

BUNDESPATENTGERICHT

10 W (pat) 64/00

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Patentanmeldung 196 47 516.3

wegen Wiedereinsetzung in den vorigen Stand

hat der 10. Senat (Juristischer Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 5. Februar 2001 durch den Vorsitzenden Richter Bühring sowie die Richterinnen Dr. Schermer und Schuster

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I

Am 16. November 1996 beantragte die Anmelderin die Erteilung eines Patents mit dem Gegenstand "Trokarfixateur". Mit Bescheid vom 7. April 1999 sandte das Patentamt der Anmelderin eine Nachricht gemäß § 17 Abs 3 PatG betreffend die 3. Jahresgebühr mit der Aufforderung, binnen vier Monaten 100,00 DM nebst eines Zuschlags von 10,00 DM zu bezahlen.

Am 29. April 1999 zahlte die Anmelderin 100,00 DM ein.

Mit Bescheid vom 5. Januar 2000 teilte das Patentamt der Anmelderin mit, der Zuschlag sei nicht fristgerecht gezahlt worden; deshalb gelte die Anmeldung als zurückgenommen.

Am 3. März 2000 ging ein Wiedereinsetzungsantrag der Anmelderin beim Patentamt ein mit der Ankündigung, dass 10,00 DM umgehend nach Gewährung der Wiedereinsetzung überwiesen würden. Nach einem weiteren Hinweis des Patentamts zahlte die Anmelderin am 30. März 2000 10,00 DM ein.

Das Patentamt wies die Anmelderin schließlich unter dem 25. April 2000 darauf hin, dass der Zuschlag in Höhe von 10,00 DM nicht innerhalb der zweimonatigen Wiedereinsetzungsfrist gezahlt worden sei. Der Bescheid vom 5. Januar 2000 sei am 10. Januar zur Post gegeben worden und damit das Hindernis, das hinsichtlich der Zahlung bestanden habe, am 13. Januar 2000 weggefallen. Die Anmelderin meint dagegen, das Hindernis sei erst mit Überwindung ihrer Liquiditätsschwierigkeiten weggefallen. Außerdem seien ihr die gesetzlichen Bestimmungen nicht bekannt gewesen.

Durch Beschluss vom 29. Juni 2000 hat das Patentamt den Wiedereinsetzungsantrag mit der Begründung abgelehnt, dass der Zuschlag in Höhe von 10,00 DM nicht innerhalb der zweimonatigen Wiedereinsetzungsfrist gezahlt worden sei. Außerdem habe kein Hindernis durch etwaige Liquiditätsschwierigkeiten bestanden, da nur ein geringer Betrag von 10,00 DM zu zahlen gewesen sei.

Gegen diesen Beschluss wendet sich die Anmelderin mit ihrem "Widerspruch" vom 26. Juli 2000. Sie macht geltend, dass bei ihrer Gebrauchsmusteranmeldung 295 13 988.9 und ihrer Patentanmeldung 196 48 246.1 bei gleicher Sachlage vom Patentamt Wiedereinsetzung gewährt worden sei.

Sie beantragt sinngemäß,

den angefochtenen Beschluss aufzuheben.

II

Der "Widerspruch" der Anmelderin ist als das hier statthafte Rechtsmittel Beschwerde zu werten, eine ausdrückliche Bezeichnung als "Beschwerde" ist nicht erforderlich (Busse, Patentgesetz, 5. Aufl. § 73 Rdnr. 83). Die Beschwerde ist zulässig, sachlich jedoch nicht begründet. Das Patentamt hat den Wiedereinsetzungsantrag zu Recht zurückgewiesen.

Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wird gemäß § 123 Abs 1 PatG gewährt, wenn eine dem Patentamt gegenüber einzuhaltende Frist, deren Versäumung nach gesetzlicher Vorschrift einen Rechtsnachteil zur Folge hat, ohne Verschulden versäumt worden ist.

1. Die Anmelderin hat die Frist zur Zahlung der 3. Jahresgebühr nebst Zuschlag versäumt. Die Benachrichtigung des Patentamts vom 7. April 1999 ist der Anmelderin noch im selben Monat zugegangen (§§ 4 Abs. 1, 9 Abs. 1 VwZG); in ihrem Wiedereinsetzungsschriftsatz teilt sie das Zugangsdatum 12. April 1999 mit ("so dass mit der Benachrichtigung vom 12. April 1999 die zwischenzeitlich fällig gewordene Zuschlagsgebühr angefordert wurde"). Die Zahlungsfrist endete damit am 31. August 1999; bis zu diesem Zeitpunkt waren nicht die angeforderten 110,00 DM, sondern nur 100,00 DM gezahlt.

2. Zur Beseitigung dieses Rechtsnachteils hat die Anmelderin am 3. März 2000 Wiedereinsetzung beantragt, die versäumte Zahlung des Zuschlags hat sie aber erst am 29. März und damit nicht rechtzeitig innerhalb von zwei Monaten nach Kenntniserlangung von der Fristversäumung nachgeholt (§ 123 Abs. 2 S. 1 PatG). Ihre Unkenntnis darüber, dass auch der Zuschlag zur Jahresgebühr innerhalb der angegebenen Frist zu zahlen sei, ist mit Erhalt des patentamtlichen Bescheids vom 5. Januar 2000 weggefallen. Dieser Bescheid wurde am 10. Januar 2000 zur Postabfertigungsstelle des Patentamts gegeben, wann genau er abgesandt wurde, ist unklar. Jedenfalls hat die Anmelderin im Schriftsatz vom 4. Mai 2000 eingeräumt, diesen Bescheid im Januar 2000 erhalten zu haben und den vom Patentamt genannten Zeitpunkt – 13. Januar - nicht in Abrede gestellt. Es ist deshalb davon auszugehen, dass der Bescheid vom 5. Januar der Anmelderin Mitte des Monats, also in der Zeit vom 13. – 20 Januar zugegangen ist. Die Zahlung des Zuschlags in Höhe von 10,00 DM ist erst am 29. März 2000 und damit nach Ablauf von zwei Monaten nach Kenntniserlangung erfolgt und damit verspätet.

3. Im übrigen hat die Anmelderin durch die zur Begründung des Wiedereinsetzungsantrags vorgetragene Tatsachen nicht in ausreichendem Maße dargelegt und glaubhaft gemacht, dass die Frist des § 17 Abs. 3 PatG ohne Verschulden versäumt worden ist (§ 123 Abs. 2 S. 2 PatG). Verschuldet ist die Fristversäumung, wenn der Verfahrensbeteiligte es unterlässt, die von ihm unter den konkreten Umständen des Falles zu erwartende zumutbare Sorgfalt anzuwenden (stän-

dige Rechtsprechung vgl. Busse; Patentgesetz, 5. Aufl. § 123 Rdnr. 36; Benkard, Patentgesetz, 9. Aufl., § 123 Rdnr. 16 jeweils mwN).

Schon das Geschäftsgebaren der Anmelderin in Anbetracht der von ihr behaupteten Liquiditätsschwierigkeiten, mit denen sie ganz allgemein die Nichtzahlung der 10,00 DM Zuschlagsgebühr begründet, spricht für unsorgfältiges, mithin fahrlässiges Verhalten. Nach ihrem Vortrag sind "oftmals ursprünglich vorgesehene Geldausgänge widerrufen und durch andere ebenfalls anstehende Überweisungen ersetzt, dann aber eventuell doch vorgenommen" worden. In dem dadurch entstandenen Durcheinander sei es ihr nicht in jedem Fall gelungen, den Überblick zu behalten und alle dringenden Zahlungen zu erledigen. Damit räumt die Anmelderin ein, gerade die für sie so wichtigen Geldangelegenheiten nicht mit gebotener Sorgfalt behandelt zu haben. Sie hätte für eine genaue Kontrolle des Überweisungsverkehrs Sorge tragen müssen, ihr musste klar sein, dass sie andernfalls mit Rechtsverlusten zu rechnen hatte. Zum konkreten Fall trägt die Anmelderin vor, der Geschäftsführer habe die Gebührenbenachrichtigung des Patentamts zunächst an seine Assistentin, die mit der administrativen Erledigung der Patentangelegenheiten betraut gewesen sei, und schließlich an deren Vertreterin, Frau D..., übergeben. Frau D... ist laut ihrer eidesstattlichen Versicherung vom 29. Februar 2000 in den Tätigkeitsbereich eingeführt und auch über die Bedeutung der Beachtung patentamtlicher Fristen belehrt worden, hat aber an den konkreten Vorgang keine Erinnerung mehr. Aus dem Vortrag der Anmelderin und den eidesstattlichen Versicherungen des Geschäftsführers und der Assistentin Doherr geht nicht hervor, wie die Gebühreuzahlung bei Patenten im allgemeinen und insbesondere im konkreten Fall gehandhabt worden ist, wer demnach über Zahlung oder Nichtzahlung von Gebühren zu entscheiden hatte und konkret entschieden hat. Insofern ist unklar, wer gegebenenfalls die Zahlung des Zuschlags vergessen hat. Falls jedoch aus Rechtsunkenntnis beschlossen worden sollte, den Zuschlag nicht zu bezahlen – dafür spricht die Ankündigung im Wiedereinsetzungsantrag "die Gebühr von 10,00 DM umgehend nach Wiedereinsetzung... zu übermitteln" – liegt auch darin ein fahrlässiges Verhalten der Anmelderin. Sie

bzw. ihr Geschäftsführer ist nach den eingereichten Schriftsätzen in Patentangelegenheiten nicht unerfahren. Sie hat mehrere Patent- bzw. Gebrauchsmusteranmeldungen – anscheinend auch ohne anwaltliche Hilfe - getätigt, sie kennt das Rechtsinstitut der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und weiß z. B. auch, dass die in diesem Zusammenhang vorgetragenen Tatsachen glaubhaft zu machen und versäumte Handlungen nachzuholen sind. Sie hätte sich deshalb ohne weiteres über eine evtl. Verpflichtung zur Zahlung des Zuschlags sachkundig machen und die Fristversäumung vermeiden können.

Aus den der Anmelderin in zwei anderen – wie sie meint gleichgelagerten – Fällen gewährten Wiedereinsetzungen läßt sich für den vorliegenden Fall nichts ableiten. Denn abgesehen von der Frage, ob wirklich dort gleiche Sachverhalte zu beurteilen waren, ist auch eine unzutreffende rechtliche Betrachtung nicht auszuschließen.

Bühning

Dr. Schermer

Schuster

Be