



# BUNDESPATENTGERICHT

29 W (pat) 551/24

---

(Aktenzeichen)

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

**betreffend die Markenmeldung 30 2023 101 149.5**

(hier: Antrag auf Wiedereinsetzung)

hat der 29. Senat (Marken-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 16. Oktober 2024 durch die Vorsitzende Richterin Dr. Mittenberger-Huber und die Richterinnen Akintche und Lachenmayr-Nikolaou

beschlossen:

Der Anmelderin wird nach Versäumung der Frist zur Zahlung der Gebühr für die Beschwerde gegen den Beschluss der Markenstelle für Klasse 25 des Deutschen Patent- und Markenamtes vom 9. Januar 2024 Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand gewährt.

## **Gründe**

### **I.**

Die per Fax am 9. Februar 2024 beim Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA) eingereichte Beschwerde wendet sich gegen die Zurückweisung der Markenmeldung 30 2023 101 149.5.

Der Beschluss der Markenstelle für Klasse 25 des DPMA vom 9. Januar 2024 ist den Verfahrensbevollmächtigten der Anmelderin ausweislich des Empfangsbekennnisses am 10. Januar 2024 zugestellt worden. Eine Beschwerdegebühr wurde innerhalb der Beschwerdefrist nicht entrichtet.

Die Beschwerdeführerin hat mit Schriftsatz vom 9. April 2024 eine Beschwerdebegründung eingereicht. Mit Schriftsatz vom 12. April 2024 hat sie sodann unter Beifügung von Glaubhaftmachungsunterlagen Antrag auf Wiedereinsetzung in die versäumte Frist zur Zahlung der Beschwerdegebühr gestellt. Die Beschwerdegebühr ist zuvor am 11. April 2024 einbezahlt worden. Zur Begründung des Wiedereinsetzungsantrags ist ausgeführt, dass der Verfahrensbevollmächtigte der Anmelderin, Rechtsanwalt Dr. X ... , am 9. Februar 2024 vormittags seiner Rechtsanwaltsfachangestellten, Frau Y... , neben der Anweisung der Einreichung des Beschwerdeschriftsatzes beim DPMA

die Anweisung zur Einzahlung der Beschwerdegebühr im Wege der in der Kanzlei üblichen SEPA-Eilt-Überweisung erteilt habe. Nachdem die Kanzleimitarbeiterin den Beschwerde-Schriftsatz an das DPMA gefaxt, den Sendebrief überprüft sowie diese Unterlagen zur elektronischen Akte gespeichert habe, habe sie die Beschwerdegebühr als steuerfreie Auslage in der elektronischen Akte im Fachsystem erfasst. Den Auftrag an die Buchhaltung der Kanzlei zur Veranlassung der Eilt-Überweisung habe die Büroangestellte aus ihr nicht mehr erklärbaren Gründen jedoch versehentlich nicht veranlasst und diesen Fehler auch nicht bei der Streichung der Zahlungsfrist bemerkt. Bei der abendlichen Kontrolle durch den Rechtsanwalt ist die Erfassung der Ausgabe im Fachsystem als steuerfreie Auslage festgestellt worden. Der Verfahrensbevollmächtigte der Anmelderin hat ferner die Büroorganisation betreffend die Fristenerfassung und -kontrolle, regelmäßige Belehrungen und Kontrollen seiner Mitarbeiterin sowie deren Kompetenz und Zuverlässigkeit geschildert und anwaltlich versichert. Schließlich hat er zu der von der Kanzlei üblicherweise gewählten Zahlungsart der SEPA-Eilt-Überweisung vorgetragen.

Mit Schreiben vom 16. August 2024 hat die Anmelderin – auf Nachfrage des Senats vom 25. Juli 2024 – die von der Kanzlei zur Zahlungsüberwachung eingerichtete Büroorganisation und deren Abläufe erläutert und ihren Vortrag vervollständigt.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Akteninhalt verwiesen.

## II.

Der Antrag auf Wiedereinsetzung ist zulässig und begründet.

1. Der Antrag der Beschwerdeführerin auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumens der Frist zur Einzahlung der Beschwerdegebühr ist statthaft und auch ansonsten zulässig gemäß § 91 Abs. 1 bis 3 MarkenG.

Es ist schlüssig vorgetragen, dass Kenntnis der versäumten Zahlung erst im Rahmen der Einreichung der Beschwerdebegründung vom 9. April 2024 erlangt wurde, so dass ab diesem Zeitpunkt das Hindernis weggefallen ist. Ein Hinweis durch gerichtliches Schreiben ist diesbezüglich zuvor nicht erfolgt. Denn erst mit Schreiben vom 22. April 2024 ist den Verfahrensbevollmächtigten das gerichtliche Aktenzeichen mitgeteilt und darauf hingewiesen worden, dass das DPMA am 18. April 2024 die Beschwerde dem Bundespatentgericht vorgelegt hat.

Der Antrag auf Wiedereinsetzung ist bei Gericht bereits am 12. April 2024 eingegangen, also innerhalb der zweimonatigen Antragsfrist gemäß § 91 Abs. 2 MarkenG seit Wegfall des Hindernisses. Die versäumte Handlung, nämlich die Zahlung der Beschwerdegebühr in Höhe von 200 Euro, wurde ebenfalls innerhalb der Antragsfrist mit Einzahlungstag 11. April 2024 nachgeholt, § 91 Abs. 4 Satz 1 MarkenG.

2. Die Anmelderin hat dargetan und glaubhaft gemacht, dass die Frist zur Zahlung der Beschwerdegebühr unverschuldet versäumt wurde, mithin die Versäumung der Frist nicht auf einem eigenen oder ihr zurechenbaren fremden Verschulden beruht.

a. Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wird gemäß § 91 Abs. 1 MarkenG gewährt, wenn eine dem Deutschen Patent- und Markenamt oder dem Bundespatentgericht gegenüber einzuhaltende Frist, deren Versäumung nach einer gesetzlichen Vorschrift einen Rechtsnachteil zur Folge hat, ohne Verschulden

versäumt wurde. Ohne Verschulden ist eine Frist versäumt, wenn die übliche Sorgfalt aufgewendet worden ist, deren Beachtung im Einzelfall nach den subjektiven Verhältnissen des Betroffenen zumutbar war (st. Rsp.; vgl. Meiser in Ströbele/Hacker/Thiering, MarkenG, 14. Aufl., § 91 Rn. 10 m. w. N.). Das Verschulden des Verfahrensbevollmächtigten steht entsprechend § 85 Abs. 2 ZPO dem Verschulden der Partei gleich.

Die die Wiedereinsetzung begründenden Tatsachen sind gemäß § 91 Abs. 3 Satz 1 MarkenG innerhalb der Antragsfrist anzugeben. Hierzu bedarf es einer geschlossenen, aus sich heraus verständlichen Schilderung der tatsächlichen Abläufe. Dazu gehören, wenn sich Verfahrensbevollmächtigte - wie im Streitfall - auf ein Versehen ihrer Büroangestellten berufen, Darlegungen über die Büroorganisation, deren Beachtung eine Fristversäumung vermieden hätte, die Zuverlässigkeit und Überwachung der beschäftigten Hilfskräfte, die Kausalität des vorgetragenen Sachverhalts für die Fristversäumung sowie der Ausschluss eines Verschuldens des Vertreters. Nach Ablauf der Frist des § 91 Abs. 2 MarkenG können keine neuen Tatsachen geltend gemacht werden. Erkennbar unklare oder ergänzungsbedürftige Angaben, deren Aufklärung nach § 139 ZPO geboten gewesen wäre, können allerdings auch nach Fristablauf erläutert oder vervollständigt werden (vgl. Meiser in Ströbele/Hacker/Thiering, MarkenG, 14. Aufl., § 91 Rn. 28 m. w. N.; BVerwG, Urteil vom 22.03.2012, 3 C 21.11).

**b.** Die Markenanmelderin hat glaubhaft gemacht, dass das Versäumnis auf ein einmaliges Versehen der sonst stets zuverlässigen Büroangestellten des Verfahrensbevollmächtigten zurückzuführen ist.

**aa.** Ist das Fristversäumnis infolge eines Fehlverhaltens von Büropersonal des Prozessbevollmächtigten eingetreten, liegt kein der Partei zuzurechnendes Verschulden vor, wenn der Prozessbevollmächtigte seine Kanzlei ordnungsgemäß organisiert, insbesondere zuverlässiges Personal ausgewählt und dieses ausreichend überwacht hat (BGH NJW 2007, 1453). Dies setzt voraus, dass im

Rahmen der Büroorganisation durch eine allgemeine Arbeitsanweisung dafür Vorsorge getroffen wurde, dass bei normalem Verlauf der Dinge die Frist mit Sicherheit gewahrt worden wäre (BGH, Beschluss vom 27. Juli 2021 - XI ZR 333/21, NJW-RR 2022, 135 Rn. 16; Beschluss vom 22. November 2022 - XI ZB 13/22, NJW 2023, 1224 Rn. 10 ff., 17; Beschluss vom 23. Januar 2024, X ZB 18/22 Rn. 8). Dabei werden an die Sorgfalt eines Anwalts von der Rechtsprechung strenge Maßstäbe angelegt, die aber nicht überspannt werden dürfen (vgl. Meiser in Ströbele/Hacker/Thiering, a. a. O., § 91 Rn. 13; ebenso Greger in Zöllner, ZPO, 35. Aufl., § 233 Rn. 13).

**bb.** Ein Verschulden des Verfahrensbevollmächtigten bei der Auswahl oder Beaufsichtigung seiner Mitarbeiterin sowie ein Organisationsverschulden sind vorliegend nicht ersichtlich.

Die Markenanmelderin hat – unter anderem durch Vorlage von vier eidesstattlichen Versicherungen, nämlich drei Erklärungen der Rechtsanwaltsfachangestellten und eine des Leiters der Buchhaltung, sowie Auszügen aus dem Aktenverwaltungssystem und dem elektronischen Fristenkalender – ausreichend glaubhaft gemacht, dass nur aufgrund eines Versehens der seit vielen Jahren in der Kanzlei tätigen, gut ausgebildeten, regelmäßig überwachten und ansonsten stets zuverlässigen Rechtsanwaltsfachangestellten Frau Y ... die Zahlung als steuerfreie Auslage im Fachsystem erfasst und die Frist gestrichen wurde, obwohl keine Überweisung in Auftrag gegeben wurde und daher auch kein Überweisungsbeleg von der Buchhaltung vorlag. Bei Beachtung der in der Kanzlei des Verfahrensbevollmächtigten festgelegten Arbeitsprozesse wäre bei normalem Verlauf der Dinge die Frist gewahrt worden. Die ergänzungsbedürftigen Angaben hinsichtlich der von der Kanzlei zur Zahlungsüberwachung eingerichteten Büroorganisation und deren Abläufe konnten dabei im Übrigen auch nach Ablauf der Antragsfrist erläutert und vervollständigt werden.

Die beantragte Wiedereinsetzung kann daher gewährt werden.

**3.** Gemäß § 82 Abs. 1 S. 1 MarkenG i. V. m. § 238 Abs. 1 Satz 2 ZPO hat der Senat über den Wiedereinsetzungsantrag vorab entschieden.

Mittenberger-Huber

Akintche

Lachenmayr-Nikolaou