



# BUNDESPATENTGERICHT

6 W (pat) 32/00

---

(Aktenzeichen)

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

betreffend das Patent 43 18 774

...

hat der 6. Senat (Technischer Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 3. Juli 2003 unter Mitwirkung des Richters Dipl.-Ing. Riegler als Vorsitzenden und der Richter Heyne, Dipl.-Ing. Schmidt-Kolb und Dipl.-Ing. Sperling

beschlossen:

Es wird festgestellt, daß das Patent 43 18 774 unwirksam war.

## **G r ü n d e**

### **I**

Mit Beschluß vom 21. November 2002 hat der Senat die Beschwerde des Patentinhabers, mit der sich dieser gegen den Widerruf des Patents wegen mangelnder erfinderischer Tätigkeit wendet, zurückgewiesen. Vor Ablauf der Rechtsbeschwerdefrist ist das Patent wegen Nichtzahlung der 10. Jahresgebühr erloschen.

Die Einsprechende macht mit Schriftsatz vom 14. Mai 2003 ein Rechtsschutzinteresse am rückwirkenden Widerruf des Patents geltend. Zur Begründung trägt sie vor, sie habe in der Vergangenheit Modellfahrzeuge hergestellt, bei denen nicht ausgeschlossen werden könne, daß sie möglicherweise in den Schutzbereich des zu Unrecht erteilten Patents fielen. Es könne somit nicht ausgeschlossen werden, daß für die Vergangenheit Rechte aus dem Patent hergeleitet werden könnten.

Auf die Anfrage des Gerichts, ob der Patentinhaber eine Verzichtserklärung abgeben könne, die sich auf die Nicht-Geltendmachung von Rechten aus dem Patent für die Vergangenheit beziehe, ist keine Äußerung erfolgt.

Im übrigen nimmt der Senat Bezug auf seinen den Beteiligten bekannten Beschluß vom 21. November 2002.

II

Der Beschluß des Senats vom 21. November 2002 ist formell nicht rechtskräftig geworden, da das Patent wegen Nichtzahlung der 10. Jahresgebühr bereits vor Zustellung des vorgenannten Beschlusses (ex nunc) erloschen ist (§§ 17 Abs 1, 20 Abs 3 PatG - vgl auch Benkard, Patentgesetz, 9. Aufl, Rdn 39 zu § 79). Dies führt grundsätzlich zur Erledigung des Einspruchs(beschwerde)verfahrens. Das Verfahren wird nur dann fortgesetzt, wenn die Einsprechende ein schutzwürdiges Interesse an dem rückwirkenden Widerruf des ex nunc erloschenen Patents dar-tun kann. Dies kann in der begründeten Gefahr bestehen, daß die Einsprechende oder ihre Abnehmer noch für die Vergangenheit aus dem Patent in Anspruch genommen werden kann (Schulte, Patentgesetz, 6. Aufl, Rdn 37 zu § 59). Letzteres hat die Einsprechende auch geltend gemacht. Da der Patentinhaber keine sich auf die Nicht-Geltendmachung von Rechten aus dem Patent beziehende Verzichtserklärung abgegeben hat, ist ein Rechtsschutzbedürfnis am rückwirkenden Widerruf des Patents für die Einsprechende anzunehmen. Dies führt entsprechend den Feststellungen und Abwägungen in dem den Beteiligten bekannten Beschluß des Senats vom 21. November 2002, auf den vollinhaltlich Bezug genommen wird, zu der Feststellung, daß das Patent 43 18 774 von Anfang an unwirksam war.

Riegler

Heyne

Schmidt-Kolb

Sperling

Cl