

Bundespatentgericht

34 W (pat) 324/02

(Aktenzeichen)

Beschluss

In der Einspruchssache

...

g e g e n

das Patent 100 129 159

...

...

hat der 34. Senat (Technischer Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 27. März 2003 durch den Vorsitzenden Richter Dipl.-Ing. Ulrich sowie die Richter Hövelmann, Dr. Barton und Dr. Frowein

beschlossen:

Auf die Erinnerung des Einsprechenden wird der Beschluss der Rechtspflegerin des Bundespatentgerichts vom 31. Januar 2003 aufgehoben.

G r ü n d e

I.

Am 1. August 2002 ging über Fernkopierer beim Deutschen Patent- und Markenamt ein vom Vertreter des Einsprechenden verfasster Einspruchsschriftsatz ein. Auf der ersten Seite findet sich in der Fußzeile die Bankverbindung des Vertreters des Einsprechenden. Im Text heißt es unter römisch I am Ende "für die Einspruchsgebühren von € 200,00 -, wird eine Einzugsermächtigung erteilt. Unter der Unterschrift des Schriftsatzes steht neben dem Hinweis auf "Anlage FO bis F5" ua "Einzugsermächtigung".

Neben dem Einspruchsschriftsatz ging über Fernkopierer ua auch eine Einzugsermächtigung ein, für die der Vertreter des Einsprechenden das amtliche Formular A 95 07 verwendete. Unter der Rubrik (1) ist als betroffenes Schutzrecht des Zahlungspflichtigen das Aktenzeichen 200 02 873 angegeben. Unter der Rubrik (3) Schutzrecht ist angekreuzt Gebrauchsmuster. Unter der Rubrik (4) wird Einzugsermächtigung erteilt. Als Verwendungszweck ist angegeben, "Einspruchsge-

bühr", als Gebührencode "313 600" und als Betrag "200,00". Das Original des Einspruchsschriftsatzes, das zur Vorlage der Fernkopie gedient hat, ging beim Deutschen Patent- und Markenamt am 2. August 2002 ein, ebenso das Original der Einzugsermächtigung. Das Deutsche Patent- und Markenamt verbuchte daraufhin im Verfahren des deutschen Gebrauchsmusters 200 02 873 sowohl am 1. August 2002 als auch am 2. August 2002 Zahlungen von jeweils 200,- €. Der Gebührencode wurde von Amts wegen in "421 200" (sonstige Gebühr) geändert. Mit Schreiben vom 16. September 2002 fragte das Deutsche Patent- und Markenamt beim Einsprechenden an, wofür diese Gebühren verwendet werden sollen. Mit Schreiben vom 20. September 2002 bat der Einsprechende daraufhin, das Geld für das vorliegende Einspruchsverfahren zu verwenden. Daraufhin wurden am 2. Dezember 2002 die Gebührendaten entsprechend übertragen.

Die Rechtspflegerin hat mit Beschluss vom 31. Januar 2003 festgestellt, dass der Einspruch des Einsprechenden als nicht erhoben gilt.

Gegen diesen Beschluss wendet sich der Einsprechende mit der Erinnerung. Er beantragt sinngemäß die Aufhebung des Beschlusses.

Der Patentinhaber beantragt,

1. zu erkennen, dass der Einspruch als nicht erhoben gilt,
2. den Einspruch als unbegründet zurückzuweisen und das Patent in vollem Umfang aufrechtzuerhalten.

Im gesamten Einspruchsschriftsatz werde durchgehend lediglich von "dem Einsprechenden" gesprochen, ohne seinen Namen zu nennen. Der ergebe sich erst aus der beigefügten eidesstattlichen Versicherung. Er regt an, über die Zulässigkeit des Einspruchs Beschluss zu fassen.

II.

Die zulässige Erinnerung hat in der Sache Erfolg.

Der angefochtene Beschluss ist aufzuheben.

Der Einsprechende hat die Einspruchsgebühr rechtzeitig gezahlt, und zwar am 1. August 2002 im Wege der Einziehungsermächtigung bzw Einzugsermächtigung (PatKostZV § 1 Abs 1 Nr 5 iVm § 2 Nr 5). Die Einzugsermächtigung war enthalten im Text des ersten Abschnitts des Einspruchsschriftsatzes. Hierbei handelt es sich entgegen der Auffassung der Rechtspflegerin nicht nur um eine allgemein in anwaltlichen Schriftsätzen übliche Information, auf welchem Weg die Gebührenzahlung erfolgt, bzw um den Hinweis, dass die Einzugsermächtigung dem Schriftsatz beigelegt ist. Zwar lag dem Einspruchsschriftsatz, wie am Schluss angekündigt, noch eine formularmäßige Einzugsermächtigung an. Diese hat aber das Deutsche Patent- und Markenamt als Adressat dieser Erklärung dem Verfahren des deutschen Gebrauchsmusters 200 02 873.1 zugeordnet. Das Amt folgte damit den Angaben des Einsprechenden in diesem Formular.

Dementsprechend wurde in diesem Gebrauchsmusterverfahren eine Zahlung von 200,-- € am 1. August 2002 festgestellt, allerdings auch eine weitere Zahlung von 200,-- € am 2. August 2002, was wohl darauf zurückzuführen ist, dass an diesem Tag die Originalvorlage für die Faxeinsendung der Einzugsermächtigung eingegangen ist. Die am 2. August 2002 gezahlten 200,-- € sind zurückzuzahlen.

Wenn das Deutsche Patent- und Markenamt in dieser Weise die formularmäßige Einzugsermächtigung verstanden und behandelt hat, dann musste es für die Einspruchsgebühr auf die im Text des Einspruchsschriftsatzes erklärte Einzugsermächtigung zurückgreifen. Denn dann stellte sich die Sachlage im Einspruchsverfahren für das Amt so dar, dass die formularmäßige Einzugsermächtigung für die Einspruchsgebühr entgegen der Ankündigung am Schluss des Einspruchsschriftsatzes tatsächlich nicht beigelegt war, aus welchen Gründen auch immer.

Die im Einspruchsschriftsatz selbst abgegebene Einzugsermächtigung ist eindeutig formuliert, für sich wirksam und ausreichend. Auch die Bankverbindung war im Einspruchsschriftsatz angegeben. Das Amt konnte also allein aufgrund der Erklärung im Einspruchsschriftsatz ohne weiteres die Einspruchsgebühr einziehen.

Der Einsprechende ist auch nicht verpflichtet, für die Einzugsermächtigung den amtlichen Vordruck zu verwenden.

Zu eben diesem Ergebnis kommt man, wenn man die formularmäßige Einzugsermächtigung entgegen der Auffassung der Rechtspflegerin als unwirksam ansieht, weil sie in sich widersprüchlich ist. Schließlich ist als Verwendungszweck "Einspruchsgebühr" angegeben, eine solche kann aber im Gebrauchsmusterverfahren nicht anfallen.

Auch dann hätte das Deutsche Patent- und Markenamt auf die Einzugsermächtigung im Einspruchsschriftsatz zurückgreifen müssen. Dass es das nicht getan hat, mag daran liegen, dass verschiedene Stellen des Amtes mit der Sache befasst waren. Das kann aber dem Einsprechenden nicht zum Nachteil gereichen.

Über die Zulässigkeit des Einspruchs wird der Senat im Rahmen der Endentscheidung befinden.

Ch. Ulrich

Hövelmann

Dr. Barton

Dr. Frowein

br/Bb

Der angefochtene Beschluss war schon deshalb aufzuheben, weil dem Rechtspfleger das Geschäft, festzustellen, dass der Einspruch als nicht erhoben gilt, nicht übertragen worden ist. Dieses Geschäft ist im Katalog des Rechtspflegergesetzes § 4 nicht aufgeführt. Das beruht auch nicht auf einem Versehen des Gesetzgebers, sondern darauf, dass der Gesetzgeber von einer Übertragung und damit in weiterer zusätzlicher Änderung des Rechtspflegergesetzes deshalb Abstand genommen hat, weil dieses Geschäft nur für eine verhältnismäßig kurze Übergangszeit von drei Jahren überhaupt anfällt. In diesem Zusammenhang ist insbesondere auch zu berücksichtigen, dass das Rechtspflegergesetz § 24 im Zusammenhang mit dem Inkrafttreten des Patentkostengesetzes geändert worden ist. So ist bei der nach wie vor dem Rechtspfleger zugewiesenen Entscheidung über die Feststellung, dass eine Beschwerde als nicht erhoben gilt, ein ausdrücklicher Bezug auf Patentkostengesetz § 6 Absatz 2 aufgenommen worden.

Da von einer bewussten Entscheidung des Gesetzgebers auszugehen ist, kommt auch eine entsprechende Anwendung von Rechtspflegergesetz § 24 nicht in Betracht. Eine solche entsprechende Anwendung würde aber auch deshalb scheitern, weil der Einspruch, über den gemäß PatG § 147 das Bundespatentgericht entscheidet, ein erstinstanzliches Gerichtsverfahren eröffnet (vgl. Senat in Mitt 2002,) und damit von einem Rechtsmittelverfahren, wie es in Rechtspflegergesetz § 24 geregelt ist, sehr wohl zu unterscheiden ist. Mag auch im Rahmen beider Entscheidungen die Überprüfung, ob eine Zahlung rechtzeitig und vollständig vorgenommen worden ist, anliegen, so ist doch zu berücksichtigen, dass die Frist zur Zahlung der Einspruchsgebühr im Gegensatz zur Frist der Zahlung der Beschwerdegebühr nicht wiedereinsatzfähig ist.

Im Gesetz zur Bereinigung von Kostenregelungen auf dem Gebiete des geistigen

Eigentums vom 13. Dezember 2001, das auch das neue Patentkostengesetz enthält, ist zugleich § 23 Abs 1 Nr 4 Rechtspflegergesetz geändert worden.