

# BUNDESPATENTGERICHT

10 W (pat) 44/00

---

**(Aktenzeichen)**

## BESCHLUSS

**In der Beschwerdesache**

...

**betreffend das Patent 691 18 909**

wegen Wiedereinsetzung in den vorigen Stand

hat der 10. Senat (Juristischer-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 9. Januar 2001 durch den Vorsitzenden Richter Bühring sowie die Richterinnen Dr. Schermer und Schuster beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

## **G r ü n d e**

### **I.**

Das Europäische Patentamt erteilte mit der Veröffentlichungsnummer 0 559 727 für

L... ein Patent unter der Bezeichnung „Lenkbarer Wagen versehen mit Schwenkrollen“. Am 17. April 1996 wurde der Hinweis auf die Erteilung des europäischen Patents im Europäischen Patentblatt veröffentlicht.

Mit Bescheid vom 17. April 1996, der an den in S... ansässigen anwaltlichen Vertreter des Patentinhabers gerichtet war, teilte das Patentamt das deutsche Aktenzeichen mit und wies darauf hin, daß binnen drei Monaten die deutsche Übersetzung nebst Gebühr eingegangen sein müsse. Am 7. August 1996 erging ein weiterer Bescheid mit dem Hinweis, daß weder die Übersetzung noch die Gebühr beim Patentamt eingegangen sei. Die Wirkungen des europäischen Patents seien deshalb für die Bundesrepublik Deutschland als nicht eingetreten anzusehen.

Am 9. Mai 1997 beantragte W..., den deutschen Teil des europäischen Patents auf sich umzuschreiben und ihm Wiedereinsetzung in den vorigen Stand in die Frist zur Einreichung der Übersetzung und Zahlung der Gebühr zu gewähren. Gleichzeitig wurden die Übersetzungsgebühr, die 6. Jahresgebühr mit dem Zuschlag und die Umschreibungsgebühr eingezahlt sowie die deutsche Übersetzung eingereicht. Zur Begründung führt W... aus, L... habe mit Vertrag vom

5. bzw 8. Juli 1996 verschiedene gewerbliche Schutzrechte, darunter auch das

verfahrensgegenständliche, auf ihn übertragen und ihn zur Stellung des Umschreibungsantrags ermächtigt. L..., der inzwischen nicht mehr auffindbar sei, habe mit der Wahrnehmung seiner Rechte und Pflichten hinsichtlich der gewerblichen Schutzrechte den schwedischen Vermögensverwalter mit Sitz in F... Herrn S... beauftragt gehabt. Diesen habe der im europäischen Erteilungsverfahren bestellte Patentanwalt A...-H... mit Schreiben vom 11. März 1996 über den Fälligkeitstag zur Einreichung der Übersetzung und Zahlung der Gebühr informiert. S... habe aber im Oktober 1995 einen Herzinfarkt erlitten

und sei auch im Mai 1996 wegen eines Rückfalls im Krankenhaus gewesen. Dieser Rückfall sei unerwartet und so schwerwiegend gewesen, daß S... nicht sofort für

die notwendige Vertretung Sorge haben und auch den Patentanwalt nicht informieren können. S... sei bis März 1997 an der regelmäßigen Berufsausübung gehindert gewesen. Er selbst – W... – habe erst am 10. März 1997 von der Fristversäumnis erfahren. Zu diesem Zeitpunkt hätten nämlich seine schwedischen Patentanwälte festgestellt, daß die Frist zur Einreichung der Übersetzung und Zahlung der Veröffentlichungsgebühr offensichtlich nicht eingehalten worden sei.

L...habe ihm bei Übernahme der Schutzrechte versichert gehabt, daß er, L..., Übersetzung und Zahlung der Gebühr rechtzeitig veranlassen werde.

Zur Glaubhaftmachung dieses Vortrags hat der Beschwerdeführer eidesstattliche Versicherungen des Herrn S... und des Patentanwalts A...-H... vorgelegt.

Das Deutsche Patent- und Markenamt hat dem Antragsteller aufgegeben, ein ärztliches Attest hinsichtlich der Erkrankung des S... vorzulegen, das bis heute nicht eingegangen ist.

Mit Verfügung vom 27. Mai 1998 hat das Patentamt das Patent auf W... umgeschrieben. Es hat jedoch durch Beschluß vom 9. November 1999 den Wiedereinsetzungsantrag zurückgewiesen und zur Begründung auf einen am 20. Februar 1998 ergangenen Bescheid Bezug genommen. Dort hatte das Patentamt ausgeführt, daß eine Glaubhaftmachung hinsichtlich der Krankheit des Herrn S...

insbesondere durch Einreichung eines ärztlichen Attestes zu erfolgen habe. Diese Glaubhaftmachung sei nicht erfolgt.

Mit der Beschwerde rügt der Antragsteller, daß der Beschluß des Patentamts nicht ausreichend begründet sei. Im übrigen wiederholt er seinen Sachvortrag. Es sei ihm nicht gelungen, ein ärztliches Attest über die Erkrankung von S... beizubringen.

Dies sei auch nicht notwendig, da zur Glaubhaftmachung die Versicherung an Eides Statt ausreiche.

Der Patentinhaber beantragt,

den angefochtenen Beschluß aufzuheben und ihm Wiedereinsetzung in die versäumten Fristen zu bewilligen.

Wegen weiterer Einzelheiten wird auf die Beschwerdebegründung vom 11. September 2000 Bezug genommen.

## II.

Die zulässige Beschwerde des Patentinhabers bleibt in der Sache ohne Erfolg. Das Patentamt hat den Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zu Recht zurückgewiesen.

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

1. Die Dreimonatsfrist des Artikel II § 3 Abs 1 Satz 1 IntPatÜG, die mit der Veröffentlichung des Hinweises auf die Erteilung des europäischen Patents im Europäischen Patentblatt beginnt, ist am 17. Juli 1996 abgelaufen. Diese Frist ist versäumt, da innerhalb des genannten Zeitraums weder die Übersetzung eingereicht noch die Gebühr bezahlt worden ist.

2. Der Wiedereinsetzungsantrag ist zulässig.

Der neue Patentinhaber W... ist zur Stellung des Wiedereinsetzungseintrags berechtigt. Er war im Zeitpunkt der Antragstellung zwar noch nicht als Patentinhaber in der Rolle eingetragen, hat aber seine materielle Berechtigung mit dem Wiedereinsetzungsantrag nachgewiesen und die Umschreibung auf sich beantragt (vgl. Busse, PatG, 5. Aufl, § 123 Rdnr. 51 mwNachw). Der Wiedereinsetzungsantrag wurde auch fristgerecht gestellt (§ 123 Abs. 2 S. 2 PatG). Der neue Patentinhaber, der bis dahin anwaltlich nicht beraten war, hat am 10. März 1997 durch seine schwedischen Patentanwälte von der Fristversäumnis erfahren; der am 09. Mai 1997 eingegangene Wiedereinsetzungsantrag ist damit rechtzeitig gestellt. Die versäumten Handlungen - Einreichung der Übersetzung und Zahlung der Gebühr - wurden ebenfalls rechtzeitig nachgeholt.

3. Der Wiedereinsetzungsantrag ist aber unbegründet. Ein Anspruch auf Wiedereinsetzung besteht nur, wenn die zur Begründung der Wiedereinsetzung dienenden Tatsachen in der Person des Beteiligten entstanden sind, der dem Patentamt gegenüber während der versäumten Frist legitimiert war (Benkard, PatG, 9. Aufl. § 123 Rdnr. 13). Aus Gründen der Rechtssicherheit ist allein auf die Verhinderung des in der Rolle eingetragenen Anmelders oder Patentinhabers abzustellen. Beim deutschen Teil eines europäischen Patents ist dementspre-

chend auf den Inhaber des europäischen Patents abzustellen, der dem deutschen Patentamt bekanntgegeben wird. Nur wenn vor Ablauf der Zahlungsfrist der Wechsel der materiellen Berechtigung nachgewiesen und Umschreibungsantrag gestellt ist, kann ein Wiedereinsetzungsantrag darauf gestützt werden, daß der neue Anmelder bzw. Patentinhaber nach Eingang des Umschreibungsantrages schuldlos an der Einhaltung der Frist gehindert war. Beteiligter im vorstehenden Sinn, auf dessen schuldlose Verhinderung es allein ankommt, ist deshalb der zum Zeitpunkt des Fristablaufs dem Patentamt aus der Veröffentlichung der Erteilung des europäischen Patents als Patentinhaber bekannte L.... Dieser hatte mit der Überwachung seiner gewerblichen Schutzrechte und mit den notwendigen Maßnahmen "zur Inkraftsetzung der nationalen Teile" des europäischen Patents 0 559 727 den in F... lebenden Vermögensverwalter S... beauftragt. Ein evtl. Verschulden von S... muß sich der Patentinhaber zurechnen lassen, da dieser eigenverantwortlich für den Patentinhaber L... und nicht lediglich als Hilfsperson handeln sollte.

Es ist nicht feststellbar, daß der Bevollmächtigte S... schuldlos verhindert war, die Frist zur Einreichung der Übersetzung und Zahlung der entsprechenden Gebühr einzuhalten. Wie sich aus den eidesstattlichen Versicherungen ergibt, hat S... allerdings seit Ende Oktober 1995 unter schweren Herzbeschwerden gelitten und ist im November 1995 sowie im Mai und Dezember 1996 operiert worden; er hat die Arbeit bis zum 17. März 1997 nicht wieder aufgenommen. Die Darstellung, S... sei aufgrund des erneuten Herzinfarktes im Mai 1996 nicht in der Lage gewesen, die Angelegenheit L... ordnungsgemäß zu regeln, insbesondere sich sofort um einen Vertreter zu bemühen und diesem rechtzeitig die notwendigen Anweisungen zu erteilen, reicht nicht aus, um schuldhaftes Verhalten bei der Fristversäumung auszuschließen. Selbst wenn angenommen wird, daß S... nach dem Herzinfarkt im Oktober 1995 so weitgehend wiederhergestellt war – was nicht ausdrücklich behauptet wurde - daß mit weiteren Komplikationen nicht zu rechnen war, so

bestand nach der Operation im Mai 1996 bis zum Ablauf der Fristen die Notwendigkeit, einen Dritten, zB die schwedischen Patentanwälte – gegebenenfalls telefonisch – mit der Wahrnehmung der S... übertragenen Aufgaben bis zu

dessen Genesung zu betreuen. Dazu war er auch gesundheitlich in der Lage. Es ist nichts dazu vorgetragen, daß er etwa über einen längeren Zeitraum hinweg bewußtlos, in der geistigen Handlungsfähigkeit eingeschränkt oder körperlich auf sonstige Weise hierzu nicht imstande gewesen wäre. Auch in schweren Krankheitsfällen beginnt nach einigen Wochen eine Gesundung, so daß zumindest dringliche Angelegenheiten hätten wieder erledigt werden können. Es ist ohne entsprechende Darlegung nicht anzunehmen, daß S... nach einem im Mai

erfolgten Herzinfarkt auch Anfang Juli einen Vertreter nicht bestellen konnte. Auf die Vorlage eines ärztlichen Attestes kommt es nicht an, da sich bereits aus dem vorhandenen Sachvortrag ein schuldhaftes Verhalten des S... ergibt, das sich der frühere Patentinhaber zurechnen lassen muß.

Bühring

Dr. Schermer

Schuster

Na