



BUNDESPATENTGERICHT

29 W (pat) 44/18

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Marke 30 2010 038 455

(S 301/15 Lösch, hier: Erinnerung gemäß § 23 Abs. 2 RPfIG)

hat der 29. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts im schriftlichen Verfahren am 8. April 2019 unter Mitwirkung der Vorsitzenden Richterin Dr. Mittenberger-Huber sowie der Richterinnen Akintche und Seyfarth

beschlossen:

Die Erinnerung der Beschwerdeführerin gegen den Beschluss der Rechtspflegerin vom 14. Februar 2019 wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Gegen die am 2. April 2012 für Waren der Klassen 9, 25 und 28 unter der Nummer 30 2010 038 455 eingetragene Wortmarke

VENOM

hat die Beschwerde- und Erinnerungsgegnerin am 16. Dezember 2015 beim Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA) Antrag auf Löschung der Marke wegen Nichtigkeit gemäß §§ 54, 50 Abs. 1 i. V. m. 8 Abs. 2 Nr. 10 MarkenG gestellt.

Die Markenabteilung 3.4 des DPMA hat mit Beschluss vom 27. September 2018 die Löschung der Marke wegen bösgläubiger Anmeldung angeordnet, der Markeninhaberin die Kosten des Verfahrens auferlegt und den Gegenstandswert des Verfahrens auf 50.000 € festgesetzt.

Dieser Beschluss wurde der Bevollmächtigten der Markeninhaberin laut Empfangsbekanntnis am 15. Oktober 2018 zugestellt. Gegen den Beschluss hat die Markeninhaberin durch ihre Bevollmächtigte mit Schriftsatz vom 14. November 2018, eingegangen beim DPMA per Fax am gleichen Tag, Beschwerde eingelegt. Am 15. November 2018 wurde beim DPMA zum Zwecke der Einzahlung der Beschwerdegebühr in Höhe von 500 € per Fax ein SEPA-Basis-Lastschriftmandat sowie das hierzu ausgestellte Formular „Angaben zum Verwendungszweck des Mandats“, jeweils unterschrieben von Herrn B... für die Einzahlerin P... GmbH, eingereicht. Das Original des SEPA-Basis-Lastschriftmandats ist am 22. Dezember 2018 beim DPMA eingegangen. Der Betrag von 500 € wurde zunächst zugunsten der zuständigen Bundeskasse gutgeschrieben, die Einziehung ist allerdings durch Rücklastschrift vom 10. Januar 2019 wieder rückgängig gemacht worden. Am 11. Januar 2019 hat Herr B... sodann die Beschwerdegebühr überwiesen.

Nach entsprechendem Zwischenbescheid vom 31. Januar 2019 hat die Rechtspflegerin des Senats mit Beschluss vom 14. Februar 2019, der Bevollmächtigten der Beschwerdeführerin laut Empfangsbekanntnis zugestellt am 27. Februar 2019, festgestellt, dass wegen der Rücklastschrift die Zahlung der Beschwerdegebühr nicht als erfolgt und daher die Beschwerde nach § 6 Abs. 2 Patentkostengesetz (PatKostG) als nicht eingelegt gelte.

Dagegen hat die Beschwerdeführerin mit Schriftsatz ihrer anwaltlichen Vertreterin vom 13. März 2019, eingegangen bei Gericht per Fax am gleichen Tag, Erinnerung eingelegt (Bl. 94/95 d. A.). Sie macht geltend, dass die Einziehung der Beschwerdegebühr nicht misslungen sei, denn vorliegend habe die Einziehung zunächst zu einer Gutschrift bei der Bundeskasse geführt. Die Rücklastschrift sei eigenständig von der Hausbank der Beschwerdeführerin vorgenommen worden, da eine andere Abbuchung vorgezogen worden wäre und das Konto keine Deckung mehr aufgewiesen hätte.

Mit mehrfach per Fax am 13. März 2019 beim DPMA eingegangenem Formular hat die Beschwerdeführerin ein Lastschriftmandat zur Einziehung eines Betrags in Höhe von 150 € für das „Erinnerungsverfahren vor dem Bundespatentgericht“, AZ: 29 W (pat) 44/18 mit Hinweis auf Nr. 333 000 des Gebührenverzeichnisses zum PatKostG erteilt.

Die Beschwerdeführerin beantragt sinngemäß,

1. der Erinnerung stattzugeben und das Beschwerdeverfahren fortzuführen;
2. den Beschluss der Markenabteilung 3. 4 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 27. September 2018 aufzuheben und den Löschungsantrag zurückzuweisen;
3. der Beschwerdegegnerin die Kosten des Verfahrens aufzuerlegen.

Mit gerichtlichem Schreiben vom 20. März 2019 (Bl. 102-104 d. A. mit Anlagen 1-4) hat der Senat die Erinnerungsführerin darauf hingewiesen, dass schon der Umstand, dass das Original des Basislastschriftmandats nicht innerhalb eines Monats nachgereicht worden sei, zum Fehlschlagen der fristgerechten Einzahlung der Beschwerdegebühr geführt habe.

Die Beschwerde- und Erinnerungsgegnerin hat sich im hiesigen Verfahren nicht geäußert und auch keine Anträge gestellt.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Die zulässige Erinnerung ist unbegründet.

Die Beschwerde gilt gemäß § 6 Abs. 2 i. V. m. § 3 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 PatKostG als nicht eingelegt, da die Beschwerdegebühr nicht rechtzeitig gezahlt worden ist.

1. Die Erinnerung ist zulässig.

Nach § 23 Abs. 2 Satz 1 RPfIG ist gegen die Entscheidung der Rechtspflegerin nach § 23 Abs. 1 RPfIG die Erinnerung statthaft. Sie ist binnen einer Frist von zwei Wochen bei dem Gericht, dessen Entscheidung angefochten wird, einzulegen (vgl. § 23 Abs. 2 S. 2 RPfIG und § 11 Abs. 2 S. 7 RPfIG i. V. m. § 569 Abs. 1 S. 1 ZPO). Die Frist beginnt nach § 11 Abs. 2 S. 7 RPfIG i. V. m. § 569 Abs. 1 S. 2 ZPO mit der Zustellung des Beschlusses. Der Beschluss der Rechtspflegerin ist der Erinnerungsführerin am 27. Februar 2019 zugestellt worden, so dass ihre am 13. März 2019 beim BPatG eingelegte Erinnerung rechtzeitig ist.

Eine Gebühr für die Einlegung der Erinnerung nach § 23 RPfIG ist nicht zu entrichten, § 11 Abs. 4 RPfIG. Die Beschwerdeführerin hat hier offensichtlich die Erinnerung nach § 23 RPfIG mit dem Erinnerungsverfahren nach § 64 MarkenG, für das eine Gebühr in Höhe von 150 € nach Nr. 333 000 des Gebührenverzeichnisses zum Patentkostengesetz (PatKostG) zu zahlen ist, verwechselt. Ein Einzug der Gebühr, für die die Beschwerdeführerin bzw. Herr Klaus B... ein entsprechendes Lastschriftmandat erteilt hat, erfolgt daher nicht.

2. Die Erinnerung ist unbegründet.

Der angegriffene Beschluss der Lösungsabteilung 3.4 des DPMA ist der Bevollmächtigten der Lösungsantragsgegnerin und Markeninhaberin nach § 94 Abs. 1 MarkenG i. V. m. § 5 Abs. 4 VwZG gegen Empfangsbekanntnis am

15. Oktober 2018 zugestellt worden. Die Beschwerdefrist innerhalb derer auch die Beschwerdegebühr in Höhe von 500 € zu zahlen war, lief daher am 15. November 2018 ab.

Zwar ist jeweils am 15. November 2018 – d. h. an sich fristgerecht – das für die Zahlung per Lastschrift erforderliche SEPA-Basis-Lastschriftmandat mit der Mandatsreferenznummer ZUEV82050051522914112018 wie auch das hierzu erteilte Formular „Angaben zum Verwendungszweck des Mandats“ für die Einzahlung der Beschwerdegebühr per Fax beim DPMA eingegangen. Gemäß § 2 Nr. 4 S. 2 PatKostZV (Patentkostenzahlungsverordnung) muss bei Übermittlung des SEPA-Basislastschriftmandats durch Telefax das Original des Basis-Lastschriftmandats (nicht aber auch das Original der Angaben zum Verwendungszweck) innerhalb eines Monats nach Eingang des Telefaxes nachgereicht werden. Andernfalls gilt erst der Tag des Eingangs des Originals und nicht der des Telefaxes als Zahlungstag, § 2 Nr. 4 S. 3 PatKostZV (vgl. hierzu Miosga in Ströbele/Hacker/Thiering, MarkenG, 12. Aufl., § 64a Rn. 18; Benkard/Schramm, PatG, 11. Aufl., Vor § 1 PatKostG, Rn. 57; Schulte/Schell, PatG, 10. Aufl., § 2 Rn. 27 PatKostZV). Hierauf wird im Übrigen in den „Zahlungshinweisen Marken“, die – wie auch im vorliegenden Fall – den Beschlüssen des DPMA jeweils beigefügt werden, ausdrücklich hingewiesen.

Da vorliegend das SEPA-Basis-Lastschriftmandat am 15. November 2018 per Fax beim DPMA eingegangen ist, wie auch die Beschwerdeführerin selbst geltend macht, hätte das Original bis spätestens 15. Dezember 2018 nachgereicht werden müssen. Dies ist nicht erfolgt, vielmehr ist das Original erst am 22. Dezember 2018 beim DPMA eingegangen (vgl. Anlage 2 zum gerichtlichen Hinweis vom 20. März 2019, Bl. 101 d. A.: Kopie des Mandats mit – spiegelverkehrter – Eingangs-Perforierung und entsprechender handschriftlicher Datumsangabe 22. Dezember 2018 durch die Zahlstelle Jena des DPMA). Gemäß § 2 Nr. 4 Satz 3 PatKostZV gilt damit als Zahlungstag der 22. Dezember 2018.

Eine fristgerechte Zahlung der Beschwerdegebühr ist somit nicht erfolgt.

Die Frage, ob diese – ohnehin verspätete - Zahlung wegen der Rücklastschrift vom 10. Januar 2019 (vgl. Bl. 76 d. A.: Mitteilung des DPMA über Rücklastschrift; Bl. 52 d. A.: Fax von Herrn B... über vorgenommene Überweisung der Beschwerdegebühr nach Rücklastschrift) als nicht erfolgt gilt, ist daher nicht mehr entscheidungsrelevant. Der Senat weist allerdings darauf hin, dass – anders als die Beschwerdeführerin in ihrer Erinnerungsbegründung meint – die Voraussetzungen für den privilegierten Zahlungstag nach § 2 Nr. 4 S. 1 PatKostZV wegen der Rücklastschrift auch im vorliegenden Fall nicht erfüllt sind bzw. wären, weil die Einziehung des Gebührenbetrages zugunsten der Bundeskasse durch die Rücklastschrift wieder rückgängig gemacht worden ist (st. Rspr., vgl. hierzu Miosga in Ströbele/Hacker/Thiering, MarkenG, 12. Aufl., § 64a Rn. 18 sowie BPatG, Beschluss vom 9. Mai 2017, 10 W (pat) 141/14; Beschluss vom 25.04.2016, BPatG 7 W (pat) 5/15).

Die von Herrn B... am 11. Januar 2019 vorgenommene Überweisung der Beschwerdegebühr ist außerhalb der Beschwerdefrist erfolgt und damit verfristet.

Gemäß § 6 Abs. 2 PatKostG gilt die Beschwerde nach alledem als nicht eingelegt. Die Rechtspflegerin hat diese kraft Gesetzes eingetretene Rechtsfolge zutreffend in dem Beschluss festgestellt.

Mangels wirksam eingelegter Beschwerde war über die weiteren Anträge nicht zu entscheiden.

Das Erinnerungsverfahren ist— wie oben ausgeführt – gerichtsgebührenfrei (§ 11 Abs. 4 RPfIG).

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss steht den am Beschwerdeverfahren Beteiligten das Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde zu. Da der Senat die Rechtsbeschwerde nicht zugelassen hat, ist sie nur statthaft, 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 ist nur gewahrt, wenn die Rechtsbeschwerde vor Fristablauf beim Bundesgerichtshof eingeht. Die Frist kann nicht verlängert werden.

Dr. Mittenberger-Huber

Akintche

Seyfarth

Pr