



# BUNDESPATENTGERICHT

20 W (pat) 5/04

---

(Aktenzeichen)

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

**betreffend die Patentanmeldung 43 21 821.0-35**

...

hat der 20. Senat (Technischer Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 14. Juli 2004 durch den Vorsitzenden Richter Dipl.-Phys. Dr. Anders, die Richter Dipl.-Ing. Obermayer und Dipl. Phys. Dr. Zehendner, sowie die Richterin Martens

beschlossen:

1. Der Wiedereinsetzungsantrag wird als unzulässig verworfen.
2. Die Beschwerde gilt als nicht eingelegt.

## **Gründe**

### **I**

Das Patentamt hat die Patentanmeldung 43 21 821.0-35 mit der Bezeichnung "Empfänger" durch Beschluß vom 10. September 2003, der Vertreterin der Anmelderin zugestellt am 6. Oktober 2003, wegen § 48 PatG zurückgewiesen. Mit Schriftsatz vom 10. November 2003, beim Deutschen Patent- und Markenamt am gleichen Tage per Fax eingegangen, hat die Anmelderin gegen diesen Beschluß Beschwerde eingelegt. Die Beschwerdegebühr wurde ebenfalls am 10. November 2003 entrichtet.

Auf die ihr am 16. Februar 2004 zugestellte Mitteilung des Rechtspflegers, dass die Beschwerde als nicht erhoben gelte, da die tarifmäßige Gebühr verspätet eingezahlt wurde, hat die Vertreterin der Anmelderin mit Schreiben vom 11. März 2004 beantragt,

die am 10. November 2003 eingegangene Beschwerde mit zugehöriger Zahlung vom 10. November 2003 zuzulassen und das Verfahren wieder in den vorigen Stand einzusetzen.

Hierzu führt sie aus, die Frist zur Einlegung der Beschwerde und der Zahlung der tarifmäßigen Gebühr sei aufgrund eines Bürofehlers versäumt worden. Dabei sei das rechtzeitig vor Fristablauf eingegangene Fax der Mandantin mit dem Auftrag Beschwerde einzulegen versehentlich falsch abgelegt worden. Erst bei Eingang des Bestätigungsschreibens für diesen Auftrag am 10. November 2003 konnte auf

den Auftrag der Mandantin reagiert und Beschwerde eingelegt werden. Die Vertreterin der Anmelderin hat u.a. eine eidesstattliche Versicherung des die Termine und Fristen verwaltenden Mitarbeiters, sowie die Bestätigungskopie des mit 4. November 2003 datierten Auftrags der Mandantin, eingegangen am 10. November 2004, vorgelegt.

Mit Zwischenbescheid vom 22. März 2004 hat der Senat darauf hingewiesen, dass die Wiedereinsetzungsfrist von 2 Monaten (§ 123 Abs. 2 Satz 1 PatG) versäumt wurde. Hierzu hat sich die Anmelderin mit Schriftsatz vom 13. April 2004 geäußert.

## II.

Nach § 123 Abs. 1 PatG ist auf Antrag wieder in den vorigen Stand einzusetzen, wer ohne Verschulden verhindert war, dem Patentamt oder dem Bundespatentgericht gegenüber eine Frist einzuhalten, deren Versäumung einen Rechtsnachteil zur Folge hat.

Zu den wiedereinsatzfähigen Fristen gehören auch die im vorliegenden Fall versäumten Fristen des § 73 Abs 2 PatG sowie § 6 Abs. 1 PatKostG. Danach ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses schriftlich die Beschwerde beim Patentamt einzulegen und die Beschwerdegebühr zu entrichten. Auf den am 6. Oktober 2003 wirksam zugestellten Beschluß hätte die Anmelderin bis zum Ablauf des 6. November 2003 Beschwerde einlegen und die tarifmäßige Gebühr entrichten müssen. Tatsächlich sind Beschwerdeschrift und Gebühr erst am 10. November 2003 und damit verspätet beim Patentamt eingegangen.

Die an sich statthafte Wiedereinsetzung in die versäumten Fristen ist jedoch nicht innerhalb von zwei Monaten nach Wegfall des Hindernisses schriftlich beantragt worden (§ 123 Abs: 2 Satz 1 PatG).

Dem Vortrag der Anmelderin ist zu entnehmen, dass ihre anwaltliche Vertreterin den Fristablauf zutreffend notiert und das Einlegen der Beschwerde auch vorbereitet hatte. Letzteres hing aber noch von der Beauftragung durch die Mandantin ab. Nachdem das Fax der Mandantin mit Datum 4. November 2003, das die Auf-

tragserteilung enthielt, nach dem Vortrag der Anmelderin falsch abgelegt wurde, stand jedenfalls mit Eingang des die Auftragserteilung vom 4. November bestätigenden Schreibens am 10. November 2003 (s. BI 26 d A) fest, dass die Frist für die einzulegende Beschwerde bereits abgelaufen war. Folglich lag spätestens am 10. November 2003 positive Kenntnis bei der Vertreterin der Anmelderin vor, dass die Beschwerdefrist und die Zahlungsfrist versäumt waren. Damit entfiel auch das Hindernis für die Vornahme der fristgebundenen Handlungen. Dementsprechend hat die Anmelderin noch an gleichen Tag Beschwerdeeinlegung und Gebührenzahlung nachgeholt.

Die Frist für den Antrag auf Wiedereinsetzung (§ 123 Abs. 2 Satz 1 PatG) begann nach § 187 BGB am 11. November 2003 und endete mit Ablauf des 10. Januar 2004 (§ 188 BGB). Die Anmelderin hat es versäumt – schon gleichzeitig mit der Vornahme der versäumten Handlungen, spätestens aber bis Ablauf der 2-Monatsfrist –, die Wiedereinsetzung in die versäumten Fristen zu beantragen. Dieser Antrag erfolgte erst mit Schriftsatz vom 11. März 2004 und somit verspätet, was die Unzulässigkeit des Wiedereinsetzungsantrags zur Folge hat.

Entgegen der Ansicht der Anmelderin begann die Antragsfrist für die Wiedereinsetzung in die versäumten Fristen nicht erst mit der Mitteilung des Gerichts vom 13. Februar 2004 über das Gerichtsaktenzeichen verbunden mit dem Hinweis des Rechtspflegers, dass die Beschwerde wegen Nichtzahlung der Beschwerdegebühr als nicht erhoben gelte. Das Hindernis für die Anmelderin war wie oben dargestellt bereits am 10. November 2003 entfallen, als sie spätestens Kenntnis von der versäumten Beschwerdefrist erlangte, was sich nicht zuletzt darin zeigt, dass sie noch am selben Tag Beschwerde eingelegt und die Gebühr hierfür entrichtet hat.

Eine Wiedereinsetzung von Amts wegen kommt vorliegend nicht in Betracht. Ein Antrag auf Wiedereinsetzung ist nach § 123 Abs. 2 Satz 3 PatG entbehrlich, wenn die die Wiedereinsetzung rechtfertigenden Tatsachen sämtlich aktenkundig sind. Dies war vorliegend bei Ablauf der 2-Monatsfrist des § 123 Abs. 2 Satz 1 PatG

nicht der Fall, da dem Beschwerdeschriftsatz vom 10. November 2003 nichts entnommen werden kann, was eine Wiedereinsetzung auch ohne Antrag rechtfertigt. Dass die Fristversäumnis auf einem Büroversehen beruhte, hat die Anmelderin erst nach Fristablauf mit Schriftsatz vom 11. März 2004 dargelegt.

Aus den gleichen Gründen kann der Anmelderin auch nicht von Amts wegen Wiedereinsetzung in die versäumte Frist des § 123 Abs. 2 Satz 1 gewährt werden. Von der Tatsache, dass auch die Wiedereinsetzungsfrist versäumt war, hatte die Anmelderin spätestens mit Zugang des Hinweises des Senats am 23. März. 2004 Kenntnis. Ihr Schreiben vom 13. April. 2004 enthält keine Äußerung zu dieser erneuten Fristversäumnis.

Dr. Anders

Obermayer

Martens

Dr. Zehendner

Pr