



BUNDESPATENTGERICHT

10 W (pat) 7/07

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Patentanmeldung ...

(Verfahrenskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren)

hat der 10. Senat (Juristischer Beschwerdesenat und Nichtigkeitssenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 18. März 2010 durch die Richterin Püschel als Vorsitzende sowie die Richter Lehner und Eisenrauch

beschlossen:

Der Antrag auf Gewährung von Verfahrenskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Der Anmelder hat am 21. März 2005 beim Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA) eine Patentanmeldung mit der Bezeichnung „... ..“ eingereicht, die das Aktenzeichen ... erhalten hat. Wegen Mängeln der Anmeldeunterlagen, die vom Anmelder nicht behoben wurden, hat die Prüfungsstelle für Klasse B01D des DPMA die Anmeldung mit Beschluss vom 5. Januar 2006 zurückgewiesen. Der Beschluss war am 7. Februar 2006 vom DPMA als eingeschriebene Sendung bei der Post aufgegeben worden und ist dem Anmelder nachweislich am 8. Februar 2006 zugegangen.

Mit Eingabe vom 8. März 2006, die aber erst am 11. März 2006 beim DPMA eingegangen ist, hat der Anmelder die Teilung seiner Patentanmeldung erklärt und entsprechende Unterlagen eingereicht.

Nachdem dem Anmelder mit Amtsbescheid vom 16. Mai 2006 von der Prüfungsstelle mitgeteilt worden war, dass er die Teilung seiner Anmeldung zu spät, nämlich erst nach Rechtskraft des Zurückweisungsbeschlusses vom 5. Januar 2006, erklärt habe und seine Teilungserklärung somit wirkungslos geblieben sei, hat der Anmelder mit Eingabe vom 8. September 2006 einen „Antrag auf Wiedereinsetzung ... zur Erzielung der am 8. März 2006 beantragten Teilung“ gestellt. Mit Beschluss vom 6. Oktober 2006 hat die Patentabteilung 1.43 den Wiedereinsetzungsantrag zurückgewiesen. Sie hat im Beschluss ausgeführt, dass der Wiedereinsetzungsantrag wegen Versäumung der 2-Monatsfrist unzulässig sei.

Gegen diesen Beschluss wendet sich der Anmelder mit der Beschwerde. Er ist der Auffassung, dass sich die Notwendigkeit einer Wiedereinsetzung überhaupt nicht stelle, da seine Teilungserklärung vom 8. März 2006 noch rechtzeitig beim DPMA eingegangen gewesen sei. Er habe seine Teilungserklärung vom 8. März 2006

nicht nur per Post an das DPMA abgesandt, sondern diese am gleichen Tag auch dem DPMA gefaxt. Im Übrigen sei sein Wiedereinsetzungsantrag zu Unrecht als unzulässig zurückgewiesen worden. Es entspreche nicht den Tatsachen, dass sein Wiedereinsetzungsantrag eine 2-Monatsfrist versäumt habe.

Der Anmelder hat ferner den Antrag gestellt, ihm für das Beschwerdeverfahren Verfahrenskostenhilfe zu bewilligen. Hilfsweise hat er, für den Fall, dass ihm keine Verfahrenskostenhilfe bewilligt werden sollte, einen Abbuchungsauftrag in Höhe der Beschwerdegebühr eingereicht.

II.

Dem Antrag auf Gewährung von Verfahrenskostenhilfe, der vorrangig zu bescheiden ist, kann nicht stattgegeben werden, weil die Beschwerde des Anmelders keine hinreichende Aussicht auf Erfolg hat (§§ 129, 130 Abs. 1 Satz 1 PatG i. V. m. § 114 Satz 1 ZPO). Mit seiner Beschwerde wendet sich der Anmelder gegen den Beschluss der Patentabteilung 1.43 vom 6. Oktober 2006, mit dem diese seinen Wiedereinsetzungsantrag vom 8. September 2006 als unzulässig zurückgewiesen hat. Der Beschluss erweist sich im Ergebnis als rechtlich zutreffend.

Die angegriffene Entscheidung ist insoweit nicht zu beanstanden, als die Patentabteilung davon ausgegangen ist, dass der Anmelder seinerzeit die Teilung seiner Patentanmeldung zu spät erklärt hatte. Gemäß dem vom DPMA einperforierten Datum, das die die Teilungserklärung enthaltende Eingabe des Anmelders vom 8. März 2006 trägt, war diese Eingabe erst am 11. März 2006 dem DPMA zugegangen. Der Anmelder hat zwar vorgetragen, dass er seine Teilungserklärung vom 8. März 2006 nicht nur per Post, sondern am gleichen Tag auch per Telefax dem DPMA übermittelt habe. Anhaltspunkte hierfür lassen sich aber weder der Patentakte noch den vom Anmelder im Beschwerdeverfahren eingereichten Unterlagen entnehmen. Die von ihm vorgelegten handschriftlichen Aufzeichnungen

und das Sende-/Empfangsjournal seines Faxgerätes betreffen nicht die von ihm abgegebene Teilungserklärung, sondern seinen hier beschwerdegegenständlichen, späteren Wiedereinsetzungsantrag.

Der Zurückweisungsbeschluss vom 5. Januar 2006 war vom DPMA nachweislich am 7. Februar 2006 als eingeschriebene Sendung bei der Post aufgegeben worden und dem Anmelder am 8. Februar 2006 zugegangen. Dem Anmelder kommt hierbei die nach § 127 Abs. 1 PatG i. V. m. § 4 Abs. 2 Satz 2 VwZG geltende Fiktion des Zustellungszeitpunktes zugute, wonach eine eingeschriebene Sendung am dritten Tag nach der Aufgabe zur Post als zugestellt gilt. Diese Fiktion gilt uneingeschränkt auch dann, wenn der Adressat die Sendung nachweislich früher erhalten hat (vgl. Schulte/Rudloff-Schäffer, PatG mit EPÜ, 8. Aufl., § 127 Rn. 70; Engelhardt/App, VwZG, 8. Aufl., § 4 Rn. 8). Dennoch hat im vorliegenden Fall die am 11. März 2006 dem DPMA zugegangene Teilungserklärung keine rechtlichen Wirkungen mehr entfalten können.

Gemäß § 39 Abs. 1 Satz 1 PatG kann ein Patentanmelder die Anmeldung jederzeit teilen. Dies bedeutet allerdings, dass eine Teilung nur solange möglich ist, wie die Anmeldung noch nicht zum Vollrecht erstarkt oder zurückgewiesen worden ist. In beiden Fällen ist eine Teilung noch bis zu dem Zeitpunkt möglich, an dem der entsprechende Beschluss noch nicht durch den Ablauf der Beschwerdefrist, die mit der Zustellung der Entscheidung zu laufen beginnt, bestandskräftig geworden ist (vgl. Schulte, a. a. O., § 39 Rn. 29 f.). Vorliegend hatte die Frist für die Beschwerde, die gegen den Zurückweisungsbeschluss vom 5. Januar 2006 hätte eingelegt werden können, gemäß der oben beschriebenen Zustellungsfiktion am 10. Februar 2006 zu laufen begonnen, so dass die Patentanmeldung folglich mit Ablauf des 10. März 2006 (einem Mittwoch) - mithin bereits einen Tag vor dem Zugang der Teilungserklärung des Anmelders beim DPMA - endgültig erledigt war.

Der vorliegende Beschluss über die verweigerte Wiedereinsetzung weist allerdings insoweit Mängel auf, als zur Entscheidung über den in Rede stehenden

Wiedereinsetzungsantrag nicht die Patentabteilung 1.43, sondern eine Prüfungsstelle funktional zuständig war (§ 123 Abs. 3 PatG i. V. m. § 27 Abs. 1 Nr. 1 PatG) und die Entscheidung auch mit der gegebenen Begründung nicht zu überzeugen vermag. Im Ergebnis ist der angegriffene Beschluss jedoch zu Recht ergangen, da sich der Wiedereinsetzungsantrag aus einem anderen Grund als unstatthaft erweist und in der Sache keine andere Entscheidung möglich ist. Der Zeitraum, der zur Abgabe einer Teilungserklärung zur Verfügung steht, stellt nach ständiger Rechtsprechung des Bundespatentgerichts keine Frist im Sinne des § 123 Abs. 1 Satz 1 PatG dar, sondern er betrifft ein Verfahrensstadium, d. h. ein Zeitfenster, innerhalb dessen eine bestimmte Handlung, um wirksam zu sein, vorgenommen werden muss. Auf einen derartigen Sachverhalt ist die Wiedereinsetzungsregelung des § 123 PatG nicht anwendbar (vgl. 10 W (pat) 59/05 vom 6. April 2006 und 14 W (pat) 43/00 vom 22. Mai 2006 - jeweils nachzulesen in JURIS® Das Rechtsportal; so auch: Busse/Keukenschrijver, PatG, 6. Aufl., § 123 Rn. 22).

Da dem Anmelder hiernach für das Beschwerdeverfahren keine Verfahrenskostenhilfe gewährt werden kann, kann die Beschwerde nur dann als erhoben angesehen werden, wenn der Anmelder die Beschwerdegebühr in Höhe von 200,- € nachentrichtet (§ 6 Abs. 2 PatKostG).

Es wird in diesem Zusammenhang ausdrücklich darauf hingewiesen, dass von dem hilfsweise vom Anmelder überreichten Abbuchungsauftrag kein Gebrauch gemacht werden wird. Der Senat geht davon aus, dass jede andere Vorgehensweise - im Hinblick auf den vorstehend mitgeteilten Inhalt der Entscheidungsgründe - mit großer Wahrscheinlichkeit nicht mehr dem mutmaßlichen Willen des Anmelders entspräche. Sofern der Anmelder dennoch an seiner Beschwerde festhalten möchte, steht ihm für die Nachentrichtung der Beschwerdegebühr die Zeit ab Zustellung dieses Beschlusses zur Verfügung, in der der Lauf der Zahlungsfrist noch gehemmt ist, wobei sich diese Frist nach § 134 PatG aus einem Monat ab Zustellung dieses Beschlusses zuzüglich jenes Zeitraums berechnet, der bei Ein-

reichung des vorliegenden Verfahrenskostenhilfeantrags (4. Dezember 2006) von der einmonatigen Beschwerdefrist noch nicht verstrichen war.

Püschel

Lehner

Eisenrauch

prä