



BUNDESPATENTGERICHT

5 W (pat) 12/05

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In Sachen

...

betreffend die Gebrauchsmusteranmeldung ...

hat der 5. Senat (Gebrauchsmuster-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts
am 18. September 2006 durch ...

beschlossen:

Die Beschwerde gilt als nicht eingelegt.

Gründe

I

Der Antragsteller hat am 30. Dezember 2004 beim Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA) eine Gebrauchsmusteranmeldung mit der Bezeichnung „ ...

“ eingereicht. Die Anmeldung erfolgte auf dem dafür vorgesehenen Formular. In der Rubrik (7) „Sons-
tige Anträge“ wurde Rechercheantrag nach § 7 GebrMG gestellt. In der Rubrik (8) „Erklärungen“ hatte der Antragsteller die Abzweigung aus der Patentanmeldung (dem Patent) P ... in Anspruch genommen. In der Rubrik (10) war am Ende der Zeile „Gebühreuzahlung in Höhe von“ und vor der Währungsbezeichnung „EUR“ handschriftlich die Zahl „290,-“ eingetragen. Von den darunter vorgesehenen drei Optionen für die Zahlungsmodalitäten, nämlich „Einzugsermächtigung, Überweisung“ und „Abbuchung“ war die Option „Abbuchung“ handschriftlich durchgestrichen worden. Am unteren Ende dieser Rubrik enthält das Formular folgenden vorgedruckten Text:

„Wird die Anmeldegebühr nicht innerhalb von 3 Monaten ab dem Einreichungstag entrichtet, so gilt die Anmeldung als zurückgenommen.“

Mit Verfügungen vom 2. März und vom 8. April 2005 forderte die Gebrauchsmusterstelle den Antragsteller gem. § 5 Abs. 2 GebrMG dazu auf, von der früheren Patentanmeldung, deren Anmeldung für die Gebrauchsmusteranmeldung in Anspruch genommen worden war, eine Abschrift einzureichen.

Der Antragsteller hat keine Anmeldegebühr entrichtet. Mit Schreiben vom 24. März 2005 hat der Antragsteller auf eine mit dem Eintragungsantrag einge-

reichten Verfahrenskostenhilfeantrag Bezug genommen und nochmals Antrag auf Verfahrenskostenhilfe gestellt, den er zusammen mit anderen Unterlagen und einer am 24. März 2005 unterzeichneten Erklärung „über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse“ beim Patentamt eingereicht hat. Gemäß dem amtlichen Perforationsstempel sind diese als Anlagen zusammen mit dem Schreiben vom 24. März 2005 am 4. April 2005 beim Deutschen Patent- und Markenamt eingegangen.

Mit am 9. Mai 2005 erstelltem Rechnerausdruck hat das Deutsche Patent- und Markenamt dem Antragsteller mitgeteilt, dass die Anmeldung vom 30. Dezember 2004 wegen Nichtzahlung der Anmeldegebühr mit Wirkung vom 31. März 2005 als zurückgenommen gelte. Der Eintritt dieser Rechtsfolge wurde dem Antragsteller sodann mit Bescheid der Gebrauchsmusterstelle vom 18. Mai 2005 nochmals erläutert.

Der Antragsteller hat den Ausführungen der Gebrauchsmusterstelle widersprochen.

Er ist der Auffassung, dass für die Gebrauchsmusteranmeldung vom 30. Dezember 2004 keine Gebühr angefallen sein könne, weil er für diese Gebühr rechtzeitig einen Antrag auf Verfahrenskostenhilfe gestellt habe.

Den Antrag auf Verfahrenskostenhilfe vom 29. Dezember 2004 habe er als Anlage zu der Gebrauchsmusteranmeldung unter dem von ihm angenommenen vorläufigen Aktenzeichen „ ... “ beim Deutschen Patent- und Markenamt eingereicht. Wenn dadurch ein Zuordnungsproblem entstanden sein sollte, hätte eine Rückfrage erfolgen müssen. Auf den Antrag vom 30. Dezember 2004 habe er im Übrigen in der Rubrik (10) „Gebühreuzahlung“ alle drei Optionen für die Zahlungsmodalitäten gestrichen. Die patentamtlichen Verfügungen vom 2. März und vom 8. April 2005 hätten bei ihm außerdem den Eindruck erweckt, dass einer Entscheidung über seine Anmeldung nichts entgegen-

gestanden hätte. Es wäre Sache der Gebrauchsmusterstelle gewesen, auf eine etwa bestehende Gebührenpflicht und auf die dafür geltenden Zahlungsfristen hinzuweisen.

Da der Antragsteller auf seinen ursprünglichen Antrag auf Verfahrenskostenhilfe vom 29. Dezember 2004 keinen Bescheid erhielt, habe er am 26. März 2005 einen neuen Antrag auf Verfahrenskostenhilfe mit den entsprechenden Beilagen bei der Post abgegeben. Am selben Tag habe er ein eingeschriebenes Schreiben an das Sozialgericht in Berlin abgesandt. Dieses Schreiben sei in Berlin am 31. März 2005 eingetroffen. Wie die Verzögerung beim Deutschen Patent- und Markenamt zustande gekommen sei, entziehe sich der Kenntnis des Antragstellers und auch dessen Verantwortung.

Mit Beschluss vom 7. September 2005 hat die Gebrauchsmusterstelle festgestellt, dass die Anmeldung vom 30. Dezember 2004 wegen Nichtzahlung der Anmeldegebühr mit Wirkung vom 31. März 2005 als zurückgenommen gelte.

Mit seiner Beschwerde verfolgt der Antragsteller seine Gebrauchsmusteranmeldung vom 30. Dezember 2004 weiter. Er vertritt die Auffassung, dass er für seine Anmeldung vom 30. Dezember 2004 form- und fristgerecht Verfahrenskostenhilfe beantragt hat und deswegen für diese Anmeldung keine Anmeldegebühr anfallen konnte.

II

1. Die Beschwerde des Antragstellers gilt als nicht eingelegt, § 6 Abs. 2 PatKostG.

Gegen den Beschluss der Gebrauchsmusterstelle vom 7. September 2005 hat der Antragsteller mit Schriftsatz vom 15. September 2005 form- und fristgerecht Beschwerde eingelegt. In der Sache wendet er sich gegen die Feststellung, dass seine Gebrauchsmusteranmeldung mangels Gebührezahlung als zurückgenom-

men gilt. Zwar liegt der Grund für diese Feststellung darin, dass der erste vom Antragsteller behauptete Antrag auf Gewährung von Verfahrenskostenhilfe, der zusammen mit der Anmeldung abgeschickt worden sein soll, gar nicht zu den Akten gelangt ist und der Antrag vom 24. März 2005 nicht innerhalb der 3-Monatsfrist der §§ 3 Abs. 1, 6 Abs. 1 PatKostG, so dass eine Hemmung dieser Frist nach § 134 PatG nicht eingetreten ist.

Über die Berechtigung des Anmelders, Verfahrenskostenhilfe zu beanspruchen, hat die Gebrauchsmusterstelle mit Beschluss vom 7. September 2005 aber nicht entschieden. Demzufolge liegt auch keine Beschwerde in einer Verfahrenskostenhilfesache i. S. v. Nr. 401 300 GebVerz, Anlage zu § 2 Abs. 1 PatKostG vor. Beschwerden in Verfahrenskostenhilfesachen sind solche nach § 135 Abs. 3 PatKostG. Dementsprechend hätte der Anmelder, wie auch zu der dem angefochtenen Beschluss beigefügten Rechtsmittelbelehrung zu entnehmen war, innerhalb der Beschwerdefrist die Gebühr von 200,- € bezahlen müssen. Dies ist nicht geschehen. Auch wurde kein Antrag auf Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren gestellt, so dass die Beschwerde als nicht eingelegt gilt (§ 6 Abs. 2 PatKostG).

2. Im Übrigen hätte die Beschwerde auch in der Sache keinen Erfolg gehabt. Zu Recht hat die Gebrauchsmusterstelle des Deutschen Patent- und Markenamts (DPMA) in dem angegriffenen Beschluss festgestellt, dass die Gebrauchsmusteranmeldung des Antragstellers vom 30. Dezember 2004 wegen Nichtzahlung der Anmeldegebühr mit Wirkung vom 31. März 2005 als zurückgenommen gilt. Für die Anmeldung war gem. §§ 1, 2 Abs. 1 PatKost i. V. m. Nr. 321 100 Gebührenverzeichnis in der Anlage zu § 2 Abs. 1 PatKostG eine Anmeldegebühr von 40,- € fällig geworden, die gem. § 6 Abs. 1 PatKostG innerhalb von 3 Monaten an das DPMA hätte gezahlt werden müssen. Diese Frist endete am Mittwoch, den 30. März 2005, um 24.00 Uhr und war damit am Donnerstag den 31. März 2005, abgelaufen. Bis dahin war beim DPMA weder eine Gebühreinzahlung noch ein entsprechender Antrag auf Verfahrenskostenhilfe eingegangen. Für den Fall der nicht rechtzeitigen Zahlung einer fälligen Anmeldegebühr begründet § 6 Abs. 2

PatKostG die gesetzliche Fiktion zur Rücknahme der Anmeldung, die hier zur Geltung kommt.

Allerdings bewirkt nach § 130 Abs. 2 PatG i. V. m. § 21 Abs. 2 GebrMG die Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe, dass bei den Gebühren, die Gegenstand der Verfahrenskostenhilfe sind, die für den Fall der Nichtzahlung vorgesehenen Rechtsfolgen nicht eintreten. Gem. § 134 PatG wird der Lauf der Frist für die Zahlung einer Gebühr gehemmt, wenn das Gesuch um Bewilligung der Verfahrenskostenhilfe vor Ablauf dieser Frist eingereicht wird. Dass der Antragsteller - wie von ihm behauptet - innerhalb der Frist des § 6 Abs. 1 PatKostG beim DPMA einen Antrag auf Verfahrenskostenhilfe für das Anmeldeverfahren eingereicht hätte, konnte jedoch auch im Beschwerdeverfahren nicht festgestellt werden.

Die Gebrauchsmusteranmeldung vom 30. Dezember 2004 enthält keinerlei Hinweise auf eine Absicht des Antragstellers, für das Anmeldeverfahren Verfahrenskostenhilfe zu beantragen. Die für die Anmeldung und den Recherchantrag anfallenden Gebühren von insgesamt 290,- € (40,- € für die Anmeldung und 250,- € für die Recherche) waren von dem Antragsteller richtig berechnet und angegeben worden und den in dem Formular wahlweise angebotenen Zahlungsmodalitäten hatte der Antragsteller nicht etwa alle, sondern nur eine durchgestrichen, nämlich die Zahlung durch Abbuchung. Bei dieser Sachlage musste das Patentamt davon ausgehen, dass der Antragsteller die Absicht hatte, die fällig gewordenen Gebühren zu zahlen.

Soweit der Antragsteller behauptet hat, bereits zusammen mit der Gebrauchsmusteranmeldung vom 30. Dezember 2004 einen Antrag auf Verfahrenskostenhilfe eingereicht zu haben, hat sich ein solcher Antrag bis heute nicht auffinden lassen. Die „Erklärung über die persönlichen und wirtschaftlichen Verhältnisse“ des Antragstellers vom 24. März 2005, ist dem Patentamt zusammen mit dem Begleitschreiben ausweislich des amtlichen Perforationsstempels erst am 4. April 2005 und damit verspätet zugegangen.

Soweit sich der Antragsteller darauf beruft, er habe das Schreiben vom 24. März 2005 am 26. März 2005 abgeschickt, ist seine Erklärung, er habe gleichzeitig ein Schreiben an das Sozialgericht Berlin aufgegeben, das dort angekommen und am 31. März 2005 beantwortet worden sei, nicht geeignet, die Fristwahrung zu belegen. Denn zum einen sagt die Aufgabe eines Einschreibens an einen Empfänger nichts über das Absenden eines Schreibens an einen anderen Empfänger aus. Zum anderen hat der Anmelder sein an das Deutsche Patent- und Markenamt gerichtete Schreiben handschriftlich mit dem Zusatz „EINSCHREIBEN!“ versehen, im Gegensatz zu seinem Brief an das Sozialgericht Berlin aber keinen Einlieferungsbeleg für dieses Schreiben vorgelegt. Ein Nachweis einer gleichzeitigen Absendung fehlt daher. Da es an einem schlüssigen Vortrag zum tatsächlichen Geschehensablauf und den entsprechenden Belegen fehlt, könnte nicht davon ausgegangen werden, dass den Anmelder an dem verspäteten Eingang kein Verschulden trifft, so dass auch die Wiedereinsetzung in die Zahlungsfrist von Amts wegen nicht in Betracht käme.

In seiner Eigenschaft als Anmelder und Gebührenschuldner war es die Pflicht des Antragstellers sicherzustellen, dass die Anmeldegebühr oder der sie ersetzende Antrag auf Verfahrenskostenhilfe rechtzeitig beim DPMA eingingen. Hier war der Antragsteller bereits in dem von ihm verwendeten Anmeldeformular ausdrücklich auf die Rechtsfolgen einer nicht rechtzeitigen Zahlung der Anmeldegebühr hingewiesen worden.

Der Antragsteller geht nicht fehl in seiner Annahme, dass das Patentamt dazu verpflichtet war, ihn rechtzeitig auf die noch ausstehende Gebührenzahlung hinzuweisen. Eine solche Verpflichtung besteht nicht. Insoweit hat sich die Gebrauchsmusterstelle auch nicht widersprüchlich verhalten, als sie den Antragsteller mit Verfügungen vom 2. März und vom 8. April 2005 gem. § 5 Abs. 2 GebrMG dazu aufforderte, von der früheren Patentanmeldung, deren Anmeldetag für die Gebrauchsmusteranmeldung in Anspruch genommen worden war, eine

Abschrift einzureichen. Diese Vorgehensweise wird durch § 5 Abs. 2 GebrMG speziell für den Fall der Abzweigung ausdrücklich so vorgeschrieben und lässt die im Übrigen bestehenden Obliegenheiten der Anmelder unberührt.

gez.

Unterschriften