



BUNDESPATENTGERICHT

14 W (pat) 9/21

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Patentanmeldung 10 2007 041 858.4

hat der 14. Senat (Technischer Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 17. Oktober 2022 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Maksymiw, sowie der Richter Schell, Dr. Freudenreich und der Richterin Dr. Philipps

beschlossen:

Die Erinnerung gegen den Beschluss der Rechtspflegerin vom 6. Oktober 2021 wird zurückgewiesen.

1. Die Rechtspflegerin hat in ihrem Beschluss vom 6. Oktober 2021 zutreffend festgestellt, dass die Beschwerde nicht fristgerecht eingelegt wurde.

Gegen Beschlüsse der Prüfungsstellen und Patentabteilungen des Deutschen Patent- und Markenamts (DPMA) ist nach § 73 Abs. 1 PatG das Rechtsmittel der Beschwerde gegeben. Die Beschwerde ist - worauf in der Rechtsmittelbelehrung des angefochtenen Beschlusses vom 4. Juni 2021 hingewiesen wurde - nur wirksam, wenn sie innerhalb der einmonatigen, mit Zustellung des Beschlusses beginnenden Beschwerdefrist (§ 73 Abs. 2 Satz 1 PatG) erhoben sowie die Beschwerdegebühr entrichtet wurde. Die einmonatige Zahlungsfrist begann im vorliegenden Fall mit der unstreitig am 10. Juni 2021 erfolgten Zustellung des angefochtenen Beschlusses zu laufen, so dass die am 16. Juli 2021 eingelegte Beschwerde als verspätet und somit unzulässig zu verwerfen war. Die Beschwerde war im Übrigen auch bereits deshalb zu verwerfen, weil sie von der Anmelderin hilfsweise erhoben wurde. Eine Beschwerde muss jedoch in jedem Fall unbedingt eingelegt worden sein, während eine nur hilfsweise und damit bedingt eingelegte Beschwerde unzulässig ist (vgl. hierzu Schulte/Püschel, PatG, 11. Aufl., § 73, Rn. 66 und 80, m.w.N.).

Der Beschluss konnte ohne mündliche Verhandlung ergehen (§ 79 Abs. 2 PatG).

2. Der Senat weist jedoch auf Folgendes hin: die von der Anmelderin nach Ablauf der Beschwerdefrist erhobene und somit statthafte Anhörungsrüge (§ 99 Abs. 1 PatG i.V.m. § 321a ZPO), ist von der Prüfungsstelle offensichtlich noch nicht beschieden worden. Die Prüfungsstelle wird dies nun nachzuholen und über die Anhörungsrüge zu entscheiden haben. Erachtet die Prüfungsstelle die Rüge für begründet, wird sie das Verfahren fortführen und die geltend gemachte Gehörsverletzung korrigieren. Sollte die Prüfungsstelle die Anhörungsrüge dagegen als unzulässig oder als unbegründet erachten, wäre gegen den entsprechenden Zurückweisungsbeschluss das Rechtsmittel der Beschwerde gegeben.

III.

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 Rechtsbeschwerde ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses beim Bundesgerichtshof, Herrenstraße 45 a, 76133 Karlsruhe, durch einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt als Bevollmächtigten schriftlich einzulegen.

Maksymiw

Schell

Freudenreich

Philipps