



# **BUNDESGERICHTSHOF**

## **BESCHLUSS**

X ZA 4/15

vom

11. Januar 2017

in der Verfahrenskostenhilfesache

Der X. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat am 11. Januar 2017 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Meier-Beck, die Richter Dr. Grabinski, Hoffmann, die Richterin Schuster und den Richter Dr. Deichfuß

beschlossen:

Der Antrag des Anmelders auf Bewilligung von Verfahrenskostenhilfe zur Durchführung des Rechtsbeschwerdeverfahrens betreffend die Patentanmeldung 197 02 888.8 unter Beiordnung eines beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalts wird abgelehnt.

#### Gründe:

- 1 I. Der Anmelder hat am 28. Januar 1997 eine Erfindung betreffend eine Heumaschine beim Deutschen Patent- und Markenamt zum Patent angemeldet. Mit Beschluss vom 4. Oktober 2005 hat die Prüfungsstelle die Patentanmeldung zurückgewiesen. Mehr als vier Monate nach Aufgabe des Beschlusses zur Post hat der Anmelder Beschwerde eingelegt und die Wiedereinsetzung in die versäumten Fristen zur Beschwerdeeinlegung und zur Zahlung der Beschwerdegebühr sowie die Gewährung von Verfahrenskostenhilfe hinsichtlich der Entrichtung der Beschwerdegebühr beantragt. Zudem hat er u.a. die Durchführung einer mündlichen Verhandlung für den Fall beantragt, dass seinen Anträgen nicht entsprochen werden sollte.

2 Das Patentgericht hat den Antrag des Anmelders auf Wiedereinsetzung in die versäumte Frist zur Zahlung der Beschwerdegebühr als unzulässig verworfen und festgestellt, dass die Beschwerde gegen den Beschluss der Prüfungsstelle des Deutschen Patent- und Markenamtes als nicht eingelegt gilt.

3 II. Der Verfahrenskostenhilfeantrag des Anmelders ist abzulehnen, weil die beabsichtigte Rechtsverfolgung keine Aussicht auf Erfolg hat (§ 138 Abs. 1 PatG i.V.m. § 114 Abs. 1 ZPO).

4 1. Das Patentgericht hat die Rechtsbeschwerde nicht zugelassen, so dass nur die Rüge eines Verfahrensmangels nach § 100 Abs. 3 PatG statthaft und zu prüfen ist. Der insoweit von dem Anmelder beanstandete Verstoß gegen den Grundsatz rechtlichen Gehörs (§ 100 Abs. 3 Nr. 3 PatG) wegen Nichtstattfindens einer mündlichen Verhandlung ist nicht gegeben. Nach § 79 Abs. 2 Satz 2 PatG, der § 78 PatG vorgeht, kann eine Beschwerde, die nicht in der gesetzlichen Frist eingelegt wurde, ohne mündliche Verhandlung als unzulässig verworfen werden. Gleiches gilt, wenn die Beschwerdegebühr nicht innerhalb der Frist zur Einlegung der Beschwerde nach § 6 Abs. 1 Satz 1 PatKostG i.V.m. Nr. 401 300 GebVerz. zu § 2 Abs. 1 PatKostG eingezahlt worden ist. Auf das Verfahren zur Wiedereinsetzung in den vorigen Stand finden diese für die nachgeholte Handlung geltenden Vorschriften nach § 238 Abs. 2 Satz 1 ZPO entsprechende Anwendung (BPatGE 41, 130, 133 f.; Benkard/Schäfers, 11. Aufl. (2015), § 123 PatG Rn. 64; Busse/Engels, 8. Aufl. (2016), § 78 PatG Rn. 26; vgl. zur mit § 79 Abs. 2 Satz 2 PatG gleichlautenden Vorgängervorschrift des § 36p Abs. 2 Satz 3 PatG i.d.F. des 6. ÜberlG vom 23. März 1961 [BGBl. I, S. 274]: BGH, Beschluss vom 16. November 1962 - I ZB 12/62, GRUR 1963, 279 - Weidepumpe).

5 Danach verletzt es nicht das Gebot rechtlichen Gehörs, dass das Patentgericht ohne mündliche Verhandlung über die Zulässigkeit des Antrag des

Anmelders über Wiedereinsetzung in die versäumte Frist zur Zahlung der Beschwerdegebühr entschieden und die Nichteinlegung der Beschwerde gegen den Beschluss der Prüfungsstelle vom 21. Oktober 2005 gemäß § 6 Abs. 2 PatKostG festgestellt hat.

- 6            2. Ein Verstoß gegen das Gebot rechtlichen Gehörs liegt auch nicht darin, dass das Patentgericht den Antrag auf Wiedereinsetzung in die versäumte Frist zur Zahlung der Beschwerdegebühr mit der Begründung als unzulässig verworfen hat, dass der Anmelder die Einreichung eines ordnungsgemäßen Verfahrenskostenhilfeantrags, mit dem die Zahlungsfrist für die Beschwerdegebühr nach § 134 PatG hätte gehemmt werden können, nicht innerhalb der Wiedereinsetzungsfrist nachgeholt habe. Zwar weist der Anmelder darauf hin, dass nach Rechtsprechung und Kommentarliteratur mit dem Antrag auf Bewilligung der Verfahrenskostenhilfe der Lauf einer Frist für die Zahlung einer Gebühr - wie vorliegend der Beschwerdegebühr - auch dann gehemmt werde, wenn der Verfahrenskostenhilfeantrag ohne Anlagen eingereicht werde, weil diese nicht Bestandteil des Verfahrenskostenhilfeantrags seien (Benkard/Schäfers, aaO, § 134 PatG Rn. 3a; Busse/Keukenschrijver, aaO, § 134 PatG Rn. 8, jeweils m.w.N. zur Rechtsprechung). Diese Rechtsprechung gilt aber nicht für den Antrag auf Wiedereinsetzung in eine versäumte Zahlungsfrist. Die versäumte Gebührenzahlung ist nur dann innerhalb der Antragsfrist nach § 123 Abs. 2 Satz 3

PatG i.V.m. § 134 PatG nachgeholt, wenn bis dahin neben dem Verfahrenskostenhilfeantrag auch sämtliche erforderlichen Anlagen eingereicht worden sind (Benkard/Schäfers, aaO Rn. 3d; Busse/Keukenschrijver, aaO Rn. 9), was nach den Feststellungen des Patentgerichts nicht der Fall gewesen ist.

Meier-Beck

Grabinski

Vorinstanz:

Bundespatentgericht, Entscheidung vom 16.07.2015 - 8 W(pat) 10/06 -