

BUNDESPATENTGERICHT

5 W (pat) 3/02

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Gebrauchsmusteranmeldung 200 22 562.6

hier: Eintragungsantrag

hat der 5. Senat (Gebrauchsmuster-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 22. Februar 2002 durch den Vorsitzenden Richter Goebel, die Richterin Werner und den Richter Dr.-Ing. Barton

beschlossen:

Auf die Beschwerde des Anmelders wird der Beschluß des Deutschen Patent- und Markenamts – Gebrauchsmusterstelle – vom 20. November 2001 aufgehoben.

Gründe

Der Anmelder hat für eine Erfindung mit der Bezeichnung "Transportgestell" am 29. August 2001 eine Anmeldung zur Eintragung als Gebrauchsmuster (200 22 562.6) eingereicht. Im Hinblick auf die von ihm zugleich abgegebene Teilungserklärung wurde ihm mit Bescheid vom 24. September 2001 aufgegeben, die Teilungserklärung zurückzunehmen, weil keine Teilungsbefugnis bestünde. Hierfür wurde ihm eine Frist von einem Monat eingeräumt. Mit Telefax vom 13. November 2001 nahm er die Teilungserklärung zurück. Unter dem 20. November 2001 erließ die Gebrauchsmusterstelle dennoch einen Beschluß, mit dem die Anmeldung wegen der Teilungserklärung zurückgewiesen wurde; der zwischenzeitliche Eingang der Rücknahmeerklärung wurde nicht erwähnt.

Der Anmelder hat sich mit Schriftsatz vom 6. Dezember 2001 gegen den Beschluß gewandt und mit der Entrichtung einer "Beschwerdegebühr" zum Ausdruck gebracht, daß er damit Beschwerde erhebt.

Die Beschwerde ist rechtzeitig eingelegt und auch im übrigen zulässig. Sie ist insoweit begründet, als eine Aufhebung der angefochtenen Entscheidung in der Sache selbst geboten ist. Denn das zum Zurückweisungsbeschluß führende Verfahren vor der Gebrauchsmusterstelle leidet an einem wesentlichen Mangel (§ 18 Abs 3 Satz 1 GebrMG iVm § 79 Abs 3 Satz 1 Nr 2 PatG). Das rechtliche Gehör ist nämlich versagt worden, weil die vom Anmelder mit dem Fax vom 13. November 2001 abgegebene Erklärung der Rücknahme der Teilung nicht berücksichtigt worden ist.

Daß der Anmelder die ihm für die Abgabe der Rücknahmeerklärung gesetzte Frist erheblich überschritten hat, rechtfertigt es nicht, sie bei der erst nach ihrem Eingang erfolgten Beschlußfassung außer Betracht zu lassen. Mag der Beschluß auch bereits zuvor vorbereitet und die Rücknahmeerklärung erst nach Unterzeichnung des Beschlusses dem Unterzeichner vorgelegt worden sein, so verlangt das

Recht des Anmelders, vor der Entscheidung gehört zu werden, unbeschadet des späten Zeitpunkts des Erklärungseingangs von der Erklärung auch Kenntnis zu nehmen. Da das Eintragungsverfahren vom Amtsermittlungsgrundsatz geprägt wird, hat eine gesetzte Erklärungsfrist regelmäßig keine Ausschlußwirkung; eine nach Fristablauf eingehende Verfahrenserklärung ist für die Entscheidung bis zu dem Zeitpunkt, in dem die Entscheidung ergeht, und danach in einseitigen Sachen wie der vorliegenden bis zum Ablauf der Frist für die Abhilfe oder Vorlage (§ 73 Abs 4 PatG) zu berücksichtigen.

Goebel

Dr. Barton

Werner

Pr/prö