden Bank auch tatsächlich vorgelegen hat.

Die vom Senat angeforderte Bankbescheinigung über die Einreichung des Überweisungsauftrags konnte der Anmelder nicht beibringen. Die beauftragte Dresdner Bank konnte lediglich bestätigen, daß schriftliche Überweisungen, die bis 10.30 Uhr vorliegen, am nächsten Handelstag zur Ausführung kommen. Der Anmelder hat insoweit nachgewiesen, daß sein Konto am 10. Dezember 2003 mit der Beschwerdegebühr belastet wurde (Anlage 1 zum Schriftsatz vom 1. Juni 2004). Bei dieser Sachlage muß davon ausgegangen werden, daß der Überweisungsauftrag der Bank erst am Dienstag, den 9. Dezember 2003 vorgelegen hat. Davon geht insoweit auch der Anmelder aus.

Dies war im Hinblick auf den drohenden Fristablauf am 11. Dezember 2003 nicht mehr rechtzeitig. Nach § 676a Abs. 2 Satz 2 Nr. 2 BGB sind inländische Überweisungen längstens binnen einer Ausführungsfrist von drei Bankgeschäftstagen auf das Konto des Kreditinstituts des Begünstigten zu bewirken. Im vorliegenden Fall begann die Ausführungsfrist gemäß § 676a Abs. 2 Satz 3 BGB am 10. Dezember 2003 zu laufen und endete am Freitag, den 12. Dezember 2003, also an dem Tag, an dem die Beschwerdegebühr dem Konto des Deutschen Patent- und Markenamts dann auch tatsächlich gutgeschrieben wurde.

Es ist allgemein bekannt, daß Banken die gesetzliche Ausführungsfrist in der Regel voll ausschöpfen, d.h. die Belastung auf dem Konto des Überweisenden möglichst früh vornehmen und die Gutschrift auf dem Konto des Empfängers möglichst spät bewirken. Der Überweisungsauftrag hätte somit spätestens am Montag, den 8. Dezember 2003 bei der Bank vorliegen müssen, um mit einer Ausführung bis Donnerstag, den 11. Dezember 2003 rechnen zu können. Davon kann hier – wie dargelegt – nicht ausgegangen werden. Der Anmelder, der in geschäftlichen Angelegenheiten offensichtlich erfahren ist, war nach alledem nicht ohne Verschulden gehindert, die Frist zur Zahlung der Beschwerdegebühr einzuhalten.

3. Da die Beschwerde gemäß § 6 Abs. 2 PatKostG als nicht eingelegt gilt, besteht kein Rechtsgrund für die Einbehaltung der zu spät entrichteten Beschwerdegebühr. Diese ist daher zurückzuzahlen.

Dr. Ströbele

Kirschneck

Dr. Hacker

Bb