



BUNDESPATENTGERICHT

28 W (pat) 72/20

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Markenmeldung 30 2019 222 752.6

(hier: Wiedereinsetzung)

hat der 28. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 27. April 2021 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Prof. Dr. Kortbein sowie des Richters Hermann und der Richterin kraft Auftrags Berner

beschlossen:

1. Der Wiedereinsetzungsantrag der Beschwerdeführerin wird zurückgewiesen.
2. Es wird festgestellt, dass die Beschwerde als nicht eingelegt gilt.

Gründe

I.

Das Deutsche Patent- und Markenamt, Markenstelle für Klasse 41, hat mit Beschlüssen vom 11. Februar 2020 und 16. Juni 2020, von denen letzterer im Erinnerungsverfahren ergangen ist, die Anmeldung 30 2019 222 752.6 der Wort-/Bildmarke

einmalige erlebnisse

zurückgewiesen.

Der mit Rechtsmittelbelehrung versehene Erinnerungsprüferbeschluss vom 16. Juni 2020 ist der Beschwerdeführerin zu Händen ihrer Verfahrensbevollmächtigten am Montag, dem 22. Juni 2020 zugestellt worden. Mit am 22. Juli 2020 eingegangenem Schriftsatz hat sie Beschwerde eingelegt. Die Gutschrift der Beschwerdegebühr, deren Überweisung am Mittag des 22. Juli 2020 online veranlasst wurde, erfolgte am 23. Juli 2020 auf dem Konto des Deutschen Patent- und Markenamts.

Mit Schreiben vom 30. Oktober 2020 wurde die Beschwerdeführerin darauf hingewiesen, dass die tarifmäßige Gebühr nicht rechtzeitig gezahlt worden sei.

Daher werde gemäß § 6 Abs. 2 PatKostG festzustellen sein, dass die Beschwerde als nicht eingelegt gelte.

Hierauf wies die Beschwerdeführerin mit Schriftsatz vom 2. Dezember 2020 darauf hin, dass ausweislich der Umsatzanzeige die beauftragte Sparkasse Aachen die Buchung und Wertstellung der Beschwerdegebühr am 22. Juli 2020 um 12:13 Uhr erfolgt sei. Daher sei ihr Vertrauen gerechtfertigt gewesen, der Betrag werde noch am selben Tag dem Empfängerkonto gutgeschrieben. Dies ergebe sich auch aus der Bestätigung der Sparkasse vom 23. Februar 2021, nach der am 22. Juli 2020 die gegenständliche Überweisung veranlasst worden sei.

Die Beschwerdeführerin beantragt,

ihr wegen der Versäumung der Frist zur Einzahlung der Beschwerdegebühr Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu gewähren.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II.

Der Antrag auf Wiedereinsetzung in die versäumte Frist zur Bezahlung der Beschwerdegebühr, der als fristgerecht gestellt im Sinne von § 91 Abs. 2 MarkenG behandelt werden kann, bleibt in der Sache ohne Erfolg. Die Beschwerdegebühr ist damit nicht rechtzeitig gezahlt worden, so dass die Beschwerde als nicht eingelegt gilt (§ 82 Abs. 1 Satz 3 MarkenG i. V. m. § 6 Abs. 2 PatKostG).

1. Die Beschwerdeführerin hat innerhalb der bis zum 22. Juli 2020 laufenden Frist die Beschwerdegebühr nicht gemäß § 1 Abs. 1 PatKostZV gezahlt.

Nach § 82 Abs. 1 Satz 3 MarkenG i. V. m. § 6 Abs. 1 Satz 1 PatKostG ist für eine Beschwerde die Beschwerdegebühr innerhalb der Beschwerdefrist des § 66 Abs. 2 MarkenG zu entrichten, also innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses. Der Erinnerungsprüferbeschluss vom 16. Juni 2020 ist laut Empfangsbekanntnis den Vertretern der Beschwerdeführerin am 22. Juni 2020 zugestellt worden. Da er gemäß § 66 Abs. 2 Satz 1 MarkenG mit einer Rechtsmittelbelehrung versehen war, begann an diesem Tag die einmonatige Zahlungsfrist zu laufen (§ 66 Abs. 2 Satz 2 MarkenG). Sie endete gemäß § 82 Abs. 1 Satz 1 MarkenG i. V. m. § 222 Abs. 1 ZPO i. V. m. §§ 188 Abs. 2 und 187 Abs. 1 BGB somit am Mittwoch, dem 22. Juli 2020. Ausweislich des Kontoauszugs des Deutschen Patent- und Markenamts vom 30. Juli 2020 ging die Beschwerdegebühr in Höhe von 200,- EUR jedoch erst am 23. Juli 2020 dort ein.

2. Der Vortrag der Beschwerdeführerin rechtfertigt keine Wiedereinsetzung in die versäumte Frist zur Zahlung der Beschwerdegebühr.

Wiedereinsetzung in eine versäumte Frist erhält gemäß § 91 Abs 1 Satz 1 MarkenG auf Antrag, wer ohne Verschulden verhindert war, dem Deutschen Patent- und Markenamt oder dem Bundespatentgericht gegenüber eine Frist einzuhalten, deren Versäumung nach gesetzlicher Vorschrift einen Rechtsnachteil zur Folge hat. Hierbei muss sich ein Anmelder das Verschulden seines Verfahrensbevollmächtigten zurechnen lassen (§ 82 Abs. 1 Satz 1 MarkenG i. V. m. § 85 Abs. 2 ZPO).

Die Vertreter der Beschwerdeführerin haben nicht hinreichend dargetan, dass sie ohne Verschulden verhindert waren, die Frist zur Zahlung der Beschwerdegebühr einzuhalten. Ohne Verschulden ist eine Frist dann versäumt, wenn die übliche Sorgfalt aufgewendet worden ist, deren Beachtung im Einzelfall zumutbar war (vgl. Ströbele/Hacker/Thiering, MarkenG, 13. Auflage, § 91, Rdnr. 10 m. w. N.).

a) In diesem Zusammenhang ist zunächst zu berücksichtigen, dass in der Rechtsmittelbelehrung zum angefochtenen Beschluss vom 16. Juni 2020 deutlich darauf hingewiesen wurde, dass die Beschwerdegebühr innerhalb der oben angesprochenen Monatsfrist zu entrichten ist. Des Weiteren ist in Betracht zu ziehen, dass an die Sorgfalt eines Anwalts strenge Maßstäbe anzulegen sind. Zu den in markenrechtlichen Verfahren anfallenden Gebühren enthalten das Patentkostengesetz und die Patentkostenzahlungsverordnung sehr spezielle Vorschriften. Selbst die Unkenntnis dieser Vorschriften stellt prinzipiell keinen Wiedereinsetzungsgrund dar (vgl. Ströbele/Hacker/Thiering, a. a. O., Rdnr. 19).

b) Die Beschwerdeführerin weist zutreffend darauf hin, dass der Zahlungspflichtige die Frist auch bis zum letzten Tag ausschöpfen darf. Bei einer Zahlung kurz vor Fristablauf hat er allerdings für die dann erforderliche schnelle Zahlungsweise (z. B. Sofortüberweisung) zu sorgen (vgl. Ströbele/Hacker/Thiering, a. a. O., Rdnr. 19).

Vorliegend ist aus der von der Beschwerdeführerin eingereichten Umsatzübersicht vom 2. Dezember 2020 ersichtlich, dass die beauftragte Bank am 22. Juli 2020 um 12:13 Uhr den Überweisungsauftrag angenommen und das Konto der Bevollmächtigten der Beschwerdeführerin mit einem Betrag in Höhe von 200,- EUR belastet hat. Hieraus ist allerdings nicht zu schließen, der Betrag werde auch am selben Tag dem Empfängerkonto gutgeschrieben. Bei regulären Überweisungsaufträgen wie vorliegend ist die gesetzliche Ausführungsfrist gemäß § 675s Abs. 1 Satz 1 BGB zu beachten. Danach ist der Zahlungsdienstleister des Zahlers verpflichtet sicherzustellen, dass der Zahlungsbetrag spätestens am Ende des auf den Zugangszeitpunkt des Zahlungsauftrags folgenden Geschäftstags beim Zahlungsdienstleister des Zahlungsempfängers eingeht. Hierbei ist davon auszugehen, dass die Frist von der beauftragten Bank in der Regel voll ausgeschöpft wird (vgl. Ströbele/Hacker/Thiering, a. a. O., Rdnr. 19). Daher konnte vorliegend nicht mit einer Gutschrift am 22. Juli 2020 gerechnet werden. Vielmehr war ohne besondere Anweisungen zur Eile damit zu rechnen, dass der Betrag, wie geschehen und in § 675s Abs. 1 Satz 1 BGB vorgesehen, erst am Folgetag dem

Empfängerkonto gutgeschrieben werden würde. Dies bestätigt letztlich auch die Sparkasse Aachen als Zahlungsdienstleisterin der Verfahrensbevollmächtigten der Beschwerdeführerin. Aus dem Schreiben der Sparkasse Aachen vom 23. Februar 2021 ergibt sich, dass sie aufgrund des Überweisungsauftrages vom 22. Juli 2020 verpflichtet war, den Eingang des Betrages bei der Empfängerbank spätestens einen Geschäftstag nach der Auftragserteilung sicherzustellen. Das ist mit der Buchung beim Deutschen Patent- und Markenamt am 23. Juli 2020 geschehen, so dass den Vorgaben des § 675s Abs. 1 Satz 1 BGB entsprochen wurde.

Die Beschwerdeführerin hätte bei Anwendung der gebotenen Sorgfalt von der im Leistungsverzeichnis der Sparkasse Aachen angebotenen Möglichkeit einer Echtzeit-Überweisung Gebrauch machen müssen, um sicherzustellen, dass auch bei Überweisung am letzten Tag der Frist die Beschwerdegebühr noch rechtzeitig eingeht.

Der Senat vermag folglich nicht zu erkennen, dass die Verfahrensbevollmächtigten der Beschwerdeführerin ohne Verschulden die Frist zur Zahlung der Beschwerdegebühr nicht einhalten konnten. Eine Wiedereinsetzung in die versäumte Frist kann daher nicht gewährt werden.

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 Rechtsbeschwerde ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses beim Bundesgerichtshof, Herrenstr. 45 a, 76133 Karlsruhe, durch eine beim Bundesgerichtshof zugelassene Rechtsanwältin als Bevollmächtigte oder einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt als Bevollmächtigten schriftlich oder in elektronischer Form einzulegen.

Kortbein

Berner

Hermann

Fi