

BUNDESPATENTGERICHT

9 W (pat) 23/02

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

betreffend die Patentanmeldung 197 17 844.8-21

...

hat der 9. Senat (Technischer Beschwerdesenat) am 19. September 2002 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dipl.-Ing. Petzold sowie der Richter Dipl.-Ing. Winklharrer, Dr. Fuchs-Wisseemann und Dipl.-Ing. Küstner

beschlossen:

1. Der Antrag auf Wiedereinsetzung wird zurückgewiesen.

2. Der Antrag auf Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren wird zurückgewiesen.
3. Die Beschwerde gilt als nicht erhoben.

Gründe

I.

Mit Beschluß vom 7. Januar 2001 hat die Prüfungsstelle für Klasse B 61 C des Deutschen Patent- und Markenamts die Patentanmeldung zurückgewiesen. Dieser Beschluß wurde dem damaligen Verfahrensbevollmächtigten des Anmelders laut Empfangsbekanntnis am 23. Januar 2002 zugestellt. Gegen diesen Beschluß hat der Anmelder mit einem am 22. Februar 2002 beim Deutschen Patent- und Markenamt eingegangenen Schriftsatz Beschwerde eingelegt. Mit einem beim Bundespatentgericht am 27. Februar 2002 eingegangenen Schreiben vom 20. Februar 2002 hat er Verfahrenskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren beantragt.

Nachdem die Jahresgebühr bis zur 4. Gebühr jeweils gestundet worden war, ist für die 5. Jahresgebühr ein Stundungsantrag zunächst nicht gestellt worden. Mit Bescheid vom 4. September 2001, der dem damaligen Verfahrensbevollmächtigten per Sammelempfangsbekanntnis am 18. September 2001 zugestellt worden ist, wurde der Anmelder gemäß § 17 Abs 3 PatG darauf hingewiesen, daß die 5. Jahresgebühr nicht innerhalb der zuschlagsfreien Zahlungsfrist von 2 Monaten nach Fälligkeit entrichtet worden sei. Zugleich ist der Anmelder aufgefordert worden, die Jahresgebühr innerhalb von 4 Monaten nach Ablauf des Monats in dem die Benachrichtigung zugestellt worden war, zu entrichten.

Nunmehr hat der Anmelder ein Schreiben vom 2. April 2002 zu den Beschwerdeakten eingereicht, mit dem er beim Deutschen Patent- und Markenamt die Stundung der Jahresgebühr für die bisherigen Jahre sowie für das laufende Jahr beantragt. Er hat behauptet, daß in der Vergangenheit Eingänge im Deutschen Patent- und Markenamt nicht ordnungsgemäß registriert und zugeordnet worden seien.

II.

Die Beschwerde gilt als nicht erhoben.

Gemäß § 73 Abs 1 und 2 Satz 1 PatG sind Beschwerden gegen Beschlüsse der Prüfungsstelle und Patentabteilungen des Deutschen Patent- und Markenamts innerhalb eines Monats unter Einzahlung einer Gebühr einzulegen. Die Beschwerdefrist beginnt mit der Zustellung des Beschlusses an den Beschwerdeführer. Ausweislich der Akten ist der Beschluß vom 7. Januar 2002 dem damaligen Verfahrensbevollmächtigten des Anmelders am 23. Januar 2002 zugestellt worden. Deshalb hätte der Anmelder spätestens bis zum 23. Februar 2002 nicht nur die Beschwerde einlegen, sondern die hierfür fällige Gebühr einzahlen müssen. Die Frist zur Zahlung der Beschwerdegebühr ist auch nicht nach § 134 PatG durch den Antrag auf Gewährung von Verfahrenskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren gehemmt worden. Diese Bestimmung setzt voraus, daß das Gesuch um Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe innerhalb der für die Zahlung der Gebühr vorgeschriebenen Frist eingereicht wird. Dies wäre spätestens der 23. Februar 2002 gewesen. Indes ist der Antrag auf Gewährung von Verfahrenskostenhilfe erst am 27. Februar 2002 beim Bundespatentgericht eingegangen, so daß deshalb die Beschwerde nach § 6 Abs 2 PatkG als nicht erhoben gilt.

Unabhängig von dieser Fristversäumnis würde die Patentanmeldung aber darüber hinaus nach § 58 Abs 3 PatG als zurückgenommen gelten, weil der Anmelder es versäumt hat, die 5. Jahresgebühr rechtzeitig zu zahlen. Nachdem diese Gebühr nicht innerhalb der zuschlagsfreien Zahlungsfrist von 2 Monaten nach Fälligkeit entrichtet worden war, hätte der Anmelder innerhalb der 4-Monatsfrist, die mit Zustellung der Mitteilung des Deutschen Patent- und Markenamts an den damaligen Verfahrensbevollmächtigten am 18. September 2001 zu laufen begann, einzahlen müssen. Diese Frist lief am 31. Januar 2002 ab, ohne daß der Anmelder die Gebühr entrichtet hätte. Von dieser Verpflichtung war er auch nicht befreit. Ein Antrag auf Gewährung von Verfahrenskostenhilfe hinsichtlich der 5. Jahresgebühr (§ 130 Abs. 1 S. 2), der die Zahlungsfrist nach § 134 PatG hätte hemmen können, hätte der Anmelder spätestens bis 31. Januar 2002 stellen müssen. Indes ergibt sich aus dem im Beschwerdeverfahren vorgelegten Stundungsantrag vom 2. April 2002, daß er den Antrag erst nach Fristablauf und damit nicht rechtzeitig gestellt hat.

Der Antrag des Anmelders auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand ist unbegründet.

Das Bundespatentgericht darf über das Wiedereinsetzungsgesuch auch insoweit entscheiden, als es um die ausgebliebene Zahlung der 5. Jahresgebühr geht. Eine ausschließliche Zuständigkeit des Deutschen Patent- und Markenamts ist insoweit nicht gegeben, § 20 Abs 4 PatG, wonach nur das Patent- und Markenamt über die Rechtzeitigkeit der Zahlung entscheidet, gilt ausschließlich für erteilte Patente. Der vorliegende einschlägige § 58 Abs 3 PatG sieht eine derartige Zuständigkeitsregelung nicht vor, so daß eine Entscheidung des Senats über eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumnung zur Frist zur Zahlung der Jahresgebühr nicht ausgeschlossen ist, wenn dort ein Erteilungsverfahren anhängig ist.

Nach § 123 Abs 1 PatG ist Wiedereinsetzung nur zu gewähren, wenn der Antragsteller glaubhaft darlegt, daß er ohne Verschulden verhindert war, dem Deutschen Patent- und Markenamt oder dem Bundespatentgericht gegenüber eine

Frist einzuhalten, deren Versäumung nach den gesetzlichen Vorschriften einen Rechtsnachteil zur Folge hat. Ohne Verschulden handelt, wer bei der Fristwahrung die im Verkehr erforderliche Sorgfalt anwendet. Die eine Wiedereinsetzung rechtfertigenden Umstände sind innerhalb der für die Wiedereinsetzung geltenden Frist von 2 Monaten darzulegen und im Verfahren über den Antrag glaubhaft zu machen. (§ 123 Abs 2 Satz 1 und 2 PatG).

Gründe für die Versäumung der Fristen hat der Anmelder nicht dargelegt. Schon hinsichtlich des verspäteten Eingangs des Verfahrenskostenhilfesuchs vom 20. Februar 2002 erst am 27. Februar 2002 sind derartige Umstände nicht dargelegt. Auch hat der Anmelder weder dargelegt noch glaubhaft gemacht, warum er ohne Verschulden verhindert war, dem Deutschen Patent- und Markenamt gegenüber die Frist zur Zahlung der 5. Jahresgebühr einzuhalten oder rechtzeitig vor Ablauf der Zahlungsfrist einen Antrag auf Gewährung von Verfahrenskostenhilfe zu stellen. Aus dem Vortrag des Anmelders ergibt sich nicht, daß er außer Stande war, rechtzeitig die Gebühr zu entrichten oder zumindest einen Antrag auf Gewährung von Verfahrenskostenhilfe zu stellen. Der pauschale Hinweis auf eine fehlerhafte Registrierung und Zuordnung von Eingängen innerhalb des Deutschen Patent- und Markenamts ist nicht geeignet, im Zusammenhang mit den Fristversäumnissen ein fehlendes Verschulden zu belegen. Vielmehr hat der Anmelder insoweit selbst nicht behauptet, daß er die Jahresgebühr gezahlt hätte, das Deutsche Patent- und Markenamt diese Zahlung aber falsch zugeordnet hätte.

Hat der Anmelder mithin nicht Umstände dargelegt, aus denen sich ein fehlendes Verschulden an den Fristversäumnissen ergibt, war der Antrag auf Wiedereinsetzung zurückzuweisen.

Demgemäß hat die Beschwerde keinen Erfolg, so daß auch der Antrag auf Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe zurückzuweisen war. Nach § 130 Abs 1 PatG, § 114 ZPO hängt die Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe u.a. davon ab, daß die beabsichtigte Rechtsverfolgung hinreichende Aussicht auf Erfolg bietet. Dem

stehen indes – wie ausgeführt – die Fristversäumnisse des Anmelders entgegen, so daß das Verfahrenskostenhilfegesuch mangels Erfolgsaussicht unbegründet ist.

Petzold

Winklharrer

Dr. Fuchs-Wisseemann

Küstner

Ju