

BUNDESPATENTGERICHT

14 W (pat) 17/99

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

...

betreffend das Patent 44 15 647

hat der 14. Senat (Technischer Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 7. September 2000 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Moser sowie der Richter Dr. Wagner, Dr. Feuerlein und Harrer

beschlossen:

Die Rückzahlung der Beschwerdegebühr wird angeordnet.

Gründe

I

Mit dem angefochtenen Beschluß vom 5. Januar 1999 hat die Patentabteilung 24 des DPMA das Patent nach Prüfung eines Einspruchs einer am Verfahren nicht mehr beteiligten Einsprechenden aufrechterhalten.

Dieser Beschluß wurde am 14. Januar 1999 zur Postabfertigungsstelle gegeben und den im Rubrum als einzige Beteiligte aufgeführten Patentinhaberin und Einsprechenden am 19. Januar 1999 zugestellt.

Die Beschwerdeführerin hat beim DPMA ihren Beitritt erklärt.

Ihre Beitrittserklärung ist am 6. Januar 1999 per Fax beim TIZ Berlin des DPMA eingegangen und im angefochtenen Beschluß nicht beschieden worden.

Den Beschluß vom 5. Januar 1999 hat die Patentabteilung 24 der Beigetretenen nachträglich mit einer "Erläuterung", jedoch ohne Änderung bzw Berichtigung betreffend Verfahrensbeteiligung am 6. Mai 1999 zugestellt.

Die Beigetretene hat gegen diesen Beschluß mit Telefax vom 4. Juni 1999 Beschwerde erhoben und beantragt,

1. den angefochtenen Beschluß aufzuheben,
2. die Beschwerdegebühr zurückzuzahlen,
3. den Einspruch an das DPMA zurückzuverweisen
4. hilfsweise das Streitpatent in vollem Umfang zu widerrufen.

Am 5. Juli 2000 hat die Beschwerdeführerin die Beschwerde zurückgenommen.

Ihren Antrag auf Rückzahlung der Beschwerdegebühr hat die Beschwerdeführerin jedoch aufrechterhalten.

Wegen der Einzelheiten des Sachverhalts wird auf den Akteninhalt Bezug genommen.

II

Die Beschwerde hat sich durch die am 7. Juli 2000 eingegangene Erklärung über die Zurücknahme der Beschwerde erledigt, so daß allein noch über den Antrag auf Rückzahlung der Beschwerdegebühr zu entscheiden ist.

Der zulässige Antrag ist auch begründet.

Gemäß § 80 Absatz 4 PatG ist die Rückzahlung der Beschwerdegebühr ua auch in dem Fall möglich, daß die Beschwerde zurückgenommen wird.

Voraussetzung ist jedoch auch hierbei, daß dies der Billigkeit entspricht. Dies ist der Fall, wenn die Beschwerde bei sachgemäßer Handlung durch das DPMA vermeidbar gewesen wäre.

Auf den voraussichtlichen Ausgang des Beschwerdeverfahrens kommt es dabei grundsätzlich nicht an (vgl Busse PatG 5. Aufl § 80 Rdn 92, insbes 93).

Unter den gegebenen Umständen erscheint die Anordnung der Rückzahlung der Beschwerdegebühr gemäß § 80 Absatz 3 PatG gerechtfertigt, weil der angefochtene Beschluß fehlerhaft ist.

Der am 14. Januar 1999 zur Postabfertigungsstelle des DPMA gegebene Beschluß enthält über den Beitritt der Beschwerdeführerin, deren Beitrittserklärung zu diesem Zeitpunkt beim DPMA eingegangen war (6. Januar 1999), keine Entscheidung (weder über Zulässigkeit noch Begründetheit), geschweige denn ist die Beigetretene als Verfahrensbeteiligte im Rubrum dieses Beschlusses aufgeführt.

Wie die "Erläuterung" zum nachträglich übersandten Beschluß, die zusammen mit der nachträglichen Zustellung des Beschlusses vom 5. Januar 1999 abgegeben wurde, bestätigt, ist die Beitrittserklärung beim DPMA per Fax am 6. Januar 1999, 16:19 Uhr im TIZ Berlin eingegangen.

Damit ist die Beschwerdeführerin Verfahrensbeteiligte geworden und hätte schon deshalb im Beschluß als solche aufgeführt werden müssen bzw auch bei einer nachträglichen Zustellung hätte entsprechend eine insoweit berichtigte Fassung zugestellt werden müssen. Bereits hierin liegt ein Verfahrensfehler.

Ein weiterer Verfahrensfehler liegt in der Verletzung rechtlichen Gehörs.

Die Tatsache, daß der am 6. Januar 1999 eingegangene, die Beitrittserklärung enthaltende, Schriftsatz beim TIZ Berlin vorlag und deshalb von der Patentabtei-

lung vor Abgang des angefochtenen Beschlusses zur Postabfertigungsstelle, also dem Zeitpunkt, bis zu dem Eingänge noch berücksichtigt werden müssen (vgl. BGH BIPMZ 1967, 324) nicht zur Kenntnis genommen werden konnte, führt zu keiner anderen Beurteilung (vgl. Benkard PatG, 9. Aufl. § 47 Rdn 10).

Nach Auffassung des Senats ist es Aufgabe des Präsidenten des DPMA, den Geschäftsbetrieb so zu organisieren, daß ein offensichtlich als eilig anzusehender Schriftsatz - hier ein Telefax - vom Eingang unverzüglich und nicht erst Tage später (hier Eingang 6. Januar 1999, Vorlage bei PatAbt. 15. Januar 1999) an die zuständige Stelle gelangt so schon in 14 W (pat) 55/92 vom 12. März 1993; andernfalls wäre die Einrichtung moderner Kommunikationsmittel - wie hier eines Telefaxgerätes - im DPMA überflüssig. Ebenso wenig darf es angesichts des vorliegenden zur Verfügung stehenden Zeitraumes von 10 Tagen keine Rolle spielen, daß das Fax nicht beim DPMA München, sondern beim TIZ Berlin eingegangen ist, da letzteres eine offizielle Annahmestelle des DPMA ist (vgl. Mitteilung Nr 11/98 des Präsidenten des DPMA in BIPMZ 1998, 381). Der Umstand, daß das Fax erst am 15. Januar 1999 zu den Akten des DPMA gelangt ist, wie in der Erläuterung bei der nachträglichen Zustellung des Beschlusses angegeben, ist eine für Verfahrensbeteiligte nicht hinnehmbare mangelnde Organisation. Verzögerungen, die sich daraus ergeben, dürfen jedenfalls nicht zu Lasten des Rechtsuchenden gehen (vgl. BGH NJW 1992, 244).

Es ist daher nicht auszuschließen, daß der Beitretenden und Beschwerdeführerin sowohl bei Gewährung des rechtlichen Gehörs **vor** Erlass des Beschlusses der Patentabteilung als auch bei richtiger Sachbehandlung die Beschwerde erspart geblieben wäre.

Die Ursächlichkeit der Verfahrensfehler kann somit nicht verneint werden.

Es entspricht deshalb der Billigkeit, die Beschwerdegebühr zurückzuzahlen.

Moser

Feuerlein

Wagner

Harrer

Pü