



# BUNDESPATENTGERICHT

14 W (pat) 43/03

---

(Aktenzeichen)

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

**betreffend die Patentanmeldung 101 14 641.8-41**

(hier: Wiedereinsetzung in die versäumte Beschwerdefrist)

...

hat der 14. Senat (Technischer Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 18. Mai 2004 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr. Schröder sowie des Richters Harrer, der Richterin Dr. Proksch-Ledig und des Richters Dr. Gerster

beschlossen:

Der Wiedereinsetzungsantrag wird als unzulässig verworfen.

## **Gründe**

### **I.**

Mit Beschluss vom 10. Oktober 2002 hat die Prüfungsstelle für Klasse A 61 K des DPMA die am 24. März 2001 eingereichte Patentanmeldung 101 14 641.8-41 aus den Gründen des Bescheids vom 24. Januar 2002 zurückgewiesen.

Gegen diesen am 18. Oktober 2002 an die damaligen Verfahrensbevollmächtigten der Anmelderin zugestellten Beschluss hat die mittlerweile nicht mehr vertretene Anmelderin mit am 04. März 2003 eingegangenen Schriftsatz vom 03. März 2003 ohne Gebührenzahlung Beschwerde eingelegt und gleichzeitig einen Antrag auf Wiedereinsetzung in die versäumte Beschwerdefrist gestellt.

Zur Begründung hat sie im Wesentlichen ausgeführt, dass sie ohne Verschulden verhindert gewesen sei, rechtzeitig gegen den Zurückweisungsbeschluss vom 10. Oktober 2002 Beschwerde einzulegen. Von ihren damaligen Verfahrensbevollmächtigten habe sie weder den Beschluss erhalten noch sei sie über eine eventuelle Rechtsmitteleinlegung durch die Anwälte unterrichtet worden. Infolge organisatorischer Umstrukturierung der Anwaltskanzlei zu damaliger Zeit sei der Beschluss möglicherweise auch dort untergegangen. Auf Grund einer für sie völlig verfahrenen Situation habe sie erst am 22. Januar 2003 von der Zurückweisung ihrer Patentanmeldung und Zustellung des Zurückweisungsbeschlusses an ihre damaligen Verfahrensbevollmächtigten erfahren. Auf ihre Nachfrage vom 07. Februar 2003 habe ihr die Patentabteilung 11 des DPMA mit bei ihr am 26. Februar 2003 eingegangenem Schreiben vom 20. Februar 2003 eine Kopie des Beschlusses vom 10. Oktober 2002 mit Rechtsmittelbelehrung zugestellt.

Ihre Anfrage nach dem Stand ihrer Patentanmeldung beantwortete das juristische Mitglied des 14. Senats mit Schreiben vom 28. April 2004, auf dessen Inhalt ebenso Bezug genommen wird, wie wegen weiterer Einzelheiten auf den übrigen Inhalt der Akten.

## II.

1. Nach § 123 Abs. 3 PatG beschließt über den Wiedereinsetzungsantrag die Stelle, die über die nachgeholt Handlung zu beschließen hat. Die Prüfungszuständigkeit für eine verspätete Beschwerde liegt zwar beim Rechtspfleger, weshalb er auch über die Wiedereinsetzung hätte entscheiden können. Da die Rechtspflegerin die Sache jedoch dem Senat vorgelegt hat, ist dieser zuständig (siehe Busse Patentgesetz 6. Aufl., § 123 Rn. 83 unter Hinweis auf BPatG v. 5.3.1998 - 3 Ni 23/96).

2. Der Wiedereinsetzungsantrag der Anmelderin vom 03. März 2003, eingegangen am 04. März 2003 hat keinen Erfolg, da er unzulässig ist.

Denn gemäß § 123 PatG kann eine Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, d.h. in den Verfahrensstand vor der versäumten Verfahrenshandlung, hier also der versäumten Beschwerdefrist, nur erfolgen, wenn der Wiedereinsetzungsantrag innerhalb von zwei Monaten nach dem Wegfall des fristwahrenden Hindernisses und innerhalb eines Jahres nach dem Ablauf der versäumten Frist gestellt worden ist, wenn innerhalb dieser Frist unter Nachholung der versäumten Verfahrenshandlung die die Wiedereinsetzung begründenden Tatsachen im einzelnen angegeben worden sind und wenn darüber hinaus glaubhaft gemacht worden ist, dass der säumige Verfahrensbeteiligte ohne sein Verschulden bzw. Verschulden seiner Verfahrensbevollmächtigten verhindert gewesen ist, dem Patentamt oder Patentgericht gegenüber eine Frist einzuhalten, deren Versäumung nach gesetzlicher Vorschrift einen Rechtsnachteil zur Folge hat.

Diesen gesetzlichen Erfordernissen genügt das Wiedereinsetzungsbegehren nicht, wie der Anmelderin mit Schreiben vom 28. April 2004 bereits dargelegt worden ist.

3. Der Wiedereinsetzungsantrag vom 03. März 2003 ist zwar innerhalb von zwei Monaten nach Wegfall des Hindernisses (Zustellung des Beschlusses mit Rechts-

mittelbelehrung am 26. Februar 2003) schriftlich und unter Angabe von die Wiedereinsetzung begründenden Tatsachen gestellt worden.

Innerhalb dieser Zweimonatsfrist des § 123 Abs. 2 Satz 1 sind jedoch die versäumten Handlungen entsprechend § 123 Abs. 2 Satz 3 nicht sämtlich nachgeholt worden (vgl. dazu Busse PatG 6. Aufl. § 123 Rn. 59). Die Beschwerdeführerin hat lediglich Beschwerde erhoben, also die Beschwerdeerklärung abgegeben, nicht jedoch auch die innerhalb dieser Frist zu entrichtende Beschwerdegebühr gezahlt. Die versäumte Handlung kann gemäß § 123 Abs. 2 Satz 4 PatG ein Jahr nach Ablauf der versäumten Frist nicht mehr nachgeholt werden. Diese Jahresfrist ist hier am 18. November 2003 verstrichen, da sie mit Ablauf der einmonatigen Rechtsmittelfrist des am 18. Oktober 2002 ordnungsgemäß an die damaligen Verfahrensbevollmächtigten der Anmelderin zugestellten Beschlusses vom 10. Oktober 2002 zu Laufen begonnen hat.

Unter diesen Umständen ist die von der Anmelderin begehrte Wiedereinsetzung in den vorigen Stand wegen Versäumung der gesetzlich festgelegten, nicht verlängerbaren Frist zur Einlegung der Beschwerde (§ 73 Abs. 2 Satz 1 PatG) und Zahlung der Beschwerdegebühr (§ 3 Abs. 1 PatKostG) nicht gerechtfertigt.

4. Nachdem der Wiedereinsetzungsantrag somit unzulässig ist, kann nicht geprüft werden und muss folglich dahingestellt bleiben, ob die angegebenen Tatsachen die Wiedereinsetzung überhaupt rechtfertigen, diese ausreichend glaubhaft gemacht sind, wie auch die Frage, ob die damaligen Verfahrensbevollmächtigten der Anmelderin schuldlos verhindert waren, die Beschwerdefrist einzuhalten.

5. Da nach Verwerfung des Wiedereinsetzungsantrags mithin eine Beschwerde gegen den Beschluss vom 10. Oktober 2002 nicht eingelegt ist, wird - nach Rechtskraft des vorliegenden Beschlusses - das Beschwerdeverfahren abgeschlossen; die Patentanmeldung ist sodann durch Zurückweisung rechtskräftig erledigt (siehe dazu auch Busse aaO § 48 Rn. 29).

6. Über den Wiedereinsetzungsantrag konnte ohne mündliche Verhandlung entschieden werden (Benkard, Patentgesetz, 9. Aufl. § 123 Rn. 64).

Schröder

Harrer

Proksch-Ledig

Gerster

Fa