

**Interner Verteilerschlüssel:**

- (A)  Veröffentlichung im ABl.  
(B)  An Vorsitzende und Mitglieder  
(C)  An Vorsitzende  
(D)  Keine Verteilung

**ENTSCHEIDUNG**  
vom 16. Januar 2004

**Beschwerde-Aktenzeichen:** J 0018/98 - 3.1.1

**Anmeldenummer:** 91113274.4

**Veröffentlichungsnummer:** 0470597

**IPC:** G02F 1/15

**Verfahrenssprache:** DE

**Bezeichnung der Erfindung:**  
Elektrochrome Vorrichtung

**Anmelder:**  
Weppner, Werner, Prof. Dr.

**Einsprechender:**  
-

**Stichwort:**  
Wiedereinsetzung in den vorigen Stand/Weppner

**Relevante Rechtsnormen:**  
EPÜ Art. 113, 122(3)

**Schlagwort:**  
"Wiedereinsetzung in den vorigen Stand - Begründung des Antrags - Frist für die Einreichung - Gründe für Wiedereinsetzung erst mit der Beschwerdebegründung eingereicht - kein Bestandteil des Beschwerdeverfahrens"

**Zitierte Entscheidungen:**

G 0001/99, J 0005/80, J 0002/93, T 0287/84, T 0534/89,  
T 0034/90

**Leitsatz:**

-



Aktenzeichen: J 0018/98 - 3.1.1

**ENTSCHEIDUNG**  
der Juristischen Beschwerdekammer 3.1.1  
vom 16. Januar 2004

**Beschwerdeführer:** Weppner, Werner, Prof. Dr.  
Baaber Weg 12  
D-24226 Heikendorf (DE)

**Vertreter:** Huber, Bernhard, Dipl.-Chem.  
Weickmann & Weickmann  
Patentanwälte  
Postfach 86 08 20  
D-81635 München (DE)

**Angefochtene Entscheidung:** Entscheidung der Prüfungsabteilung des  
Europäischen Patentamts vom 19. Mai 1998, mit  
dem der Antrag auf Wiedereinsetzung in den  
vorigen Stand zurückgewiesen wurde.

**Zusammensetzung der Kammer:**

**Vorsitzender:** J.-C. Saisset  
**Mitglieder:** V. Di Cerbo  
M. K. S. Aúz Castro

## Sachverhalt und Anträge

- I. Die europäische Patentanmeldung Nr. 91 113 274.4 wurde am 7. August 1991 von der Max-Planck-Gesellschaft zur Förderung der Wissenschaften e.V. eingereicht. Am 4. November 1996 wurde die Patentanmeldung auf Prof. Dr. Werner Weppner übertragen.
- II. Die 6. Jahresgebühr wurde gemäß Regel 37 (1) EPÜ am 31. August 1996 fällig. Da die Zahlung bis zum Fälligkeitstermin nicht erfolgte, wurde am 8. Oktober 1996 ein Hinweis gemäß Artikel 86 (2) EPÜ und Artikel 2, Nr. 5, Gebührenordnung dem Vertreter des Anmelders übersandt, in dem der Vertreter darauf hingewiesen wurde, daß die nicht rechtzeitig bezahlte Jahresgebühr noch innerhalb einer Nachfrist von sechs Monaten wirksam entrichtet werden könne, sofern innerhalb derselben Frist eine Zuschlagsgebühr entrichtet werde.
- III. Da die 6. Jahresgebühr und der Zuschlag innerhalb der oben genannten Frist von sechs Monaten nicht entrichtet wurden, wurde am 9. April 1997 eine Mitteilung gemäß Regel 69 (1) EPÜ (Feststellung eines Rechtsverlusts) dem Vertreter des Anmelders übersandt, in der er darauf hingewiesen wurde, daß die Patentanmeldung gemäß Artikel 86 (3) EPÜ als zurückgenommen gelte. Zusätzlich wurde der Anmelder auf Regel 69 (2) EPÜ (Antrag auf eine Entscheidung des EPA) und Artikel 122 EPÜ (Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand) hingewiesen.
- IV. Mit Schreiben vom 1. September 1997 beantragte der Vertreter des Anmelders die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gemäß Artikel 122 EPÜ. Gleichzeitig wurden

die Wiedereinsetzungsgebühr, die 6. Jahresgebühr und die Zuschlagsgebühr entrichtet.

Zur Begründung wurde vorgetragen, daß der Anmelder von dem Vertreter zweimal, und zwar mit Schreiben vom 14. Juni 1996 und 31. Juli 1996, darauf hingewiesen worden sei, daß die 6. Jahresgebühr zum 31. August 1996 fällig werde. Ein Auftrag zur Einzahlung der oben genannten Gebühr sei aber dem Vertreter bei Fälligkeit nicht vorgelegen.

Ferner sei der am 9. Oktober 1996 eingegangene Hinweis auf Artikel 86 (2) EPÜ und Artikel 2, Nr. 5, Gebührenordnung am 17. Juli 1997 (und zwar nach dem Verfallstag) vom EDV-Betreuer des Vertreters unter den zur Ablage vorgesehenen erledigten Jahresgebühren-erinnerungsvorgängen gefunden worden. Der für die Jahresgebührüberwachung bei dem Vertreter des Anmelders zuständige Angestellte, Herr Klaus Preß, der am 17. Juli 1997 noch in seinem Jahresurlaub gewesen sei, habe die oben genannte Mitteilung des EPA aufgrund eines nicht erklärbaren Versehens nicht in der Weise, wie er angewiesen gewesen sei, bearbeitet. Er hätte nämlich das Schreiben dem Inhaber der Patentanmeldung mit dem Hinweis übermitteln müssen, daß die Möglichkeit bestehe die 6. Jahresgebühr mit Zuschlag noch bis zum 28. Februar 1997 zu bezahlen.

- V. Mit Schreiben vom 24. September 1997 teilte das Amt dem Anmelder mit, daß der 17. Juli 1997 als Tag des Wegfalls des Hindernisses (Artikel 122 (2) Satz 1 EPÜ) nicht nachvollziehbar sei, da im vorliegenden Fall der zugelassene Vertreter bereits mit Schreiben vom 9. April 1997 über den Rechtsverlust informiert worden

sei. Daraus folge, daß die vorgeschriebene Frist für den Wiedereinsetzungsantrag nach Artikel 122 (2) Satz 1 EPÜ am 19. Juni 1997 abgelaufen sei. Ferner wurde auf die gebotene Sorgfaltspflicht nach der ständigen Rechtsprechung hingewiesen.

VI. Mit Schreiben vom 9. Oktober 1997 teilte der Vertreter des Anmelders dem Amt mit, daß ihm die Mitteilung über die Feststellung eines Rechtsverlustes gemäß Regel 69 (1) EPÜ vom 9. April 1997 nicht vorliege, and daß dies vermuten lasse, daß diese Mitteilung nicht zugestellt worden sei.

VII. Am 26. November 1997 teilte das Amt dem Vertreter des Anmelders mit, daß nach einer Nachforschung bei der Deutschen Post AG, es sich herausgestellt habe, daß die Mitteilung vom 9. April 1997 dem Vertreter nicht zugestellt worden sei.

Mit separatem Schreiben wurde dem Vertreter erneut eine Mitteilung gemäß Regel 69 (1) EPÜ am 26. November 1997 übersandt.

VIII. Der Antrag des Anmelders auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand gemäß Artikel 122 EPÜ wurde mit Entscheidung vom 19. Mai 1998 zurückgewiesen.

Die Begründung läßt sich wie folgt zusammenfassen:

Der Wiedereinsetzungsantrag sei zulässig; ihm könne jedoch nicht entsprochen werden, da die von der ständigen Rechtsprechung festgestellten Bedingungen für die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand in der Tat nicht erfüllt worden seien. Im vorliegenden Fall sei

nämlich die nach Artikel 122 EPÜ gebotene Sorgfalt nicht beachtet worden, da aus dem Vortrag des Anmelders nicht folge, daß das Versäumnis der Frist auf einem Versehen eines ansonsten richtig ausgewählten und erfahrenen Angestellten des Vertreters beruhe.

- IX. Mit Schreiben vom 16. Juli 1998 wurde gegen die oben genannte Entscheidung der Prüfungsabteilung Beschwerde eingelegt mit dem Antrag, die Entscheidung aufzuheben und dem am 1. September 1997 gestellten Antrag auf Erteilung der Wiedereinsetzung in den vorigen Stand zur Einzahlung der sechsten Jahresgebühr samt Säumniszuschlag stattzugeben. Die Beschwerdegebühr wurde gleichzeitig entrichtet.

Mit Schreiben vom 21. September 1998 wurde die Beschwerdebegründung eingereicht.

Der Beschwerdeführer hat folgendes vorgetragen:

Die Versäumung der Einzahlung der 6. Jahresgebühr mit Säumniszuschlag stelle einen nach Lage der Umstände trotz aller Sorgfalt unvermeidlichen Rechtsverlust für den Anmelder dar, der nicht durch eine Schuld auf seiten des Vertreters verursacht worden sei. Die Versäumung beruhe vielmehr auf einem für den Vertreter nicht vorhersehbaren und deshalb auch nicht abwendbaren Ereignis.

Der Vertreter des Anmelders habe im Rahmen seines Patentanwaltsbetriebs eine Jahresgebührenabteilung eingerichtet. Seit dem 1. September 1996 werde die Jahresgebührenabteilung durch Herrn Preß betreut, der in dem Zeitraum vom 25. August 1993 bis 31. August 1996 in

seine Aufgaben eingearbeitet und auf seine Eignung für die Betreuung der Jahresgebührenabteilung überprüft worden sei. Auch nach der Übernahme der Jahresgebührenabteilung ab 1. September 1996 sei Herr Preß von dem Vertreter in seiner Tätigkeit als Betreuer der Jahresgebührenabteilung laufend überwacht worden.

Für die Urlaubsvertretung des Herrn Preß stehe Herr Otto zur Verfügung, der als Informatiker ausgebildet worden sei, seit April 1993 im Büro des Vertreters als Betreuer des EDV-Wesens tätig und an der Einarbeitung des Herrn Preß maßgebend beteiligt gewesen sei.

Herr Preß habe den am 9. Oktober 1996 eingegangenen Hinweis auf Artikel 86 (2) EPÜ, entgegen den für solche Fälle vorgesehenen Vorschriften, der hier zuständigen Bearbeiterin, Frau Dr. Böhm, zur Herbeiführung einer Entscheidung des Anmelders, ob die Gebühr mit Zuschlag einbezahlt werden solle nicht vorgelegt. Ferner habe Herr Preß auch versäumt, die Frist vom 28. Februar 1997 im EDV-System zu erfassen und zu überwachen und die Akte bei Ablauf der Frist nochmals vorzulegen.

Ein solches Verhalten sei nicht vorhersehbar und deshalb vom Vertreter nicht zu verantworten.

Erst im Herbst 1997 habe sich in Gesprächen ergeben, daß Herr Preß in dem fraglichen Zeitraum (das heißt seit Herbst 1996) erhebliche gesundheitliche Probleme gehabt habe. Herr Preß habe dies aber dem Vertreter aus Furcht nicht mitgeteilt, man könne für die Zukunft seine Eignung zur Erfüllung seines Aufgabenbereichs in Frage stellen. Er habe außerdem gehofft, bald wieder gesund zu werden. Tatsächlich seien die gesundheitlichen Probleme



jedoch immer größer geworden, so daß Herr Preß schließlich von seinem Hausarzt, Dr. med. G. Beck, an einen Internisten, Dr. med. G. Chrobok, überwiesen worden sei. Herr Preß habe sich daher ab Mitte September 1997 einer Herzkatheteruntersuchung unterzogen. Die Untersuchung habe zum Ergebnis gehabt, daß bei Herrn Preß am 25. September 1997 eine Operation durchgeführt habe werden müssen, bei der ihm zwei Bypässe gelegt worden seien. Herr Preß sei am 31. März 1998 aus der Praxis des Vertreters des Anmelders ausgeschieden.

Das Fehlverhalten von Herrn Preß könne mit den gesundheitlichen Problemen zusammenhängen, die nach der Diagnose von Dr. Chrobok und den Aussagen von Herrn Preß selbst bereits auf den Herbst 1996 zurückgingen.

Daher folge, daß im vorliegenden Fall die gebotene Sorgfalt von dem Vertreter des Anmelders beachtet worden sei, und daß deshalb die Frist zur Zahlung der 6. Jahresgebühr mit Zuschlag ohne Verschulden des Anmelders und seines Vertreters versäumt worden sei.

Zur Glaubhaftmachung des dargelegten Sachverhalts hat der Beschwerdeführer eidesstattliche Erklärungen des Herrn B. Otto und des Herrn Preß angeboten.

X. Kein Antrag auf mündliche Verhandlung wurde eingereicht.

## Entscheidungsgründe

1. Die Beschwerde genügt den Anforderungen der Artikel 106 bis 108 und Regel 64 EPÜ. Sie ist deshalb zulässig.
2. Nach der Rechtsprechung der Beschwerdekammern kann eine Wiedereinsetzung im Falle eines Fehlverhaltens der Hilfsperson nur dann gewährt werden, wenn der zugelassene Vertreter nachweisen kann, daß er eine für diese Tätigkeit entsprechend qualifizierte Person ausgewählt, sie mit ihren Aufgaben vertraut gemacht und die Ausführung ihrer Arbeiten im vernünftigen Umfang überwacht hat (J 5/80, ABl. EPA 1981, 343).
3. Nach Artikel 122 (3) EPÜ ist der Antrag zu begründen, wobei die zur Begründung dienenden Tatsachen glaubhaft zu machen sind.

Diese Vorschrift wird nach der Rechtsprechung der Beschwerdekammern durchweg dahingehend ausgelegt, daß eine Begründung innerhalb der im Artikel 122 (3) EPÜ vorgesehenen Frist eingereicht werden muß, die zumindest die wichtigsten Tatsachen enthält, auf die sich der Antrag stützt. Nach T 287/84 (ABl. EPA 1985, 333) entspricht ein Antrag auf Wiedereinsetzung den Erfordernissen des Artikel 122 (3) EPÜ auch dann, wenn der ursprünglich eingereichte schriftliche Antrag diese Tatsachen zwar nicht enthält, aber im Zusammenhang mit einem anderen, sie enthaltenden Schriftstück gesehen werden kann, das vor Ablauf der Antragsfrist eingereicht worden ist.

Daraus folgt, daß die erstmals mit der Beschwerdebegründung vorgetragene(n) Tatsachen nicht berücksichtigt werden können (Schulte, Patentgesetz, 6. Auflage, 2001, Seite 1208, Rn. 60).

4. Die Aufgabe des Beschwerdeverfahrens besteht nämlich (nur) darin, ein gerichtliches Urteil über die Richtigkeit einer früheren Entscheidung der erstinstanzlichen Stelle zu fällen (T 34/90, ABl EPA 1992, 454, Nr. 2 der Entscheidungsgründe). Deshalb muß in der Beschwerdeschrift angegeben werden, aus welchen rechtlichen oder tatsächlichen Gründen die angefochtene Entscheidung aufgehoben und der Beschwerde stattgegeben werden soll (T 534/89, ABl EPA 1994, 464 Nr. 3.1 der Entscheidungsgründe).

Es folgt daraus, daß Sachverhalte, die über den Gegenstand der angefochtenen Entscheidung hinausgehen, nicht Bestandteil der Beschwerde sind (G 1/99, ABl. EPA 2001, 381, Nr. 6.1 der Entscheidungsgründe).

Die oben erwähnte Aussage ist völlig in Übereinstimmung mit dem Grundsatz, daß der Beschwerdegegenstand eine Entscheidung ist, die von einer der in Artikel 106 (1) EPÜ genannten Stellen erlassen wurde (G 1/99, ABl. EPA 2001, 381, Nr. 6.1 der Entscheidungsgründe; J 2/93, ABl. EPA 1995, 675, Nr. 2.1 der Entscheidungsgründe, in Bezug auf einen Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand).

5. Die Behauptungs- und Beweislast für das Vorliegen der Voraussetzungen für die Wiedereinsetzung liegt bei dem Antragssteller (J 5/80, ABl. EPA 1981, 343).

6. *Antrag vor der ersten Instanz*

Der Beschwerdeführer hat seinen Antrag vor der ersten Instanz damit begründet, daß der Assistent des Vertreters (Herr Preß) den ihm für die Zahlung der Jahresgebühren erteilten Anweisungen nicht gefolgt sei und die notwendigen Maßnahmen nicht getroffen habe, die im Falle der Erhaltung einer Mitteilung nach Artikel 86 (2) EPÜ vorgesehen seien. Insbesondere habe er unterlassen, die oben genannte Mitteilung der für solche Fälle zuständigen Person in seinem Büro zu überreichen.

Seiner Behauptungs- und Beweislast hinsichtlich der Sorgfaltspflicht bei der Auswahl, Einarbeitung und Überwachung der Hilfsperson ist der Antragssteller mit der vagen Aussage nachgegangen, die Hilfsperson sei in die Bearbeitung von Jahresgebührenangelegenheiten sorgfältig eingearbeitet worden und habe sich bei stichprobenweiser Überprüfung seiner Tätigkeit als versiert und sorgfältig erwiesen.

Diese Behauptung ist nach Auffassung der Kammer nicht ausreichend, da keine nähere Angaben über die Einzelheiten der Bedingungen der Auswahl, der Einarbeitung, der Überprüfung sowie der Funktionsweise des Büros gemacht wurden.

7. *Beschwerdebegründung*

Erst mit der Beschwerdebegründung hat der Beschwerdeführer nähere Angaben über die Funktionsweise des Büros, insbesondere der Jahresgebührenabteilung, und

die Einarbeitung des Herrn Preß gemacht. Ferner hat der Beschwerdeführer erst in der Beschwerdebegründung vorgetragen, daß die einzige Erklärung für die unvorhersehbaren Unterlassungen des Assistenten in den "erheblichen gesundheitlichen Problemen" zu finden sei, die Herr Preß "in dem fraglichem Zeitraum" gehabt habe.

Wie oben bereits ausgeführt, kann die Beschwerdebegründung nicht berücksichtigt werden, um die fehlende Begründung des Antrags zu heilen.

Außerdem kann nach Auffassung der Kammer das Nachschieben von Wiedereinsetzungsgründen in diesem Fall mit dem Argument nicht gerechtfertigt werden, daß der Vertreter des Anmelders erst im Herbst 1997 von den gesundheitlichen Problemen von Herrn Preß Kenntnis erlangt habe ("... erst im Herbst 1997 hat sich in Gesprächen ergeben, daß Herr Preß in dem fraglichen Zeitraum erhebliche gesundheitliche Probleme hatte ..."), und der Antrag auf Wiedereinsetzung bereits am 1. September 1997 eingereicht würde. Der Beschwerdeführer hätte nämlich diesen Vortrag nach Stellung des Antrags auf Wiedereinsetzung substantiieren können, da die Entscheidung der ersten Instanz erst in Mai 1998 getroffen wurde. Der Beschwerdeführer hat nicht begründet, warum er dies nicht getan habe.

Das Beweisangebot des Beschwerdeführers ist somit unerheblich und nicht zulässig.

8. Da nur die unzureichenden (siehe Punkt 6.) Ausführungen in Betracht gezogen werden können, die fristgemäß an die Prüfungsabteilung eingereicht worden sind, ist die Kammer der Auffassung, daß die angefochtene Entscheidung

völlig gerechtfertigt ist. Der Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand hätte nämlich eine schlüssige Darlegung aller Umstände enthalten müssen, aus denen sich Zulässigkeit und Begründetheit der Wiedereinsetzung ergeben (Schulte, Patentgesetz, 6. Auflage, 2001, Seite 1207, Rn. 58). Dies ist aber nicht geschehen.

Darüber hinaus hat der Beschwerdeführer keine rechtliche und tatsächliche Gründe angegeben, aus denen sich die Unrichtigkeit der angefochtenen Entscheidung ergibt.

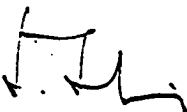
9. Daher wird die Beschwerde aus rein gesetzlichen Gründen, d. h. wegen des Fehlens der Voraussetzungen, die eindeutig im Artikel 122 EPÜ vorgesehen sind, abgewiesen. Da sich der Antrag des Beschwerdeführers nur auf diese Vorschrift stützt, deren Auslegung in der Rechtsprechung und in der Lehre seit langem anerkannt ist (siehe oben), ist die Kammer der Auffassung, daß keine weitere Anhörung des Beschwerdeführers nach Artikel 113 EPÜ erforderlich ist.

### Entscheidungsformel

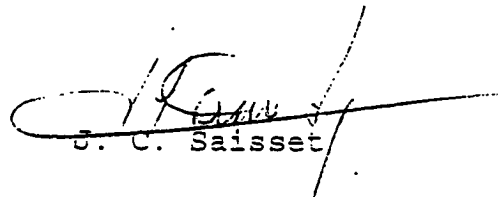
**Aus diesen Gründen wird entschieden:**

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Der Geschäftsstellenbeamte:

  
S. Fabiani

Der Vorsitzende:

  
J. C. Saisset

2708.D

