



BUNDESPATENTGERICHT

20 W (pat) 24/15

(AktENZEICHEN)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

betreffend die Patentanmeldung 10 2013 016 050.2

...

hat der 20. Senat (Technischer Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 23. März 2016 durch den Vorsitzenden Richter Dipl.-Phys. Dr. Mayer, die Richterin Dorn und die Richter Dipl.-Geophys. Dr. Wollny und Dipl.-Phys. Bieringer

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Die Prüfungsstelle für IPC-Klasse G01N des Deutschen Patent- und Markenamts (DPMA) hat die von der Anmelderin eingereichte Patentanmeldung 10 2013 016 050.2 mit der Bezeichnung "Verfahren zur elektronischmikroskopischen Untersuchung und Charakterisierung der Morphologie von Stärkegranula und deren Verbund" durch Beschluss vom 26.06.2015 aus den Gründen des Prüfungsbescheids vom 16.09.2014 gemäß § 48 PatG – nach mehrfachen vorausgegangenen Fristverlängerungsgesuchen der Anmelderin – zurückgewiesen. Dieser Beschluss mit Rechtsmittelbelehrung wurde ausweislich der Angaben in der elektronischen Akte am 29.06.2015 mittels Einschreiben durch Übergabe an die Anmelderin unter der Anschrift „M...: ..., Frau PAss W... in H..." mit der Post versandt. Als Zustelldatum wurde in der Akte der 02.07.2015 angegeben, ein Auslieferungsbeleg findet sich nicht in der Akte.

Mit Schreiben vom 13.07.2015, beim DPMA per Fax eingegangen am selben Tag, hat die Anmelderin zu den Ausführungen der Prüfungsstelle im Bescheid vom 16.09.2014 Stellung genommen. Daraufhin hat die Prüfungsstelle die Anmelderin mit Schreiben vom 16.07.2015 auf den Zurückweisungsbeschluss vom 26.06.2015 und die mit diesem Beschluss versandte Rechtsmittelbelehrung hingewiesen.

Mit Schreiben vom 22.07.2015, beim DPMA eingegangen am 23.07.2015, hat die Anmelderin „auf die Zurückweisung der Patentanmeldung vom 26. Juni 2015, zugestellt am 1. Juli 2015 die Weiterbehandlung beantragt“. Die Weiterbehandlungsgebühr in Höhe von € ... ging am 12.08.2015 beim DPMA ein.

Die Prüfungsstelle hat mit Schreiben vom 15.09.2015 festgestellt, dass der o. g. Antrag auf Weiterbehandlung nach § 123a Abs. 2 PatG, § 6 Abs. 2 PatKostG als

zurückgenommen gelte, weil die Gebührenzahlung nicht erfolgt sei. Das Schreiben wurde am 16.09.2015 mittels einfachen Briefs an die Anmelderin versandt.

Gegen diese Entscheidung, bei der Anmelderin laut eigenen Angaben eingegangen am 18.09.2015, richtet sich ihre am 02.10.2015 beim DPMA eingelegte Beschwerde vom 01.10.2015. In der Beschwerdebegründung vom 16.10.2015 hat sie ausgeführt, dass der Zurückweisungsbeschluss vom 26.06.2015 bis dato bei ihr nicht eingegangen sei. Nicht nachvollziehbar sei die Mitteilung des DPMA in der angefochtenen Entscheidung, dass eine Zahlung der Weiterbehandlungsgebühr gar nicht erfolgt sei. Vielmehr sei gleichzeitig mit dem Antrag auf Weiterbehandlung vom 22.07.2015 eine entsprechende Auszahlungsanordnung für die Weiterbehandlungsgebühr an die Finanzabteilung der Anmelderin mit Fälligkeitsdatum 24.07.2015 übermittelt worden. Darauf ist handschriftlich angegeben: „Leistungszeitraum 01.07.2015 – 31.07.2015“ (vgl. Anlage zum Schreiben der Anmelderin vom 16.10.2015). Die Überweisung durch die Finanzabteilung sei allerdings aufgrund Urlaubs und mehreren krankheitsbedingten Ausfällen erst am 10.08.2015 vorgenommen worden, was nicht im Einflussbereich der mit der Sachbearbeitung beauftragten Bevollmächtigten der Anmelderin gelegen habe und sie erst nach Rückkehr aus ihrem Jahresurlaub habe feststellen können. Ein Fristablauf könnte aber ohnehin nicht bestimmt werden, da mangels Zustellung des Zurückweisungsbeschlusses vom 26.06.2015 an die Anmelderin die Frist für die Zahlung der Weiterbehandlungsgebühr erst gar nicht in Gang gesetzt worden sei.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den Inhalt der Akten verwiesen.

II.

Gegen die Feststellung der Prüfungsstelle in dem Schreiben vom 15.09.2015 über den Eintritt der Rücknahmefiktion gemäß § 6 Abs. 2 PatKostG ist die Beschwerde statthaft. Die auch im Übrigen zulässige Beschwerde hat in der Sache keinen Erfolg.

Die Prüfungsstelle hat in der angefochtenen Entscheidung zutreffend festgestellt, dass der am 23.07.2015 eingegangene Antrag auf Weiterbehandlung (§ 123 a PatG) gemäß § 6 Abs. 2 PatKostG als zurückgenommen gilt. Die Weiterbehandlungsgebühr wurde zwar von der Anmelderin bezahlt, jedoch nicht fristgemäß.

Der Antrag auf Weiterbehandlung ist innerhalb einer Frist von einem Monat nach Zustellung der Entscheidung über die Zurückweisung der Patentanmeldung einzureichen (§ 123a Abs. 2 Satz 1 PatG). Innerhalb dieser Frist ist auch die Weiterbehandlungsgebühr (Nr. 313 300 des Gebührenverzeichnisses, Anlage zu § 2 Abs. 1 PatKostG) zu zahlen (§ 6 Abs. 1 S. 1 PatKostG).

Ausweislich des Vermerks in der elektronischen Akte des DPMA wurde der Zurückweisungsbeschluss an die Anmelderin mittels Einschreiben durch Übergabe versandt, wobei als Tag der Aufgabe zur Post der 29.06.2015 vermerkt wurde. Nach der gesetzlichen Fiktion gemäß § 127 Abs. 1 PatG i. V. m. § 4 Abs. 1, Abs. 2 S. 2 VwZG gilt ein Dokument grundsätzlich am dritten Tag nach der Aufgabe zur Post als zugestellt, es sei denn, dass es nicht oder zu einem späteren Zeitpunkt zugegangen ist. Die Vermutung wird (nur) durch glaubhaftes, substantiiertes Bestreiten widerlegt. Ergeben sich daraus Zweifel am Zugang oder am Zeitpunkt des Zugangs, so hat die Behörde beides zu beweisen (§ 4 Abs. 2 S. 3 VwZG; vgl. auch Schulte, PatG, 9. Aufl., § 127 Rn. 78).

Die Anmelderin hat im Beschwerdeverfahren zwar behauptet, dass ihr der Zurückweisungsbeschluss vom 26.06.2015 nie zugegangen sei. Dies steht jedoch im offensichtlichen Widerspruch zu den vorangegangenen Angaben der Anmelderin in ihrem Antrag auf Weiterbehandlung vom 22.07.2015, wo sie explizit darauf hinweist, dass ihr der Zurückweisungsbeschluss vom 26.06.2015 am 01.07.2015 zugestellt worden sei. Dies steht letztlich auch im Einklang mit den handschriftlichen Anmerkungen auf der vorgelegten Auszahlungsanordnung für die Weiterbehandlungsgebühr „Leistungszeitraum 01.07.2015 – 31.07.2015“ (vgl. Anlage zur Beschwerdebegründung vom 16.10.2015). Das spätere pauschale Bestreiten der

Zustellung erweist sich daher als nicht glaubhaft – und dürfte einen Verstoß gegen die Wahrheitspflicht (§ 124 PatG) darstellen –, vermag aus diesem Grund daher die gesetzliche Vermutung des Zugangs nicht zu widerlegen. Eine Abkürzung der 3-Tages-Frist, weil die Anmelderin das Dokument ihren Angaben zufolge bereits einen Tag früher erhalten hat, ist nicht möglich (Schulte, a. a. O., § 127 Rn. 77). Der Zurückweisungsbeschluss gilt daher gemäß § 127 Abs. 1 PatG i. V. m. § 4 Abs. 2 S. 2 VwZG am 02.07.2015 als zugestellt, so dass die Frist für die Zahlung der Weiterbehandlungsgebühr am 03.07.2015 in Gang gesetzt wurde und mit Ablauf des 03.08.2015 (Montag) endete (§ 99 Abs. 1 PatG i. V. m. § 222 ZPO, § 187 Abs. 1, § 188 Abs. 2, § 193 BGB).

Die Weiterbehandlungsgebühr wurde jedoch erst am 12.08.2015, mithin nach Fristablauf gezahlt, so dass der Antrag auf Weiterbehandlung nach § 6 Abs. 2 PatKostG als zurückgenommen gilt. Auf die von der Anmelderin für die verspätete Zahlung mitgeteilten Gründe (Urlaubszeit, krankheitsbedingte Ausfälle) kommt es insoweit nicht an. Gegen die Versäumung der Frist zur Zahlung der Weiterbehandlungsgebühr nach § 6 Abs. 1 S. 1 PatKostG ist im Übrigen eine Wiedereinsetzung nicht gegeben (§ 123a Abs. 3 PatG).

Die Beschwerde war daher zurückzuweisen.

Rechtsbehelfsbelehrung

Gegen diesen Beschluss des Beschwerdesenats steht den am Beschwerdeverfahren Beteiligten die Rechtsbeschwerde zu (§ 99 Absatz 2, § 100 Absatz 1, § 101 Absatz 1 des Patentgesetzes).

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

(§ 100 Absatz 3 des Patentgesetzes).

Die Rechtsbeschwerde ist beim Bundesgerichtshof einzulegen (§ 100 Absatz 1 des Patentgesetzes). Sitz des Bundesgerichtshofes ist Karlsruhe (§ 123 GVG).

Die Rechtsbeschwerde ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses beim Bundesgerichtshof schriftlich einzulegen (§ 102 Absatz 1 des Patentgesetzes). Die Postanschrift lautet: Bundesgerichtshof, Herrenstraße 45 a, 76133 Karlsruhe.

Sie kann auch als elektronisches Dokument eingereicht werden (§ 125a Absatz 2 des Patentgesetzes in Verbindung mit der Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr beim Bundesge-

richtshof und Bundespatentgericht (BGH/BPatGERVV) vom 24. August 2007 (BGBl. I S. 2130)). In diesem Fall muss die Einreichung durch die Übertragung des elektronischen Dokuments in die elektronische Poststelle des Bundesgerichtshofes erfolgen (§ 2 Absatz 2 BGH/BPatGERVV).

Die Rechtsbeschwerde kann nur darauf gestützt werden, dass der Beschluss auf einer Verletzung des Rechts beruht (§ 101 Absatz 2 des Patentgesetzes). Die Rechtsbeschwerde ist zu begründen. Die Frist für die Begründung beträgt einen Monat; sie beginnt mit der Einlegung der Rechtsbeschwerde und kann auf Antrag von dem Vorsitzenden verlängert werden (§ 102 Absatz 3 des Patentgesetzes). Die Begründung muss enthalten:

1. die Erklärung, inwieweit der Beschluss angefochten und seine Abänderung oder Aufhebung beantragt wird;
2. die Bezeichnung der verletzten Rechtsnorm;
3. insoweit die Rechtsbeschwerde darauf gestützt wird, dass das Gesetz in Bezug auf das Verfahren verletzt sei, die Bezeichnung der Tatsachen, die den Mangel ergeben

(§ 102 Absatz 4 des Patentgesetzes).

Vor dem Bundesgerichtshof müssen sich die Beteiligten durch einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt als Bevollmächtigten vertreten lassen (§ 102 Absatz 5 des Patentgesetzes).

Dr. Mayer

Dorn

Wollny

Bieringer

Hu