

ENTSCHEIDUNGEN DER BESCHWERDEKAMMERN

**Entscheidung der Juristischen Beschwerdekammer vom 13. Oktober
1998**

J 26/95

(Übersetzung)

Zusammensetzung der Kammer:

Vorsitzender: J.-C. Saisset

Mitglieder: M. B. Günzel

S. C. Perryman

Anmelder: VPL Research, Inc.

Stichwort: Konkurs/VPL

Artikel: 72, 122 (1), 122 (2), 122 (3) EPÜ

Regel: 20 (1), (3), 90 (1) b) EPÜ

**Schlagwort: "Parteiwechsel - verneint" - "Unterbrechung nach Regel 90 (1) b) -
verneint - Kapitel 11 'Sanierung' des US-Konkursgesetzes" -**

**"Wiedereinsetzung - zwei Fristversäumnisse - zwei Anträge und zwei
Gebühren fällig - alle gebotene Sorgfalt - verneint"**

Leitsatz

*I. Die Feststellung, ob dem Europäischen Patentamt durch Vorlage von Urkunden
nachgewiesen wurde, daß ein Rechtsübergang nach Regel 20 (1) und (3) EPÜ*

stattgefunden hat, und dessen Eintragung in das Register sind Sache des zuständigen Organs der ersten Instanz. Somit kann im Beschwerdeverfahren erst dann ein anderer Beteiligter an die Stelle des ursprünglichen Anmelders treten, wenn das zuständige Organ der ersten Instanz die Eintragung vorgenommen hat oder wenn ein eindeutiger Nachweis des Übergangs vorliegt (Nr. 2).

II. Da in der vorliegenden Sache besondere Umstände nicht geltend gemacht wurden, bewirkt ein gegen den Anmelder eröffnetes Verfahren nach Titel 11 - Konkurs - Kapitel 11 "Sanierung" des United States Code keine Unterbrechung des Verfahrens vor dem Europäischen Patentamt im Sinne der Regel 90 (1) b) EPÜ (Nr. 4.4).

III. Hat der Anmelder mehrere unabhängig voneinander ablaufende Fristen versäumt und hat dies jeweils zur Folge, daß die Anmeldung als zurückgenommen gilt, so muß für jede versäumte Frist ein Wiedereinsetzungsantrag gestellt werden. Nach Artikel 122 (3) Satz 2 EPÜ ist für jeden dieser Anträge eine Wiedereinsetzungsgebühr zu entrichten. Es ist unerheblich, ob die Wiedereinsetzungsanträge einzeln oder zusammen eingereicht und ob sie gleichlautend oder unterschiedlich begründet werden (Nr. 5.2).

Sachverhalt und Anträge

I. Die internationale Patentanmeldung PCT/US 88/00926 (EP 88 903 612.5) wurde am 23. März 1988 von der Anmelderin VPL RESEARCH INC. (US) eingereicht und trat in die regionale Phase vor dem EPA ein.

II. Am 10. Juli 1992 erließ die Prüfungsabteilung einen Bescheid nach Artikel 96 (2) und Regel 51 (2) EPÜ und forderte die Anmelderin auf, innerhalb von vier Monaten Stellung zu nehmen. Diese Frist wurde auf Antrag der Anmelderin um zwei Monate verlängert.

III. Die Anmelderin antwortete auf den Bescheid nicht. Mit Bescheid vom 18. Februar 1993 wurde ihr mitgeteilt, daß die europäische Patentanmeldung gemäß Artikel

96 (3) EPÜ als zurückgenommen gelte.

IV. Mit Bescheid vom 6. Mai 1993 wurde die Anmelderin auf Artikel 86 (2) und (3) EPÜ hingewiesen. Die Jahresgebühr für das sechste Jahr, die am 31. März 1993 fällig war, wurde nicht gezahlt.

V. Am 1. Dezember 1993 beantragte die Anmelderin die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand. Am selben Tag wurde die Erwiderung auf den Bescheid der Prüfungsabteilung eingereicht, ferner wurden die Jahresgebühr einschließlich Zuschlagsgebühr und eine Wiedereinsetzungsgebühr entrichtet. Die Rückerstattung der Zuschlagsgebühr wurde beantragt.

VI. Die Anmelderin machte geltend, daß in Zusammenhang mit ihren Anträgen auf Wiedereinsetzung in die beiden versäumten Fristen nur eine einzige Gebühr anfalle. Die Fristen seien nicht eingehalten worden, weil sie so große finanzielle Schwierigkeiten gehabt habe, daß am 15. März 1993 das Verfahren nach Kapitel 11 des US-Konkursgesetzes gegen sie eröffnet worden sei. Maßnahmen zur Eindämmung der Personalkosten und der finanziellen Schwierigkeiten hätten in der Geschäftsführung zu einer vorübergehenden Desorganisation des zuständigen Personals geführt. Die Anmelderin habe zwar in dem Bemühen, das Unternehmen zu retten, ihre Geschäftstätigkeit fortgesetzt, sei aber nicht in der Lage gewesen, Schulden zu begleichen oder die Ausgaben für ihre Patentanmeldung zu bestreiten, bis das US-Konkursgericht am 1. Oktober 1993 der Gewährung eines Darlehens eines Dritten für die Anmelderin zugestimmt habe. Die Anmelderin habe die am 1. Oktober 1993 vom US-Konkursgericht - Northern District of California erlassene "Endverfügung, wonach dem Schuldner erlaubt wird, sich nach dem Konkurseröffnungsantrag mit administrativer Priorität eine gesicherte Finanzierung gemäß 11 USC § 364 (c) zu verschaffen", in Kopie eingereicht. Sie habe alle nach den gegebenen Umständen gebotene Sorgfalt im Sinne des Artikels 122 EPÜ beachtet, indem sie zugelassene Vertreter herangezogen und alles Erdenkliche unternommen habe, um die zur Weiterverfolgung ihrer Patentanmeldungen benötigten Mittel aufzubringen.

VII. Mit Entscheidung vom 24. April 1995 wies die Prüfungsabteilung die Wiedereinsetzungsanträge der Anmelderin zurück, nachdem sie ihre vorläufige Stellungnahme bereits in einem Bescheid mitgeteilt hatte. In ihrer Entscheidung vertrat sie im wesentlichen die Auffassung, daß im Falle der Versäumung zweier verschiedener Fristen bei ein und derselben Anmeldung der mögliche Rechtsbehelf der Wiedereinsetzung in bezug auf jede versäumte Frist separat geprüft werden müsse und daher zwei Wiedereinsetzungsgebühren zu entrichten seien. Dabei mache es keinen Unterschied, ob die Versäumung der zweiten Frist auf dieselben oder auf andere Umstände zurückzuführen sei. Der Wiedereinsetzungsantrag könne also nur für einen der beiden Rechtsverluste zugelassen werden. Darüber hinaus sei er aber - selbst wenn er für beide Rechtsverluste zugelassen würde - nicht gewährbar. Die Entscheidung J 22/88 (ABl. EPA 1990, 244), in der die Juristische Beschwerdekammer befand, daß unverschuldete finanzielle Schwierigkeiten, die zur Versäumung von Fristen zur Zahlung von Gebühren führten, ein Grund für die Gewährung einer Wiedereinsetzung sein könnten, stützte sich auf besondere Umstände, die im vorliegenden Fall nicht gegeben waren. Aus dem Eingeständnis der Anmelderin, daß die Firma in dem fraglichen Zeitraum in gewisser Weise desorganisiert und mittellos gewesen sei, ist vielmehr zu folgern, daß sowohl die unterlassene Erwiderng auf den Bescheid der Prüfungsabteilung als auch die Nichtzahlung der Jahresgebühr nicht nur auf finanzielle Schwierigkeiten zurückzuführen waren, sondern auch auf mangelnde Sorgfalt seitens der Anmelderin.

VIII. Am 16. Juni 1995 legte die Beschwerdeführerin Beschwerde gegen diese Entscheidung ein. In der Beschwerdebegründung wiederholte sie im wesentlichen die Argumente, die sie vor der Prüfungsabteilung geltend gemacht hatte. Insbesondere betonte sie erneut, daß weder der Buchstabe noch der Geist des Artikels 122 EPÜ verlange, daß zwei auf dieselben Gründe gestützte Wiedereinsetzungsanträge separat behandelt werden müßten. Deshalb falle in der vorliegenden Sache nur eine einzige Gebühr an. Die Beschwerdeführerin beantragte die Aufhebung der Entscheidung, die Stattgabe des am 1. Dezember 1993 eingereichten Antrags auf Wiedereinsetzung in den vorigen Stand sowie eine mündliche Verhandlung für den Fall, daß die Juristische Beschwerdekammer die Beschwerde zurückweisen sollte.

IX. In einer der Ladung zur mündlichen Verhandlung beigefügten Mitteilung nahm die Kammer zu einigen Punkten vorläufig Stellung. Sie erklärte, daß sie zu der Auffassung der Prüfungsabteilung neige, wonach bei Versäumung zweier Fristen rechtlich voneinander unabhängig Wiedereinsetzungsanträge gestellt werden müßten und folglich für jeden der Anträge eine Wiedereinsetzungsgebühr zu entrichten sei. Zum Inhalt der Anträge führte sie im wesentlichen folgendes aus: Wie die Tatsache, daß man auf die Beschwerdeführerin Kapitel 11 "Sanierung" und nicht Kapitel 7 "Liquidation" des US-Konkursgesetzes angewandt habe, erkennen lasse, sei die Finanzlage zu dem Zeitpunkt, als die Verfahrenshandlungen für die vorliegende Anmeldung fällig wurden, nicht so desolat gewesen, daß absolut kein Geld zur Verfügung gestanden hätte, um die Jahresgebühren und die Vertreterkosten für die Erwidern auf den Bescheid der Prüfungsabteilung zu bezahlen. Vielmehr scheine es eine Frage geschäftlicher Präferenzen gewesen zu sein, also eine von der Beschwerdeführerin bewußt getroffene Wahl, welche Ausgaben bezahlt werden sollten, und diejenigen zur weiteren Bearbeitung der vorliegenden Anmeldung seien nicht darunter gewesen.

X. Daraufhin machte die Beschwerdeführerin geltend, daß eine zweite Wiedereinsetzungsgebühr schon deshalb nicht anfallt, weil die Frist für die sechste Jahresgebühr noch nicht abgelaufen gewesen sei; aufgrund des am 15. März 1993 über sie eröffneten Konkurses nach Kapitel 11 des US Bankruptcy Code sei das Verfahren nämlich vor der Fälligkeit der Jahresgebühr unterbrochen worden. Die Tatsache, daß es nach amerikanischem Recht verschiedene Arten von Konkursverfahren gebe, bedeute nicht, daß nur eines davon unter Regel 90 (1) b) EPÜ falle. Der Umstand, daß die Beschwerdeführerin auch nach Eröffnung des Konkursverfahrens noch geschäftlich tätig gewesen sei, sei nicht unmittelbar von Belang. Sollte die Kammer, nachdem es bisher keine Rechtsprechung und keine veröffentlichten Stellungnahmen des EPA zu dieser Frage gebe, die Auffassung vertreten, daß zwei voneinander unabhängige Fristen versäumt worden seien und die Wiedereinsetzungsgebühr somit zweimal hätte gezahlt werden müssen, so wäre es unbillig, diese neue Auslegung auf die Beschwerdeführerin anzuwenden. Vorsorglich wurde eine zweite Wiedereinsetzungsgebühr entrichtet. Das frühere Vorbringen der Beschwerdeführerin, wonach die Firma aufgrund der finanziellen

Schwierigkeiten in gewisser Weise desorganisiert gewesen sei, habe sich nur auf die Zeit bezogen, als die Frist zur Erwiderung auf den Bescheid noch nicht abgelaufen war, und sollte lediglich erklären, warum der Bescheid nicht innerhalb der regulären Frist beantwortet worden sei. Als die Erwiderung auf den Prüferbescheid dann fällig gewesen sei, seien die Schulden der Beschwerdeführerin bei ihren US-Vertretern bereits so hoch gewesen, daß sie nicht mehr aus dem Betriebskapital hätten bestritten werden können. Die amerikanischen Patentanwälte seien zu keinerlei Weiterarbeit bereit gewesen, bevor die Beschwerdeführerin nicht alle offenen Rechnungen beglichen habe.

Die Beschwerdeführerin beantragte ferner die Eintragung des Rechtsübergangs der vorliegenden Anmeldung auf Sun Microsystems, Inc.

Für den Fall, daß die Kammer den Standpunkt vertreten wolle, daß zwei Wiedereinsetzungsgebühren fällig seien, wurde beantragt, die Große Beschwerdekammer mit dieser Rechtsfrage zu befassen.

XI. Am 13. Oktober 1998 fand eine mündliche Verhandlung statt. Dabei ging die Beschwerdeführerin näher auf ihre schriftlich vorgebrachten Argumente in bezug auf die Zahl der für ihre Wiedereinsetzungsanträge anfallenden Gebühren, die Unterbrechung des Verfahrens nach Regel 90 (1) b) EPÜ und die Beachtung aller gebotenen Sorgfalt ein.

Die Beschwerdeführerin faßte ihre schriftlich eingereichten Anträge, nämlich die angefochtene Entscheidung aufzuheben und die Anmelderin wieder in die Frist zur Erwiderung auf den EPA-Bescheid vom 10. Juli 1992 sowie in die Frist zur Entrichtung der Jahresgebühr für das sechste Jahr einzusetzen, zum Hauptantrag zusammen.

Hilfsweise wurde beantragt, die Große Beschwerdekammer mit folgender Rechtsfrage zu befassen, falls die Kammer den Wiedereinsetzungsanträgen nicht stattgeben sollte: "Unter welchen Umständen ist ein Antrag gemäß Artikel 122 EPÜ in bezug auf zwei oder mehr versäumte Fristen zulässig, wenn nur eine einzige

Wiedereinsetzungsgebühr gezahlt wurde?"

Entscheidungsgründe

1. Die Beschwerde entspricht den Artikeln 106 bis 108 EPÜ und ist somit zulässig.

2. Für die vorliegende Entscheidung gilt die Firma VPL RESEARCH INC. als Beschwerdeführerin. Am Tag der mündlichen Verhandlung vor der Kammer war die beantragte Übertragung der Anmeldung auf Sun Microsystems Inc. nicht in das Register eingetragen.

Nach Artikel 60 (3) EPÜ gilt im Verfahren vor dem Europäischen Patentamt der Anmelder als berechtigt, das Recht auf das europäische Patent geltend zu machen. Verfahrensbeteiligter ist demnach der Anmelder, der in das Register eingetragen ist. Nach Regel 20 (3) EPÜ wird ein Rechtsübergang, dessen Eintragung beantragt wurde, dem Europäischen Patentamt gegenüber erst wirksam, wenn er durch Vorlage von Urkunden nachgewiesen wird. Im hier vorliegenden konkreten Fall macht die Frage, ob dieses Erfordernis erfüllt ist, wohl eine Auslegung des Rechts und der vorgelegten Urkunden erforderlich. Im Prinzip ist dies zunächst einmal Aufgabe des erstinstanzlichen Organs, das für Eintragungen in das Register zuständig ist. Regel 20 (3) EPÜ kann deshalb nur in unstreitigen Fällen angewandt werden - d. h. in Fällen, in denen der Auslegung des Rechts oder der vorgelegten Urkunden nicht der geringste Zweifel anhaftet - mit dem Ergebnis, daß eine Person, deren Eintragung als neuer Anmelder beantragt wurde, den Status eines Verfahrensbeteiligten erhält, obwohl sie noch nicht als Anmelder eingetragen ist.

Demnach kann im Beschwerdeverfahren erst dann ein anderer Beteiligter an die Stelle des ursprünglichen Anmelders treten, wenn das zuständige Organ der ersten Instanz die Eintragung vorgenommen hat bzw. wenn ein eindeutiger Nachweis für den Rechtsübergang vorliegt.

Nach Artikel 72 EPÜ muß die rechtsgeschäftliche Übertragung einer europäischen Patentanmeldung schriftlich erfolgen und bedarf der Unterschrift der

Vertragsparteien. Diese Unterschriften fehlen auf den vom Vertreter der Beschwerdeführerin vorgelegten Kopien der rechtsgeschäftlichen Übertragung. Beide Übertragungen, nämlich die von VPL Research an VPL Newco und die anschließende Übertragung von VPL Newco an Sun Microsystems, weisen nur die Unterschrift des jeweiligen Übertragenden auf. Zwecks Vereinfachung des Verfahrens zur Eintragung von Rechtsübergängen wurde die Regel 20 EPÜ mit Wirkung vom 1. Juni 1995 geändert. Insbesondere wurde im Hinblick auf Rechtsübergänge im Wege der rechtsgeschäftlichen Übertragung die Bezugnahme auf Artikel 72 EPÜ gestrichen. Als Voraussetzung für die Eintragung eines Rechtsübergangs verlangt Regel 20 EPÜ nun unter anderem, daß dieser Rechtsübergang dem EPA nachgewiesen wird. Was dies im Falle eines Rechtsübergangs durch rechtsgeschäftliche Übertragung im Hinblick auf Artikel 72 EPÜ zu bedeuten hat, ist Auslegungssache.

Im übrigen ist die vorliegende europäische Patentanmeldung in der ersten rechtsgeschäftlichen Übertragung, die in dieser Sache eingereicht wurde, nicht ausdrücklich erwähnt. Somit ist es auch Auslegungssache, ob sich die rechtsgeschäftlichen Übertragungen überhaupt auf die vorliegende europäische Patentanmeldung erstrecken.

Das Beschwerdeverfahren muß daher im Namen der ursprünglichen Anmelderin und Beschwerdeführerin weitergeführt werden.

3. Da die Beschwerdeführerin auf den Bescheid der Prüfungsabteilung vom 10. Juli 1992 erst am 1. Dezember 1993 erwiderte, hat sie die festgesetzte und auf sechs Monate verlängerte Frist versäumt. Nach Artikel 96 (3) EPÜ gilt die Anmeldung zum 21. Januar 1993 als zurückgenommen. Der Bescheid der Prüfungsabteilung vom 18. Februar 1993 war somit korrekt.

Der am 1. Dezember 1993 eingereichte Wiedereinsetzungsantrag wurde innerhalb von zwei Monaten nach Wegfall des Hindernisses im Sinne des Artikels 122 (2) Satz 1 EPÜ gestellt: Die Beschwerdeführerin begründete das Fristversäumnis in erster Linie damit, nicht die notwendigen Mittel zur Weiterverfolgung der Anmeldung gehabt

zu haben; dies sei finanziell erst möglich gewesen sei, nachdem das US-Konkursgericht ihr am 1. Oktober 1993 die Aufnahme eines Darlehens gestattet habe. Im Hinblick auf Artikel 122 (2) Satz 1 EPÜ ist diese Begründung ausreichend. Ob die Beschwerdeführerin wirklich nicht in der Lage war, die versäumte Handlung auszuführen, ist nach Artikel 122 (1) EPÜ zu entscheiden. Die versäumte Handlung, die Erwiderung auf den Bescheid, wurde am 1. Dezember 1993 nachgeholt. Der Antrag wurde im Sinne des Artikels 122 (3) EPÜ ausreichend begründet und glaubhaft gemacht. Auch eine Wiedereinsetzungsgebühr wurde fristgerecht entrichtet.

4. Zu den Rechtsfolgen der Nichtzahlung der sechsten Jahresgebühr brachte die Beschwerdeführerin im wesentlichen vor, die Gebühr sei am 31. März 1993 nicht fällig gewesen, da das Verfahren vor dem EPA infolge ihres Konkurses nach Kapitel 11 des US Bankruptcy Code am 15. März 1993 unterbrochen worden sei. Die Beschwerdeführerin berief sich auf Regel 90 (1) b) EPÜ. Gemäß dieser Regel wird das Verfahren vor dem Europäischen Patentamt unterbrochen, wenn der Anmelder aufgrund eines gegen sein Vermögen gerichteten Verfahrens aus rechtlichen Gründen verhindert ist, das Verfahren vor dem EPA fortzusetzen.

4.1 Aus der vorgelegten Verfügung des Konkursgerichts des Northern District of California vom 1. Oktober 1993 ist ersichtlich, daß gegen die Beschwerdeführerin das Verfahren nach Kapitel 11 des amerikanischen Konkursgesetzes eröffnet wurde. Das Datum des 15. März 1993 geht zwar aus dieser Verfügung nicht hervor, kann aber zugunsten der Beschwerdeführerin akzeptiert werden.

4.2 Die nachstehenden Ausführungen zum amerikanischen Insolvenzrecht stützen sich auf die von der Beschwerdeführerin angezogene Internet-Veröffentlichung des American Bankruptcy Institute (dritte Auflage, <http://www.abiworld.org/media/chapter11.html> und <http://www.gmslaw.com/news/litigation/bankruptcies.html>) und die Internet-Veröffentlichung der Vorschriften des amerikanischen Konkursgesetzes und eines Überblicks dazu (<http://www.law.cornell.edu/topics/bankruptcy.html>).

Das amerikanische Konkursgesetz kennt verschiedene Arten von Insolvenzverfahren, die jeweils mit dem Kapitel des Konkursgesetzes bezeichnet werden, das die einschlägigen Bestimmungen enthält. Man unterscheidet im wesentlichen zwei Arten, nämlich zum einen die "Liquidation" nach Kapitel 7; hierbei werden die Schulden des Schuldners durch Aufteilung seines Vermögens unter seinen Gläubigern beglichen, wobei der Schuldner das gesamte pfändbare Vermögen einem gerichtlich bestellten Treuhänder überlassen muß. Zum anderen gibt es das Verfahren nach Kapitel 11 "Sanierung", das es dem Schuldner erlaubt, die Geschäfte fortzuführen und als Gemeinschuldner die Verfügungsbefugnis über sein Vermögen zu behalten (sogenannter "debtor in possession"), wobei die laufenden Einnahmen dazu verwendet werden, die Schulden zu begleichen, so daß er zukünftige Erträge zur Befriedigung seiner Gläubiger verwenden kann (siehe <http://www.law.cornell.edu/topics/bankruptcy.html>, "Overview"). Diese Art des Konkurses wird oft von Unternehmen gewählt, die über erhebliche Vermögenswerte verfügen (<http://www.gmslaw.com/news/litigation/bankruptcies.html> auf die Frage "Was geschieht bei einem Konkurs nach Kapitel 11?"). Ein Treuhänder wird nur in den seltensten Kapitel-11-Fällen bestellt, wenn dies begründet ist. Der Gemeinschuldner führt seine Geschäfte fort und übt zahlreiche Funktionen aus, die gemäß anderen Kapiteln des Konkursgesetzes einem Treuhänder obliegen. Tritt dieser Fall ein, so wird der Schuldner vom Gericht und von dem US-Treuhänder überwacht, dem er rechenschaftspflichtig ist (<http://www.abiworld.org/media/chapter11.html>).

Kapitel 11 § 1107 lautet: "Vorbehaltlich etwaiger Einschränkungen, denen ein in einem Verfahren nach diesem Kapitel bestellter Treuhänder in seiner Tätigkeit unterliegt, und vorbehaltlich etwaiger gerichtlich verfügter Einschränkungen oder Bedingungen hat ein Gemeinschuldner dieselben Rechte, ausgenommen ..., und Befugnisse und nimmt mit Ausnahme der in ... angegebenen Aufgaben dieselben Funktionen und Aufgaben wahr wie ein in einem Verfahren nach diesem Kapitel bestellter Treuhänder."

4.3 Wie aus der Entstehungsgeschichte der Regel 90 EPÜ ersichtlich, kommt es für die Frage, ob ein gegen das Vermögen gerichtetes Verfahren das Verfahren gemäß

Regel 90 (1) b) EPÜ unterbricht, nicht darauf an, wie dieses Verfahren genannt oder offiziell bezeichnet wird. Ebenso wenig ist entscheidend, ob das Verfahren dazu dient, alle Gläubiger des Schuldners zu befriedigen. Entscheidend ist vielmehr das Kriterium, ob das gegen das Vermögen gerichtete Verfahren den Anmelder aus rechtlichen Gründen daran hindert, das Verfahren vor dem EPA fortzusetzen.

Die erste Arbeitsunterlage zu diesem Thema ("Document de travail concernant le règlement d'application de la Convention relative à un droit européen des brevets, 5 mars 1963", 2821/IV/63-F) sah vor, daß das Verfahren unterbrochen wird, wenn der Konkurs oder ein anderes gerichtliches Verfahren eröffnet wird, das der gemeinschaftlichen Befriedigung der Gläubiger aus dem Vermögen des Schuldners dient. Diese Formulierung wurde später als zu weit gefaßt beanstandet.

Verschiedene Delegationen befürchteten, daß eine so weit gefaßt Formulierung zu Verzögerungen und damit zu Nachteilen bei der Wiederaufnahme des Verfahrens führen könnte (Bericht über die 3. Sitzung der Untergruppe "Ausführungsordnung" der Arbeitsgruppe I, Luxemburg, 20. bis 23. Oktober 1970, Seite 24). Die britische Delegation erklärte ferner, daß gewisse außergerichtliche Verfahren des britischen Rechts von dieser Bestimmung gedeckt werden müßten. Die Gruppe erklärte sich daraufhin mit einer Änderung dieser Bestimmung in dem Sinne einverstanden, daß als Kriterium lediglich der wirklich entscheidende Faktor berücksichtigt wird, nämlich der Umstand, daß der Anmelder aufgrund eines gegen sein Vermögen gerichteten Verfahrens nicht in der Lage ist, das Verfahren fortzusetzen (Bericht über die 10. Sitzung der Arbeitsgruppe I vom 22. bis 26. November 1971 in Luxemburg, BR/144/71, Seiten 40 bis 41). Daraufhin erhielt Absatz b des damaligen Artikels 92 seine gegenwärtige Fassung (siehe ENTWURF EINER AUSFÜHRUNGSORDNUNG ZUM ÜBEREINKOMMEN ÜBER EIN EUROPÄISCHES PATENTERTEILUNGSSYSTEM, BR/200/72, Seite 103).

4.4 Aus dem oben Gesagten folgt, daß ein Verfahren nach Kapitel 11 USC weder aufgrund der Tatsache, daß es im amerikanischen Recht unter dem Titel "Konkurs" geführt wird, noch aufgrund der Tatsache, daß es dazu dient, den Geschäftsbetrieb des Schuldners mit dem Ziel zu sanieren, die Gläubiger zu befriedigen, als Verfahren im Sinne der Regel 90 (1) b) EPÜ betrachtet werden kann. Das Verfahren nach

Kapitel 11 des amerikanischen Konkursgesetzes ist zwar ein gegen das Vermögen des Schuldners gerichtetes Verfahren, es macht es dem Schuldner aber nicht unmöglich, das Verfahren vor dem EPA fortzusetzen. Wie bereits dargelegt und von der Beschwerdeführerin selbst vorgebracht, ist es vielmehr charakteristisch für ein Verfahren nach Kapitel 11, daß der Schuldner die Geschäfte fortführt, wobei er durch den Umstand, daß er die Interessen seiner Gläubiger zu wahren hat und gegebenenfalls von einem Treuhänder überwacht wird, gewissen Einschränkungen unterworfen sein mag.

Konkursverfahren nach Kapitel 11 sind daher nicht von vornherein mit den Fällen vergleichbar, die in der Rechtsprechung der Beschwerdekammern als Auslöser für die Unterbrechung des Verfahrens anerkannt wurden, d. h. in denen die Beteiligten einem gerichtlichen Vergleichsverfahren nach französischem Recht unterworfen waren (J 7/83, ABI. EPA 1984, 211) oder nach deutschem Insolvenzrecht der Konkurs eröffnet wurde (J 9/90, unveröffentlicht).

Da in der vorliegenden Sache besondere Umstände nicht geltend gemacht wurden, kommt die Kammer zu dem Schluß, daß ein gegen den Anmelder gerichtetes Verfahren nach Kapitel 11 "Sanierung" in Titel 11 - Konkurs - des United States Code keine Unterbrechung des Verfahrens vor dem Europäischen Patentamt im Sinne der Regel 90 (1) b) EPÜ bewirkt.

4.5 Besondere Umstände hat die Beschwerdeführerin in der vorliegenden Sache nicht nachgewiesen. Sie hat sich nicht darauf berufen, daß sie konkreten Einschränkungen unterworfen war, die es ihr unmöglich gemacht hätten, das Verfahren vor dem EPA fortzusetzen, und noch nicht einmal darauf, daß zu der Zeit, als die versäumten Handlungen hätten vorgenommen werden müssen, ein Treuhänder bestellt war.

Es wurde auch keine Sachlage nachgewiesen, die mit der Ausnahmesituation in den unveröffentlichten Entscheidungen J 9/94 und J 10/94 vergleichbar wäre. In diesen Entscheidungen (Nr. 6) wurde auf rechtliche Unmöglichkeit erkannt, nachdem der Anmelder infolge eines gegen sein Vermögen gerichteten Verfahrens keine Mittel

mehr zur Verfügung hatte, mit denen er die erforderliche Zahlung hätte leisten können, und er somit aufgrund des gegen sein Vermögen gerichteten Verfahrens in eine Situation geraten war, in der es ihm faktisch und rechtlich unmöglich war, das Verfahren vor dem EPA fortzusetzen. In solchen Fällen ist jedoch stets zu prüfen, ob es dem Anmelder auf Grund dessen tatsächlich unmöglich ist, das Verfahren vor dem EPA fortzusetzen. Die Beschwerdeführerin hat lediglich in allgemeinen Worten versichert, daß sie zur fraglichen Zeit keine Barmittel gehabt habe, um die Kosten für eine Erwiderung auf den Prüfungsbericht und die sechste Jahresgebühr zu bezahlen. Damit ist allerdings nicht gesagt, daß es - wie in den genannten Entscheidungen - der Beschwerdeführerin an jeglichen finanziellen Mitteln zur Bezahlung der für die vorliegende Anmeldung erforderlichen Handlungen mangelte.

Die Kammer kommt daher zu dem Schluß, daß das Verfahren nicht im Sinne der Regel 90 (1) b) EPÜ unterbrochen war und die Beschwerdeführerin, nachdem sie die am 30. September 1993 abgelaufene Frist zur Zahlung der sechsten Jahresgebühr nebst Zuschlagsgebühr versäumt hatte, auch die Wiedereinsetzung in diese Frist beantragen mußte.

5. Somit stellt sich die Frage, wie viele Wiedereinsetzungsgebühren fällig werden.

5.1 Wenn zwei unabhängig voneinander ablaufende Fristen versäumt wurden und dies jeweils zur Folge hat, daß die Anmeldung als zurückgenommen gilt, so ist für jede einzelne versäumte Frist ein Antrag auf Wiedereinsetzung zu stellen, damit die Rechtsfolge der Rücknahmefiktion aufgehoben wird. Wird dies getan, so liegen zwei rechtlich voneinander unabhängige Wiedereinsetzungsanträge vor. Dies ist dann eindeutig, wenn die Anträge in bezug auf die jeweilige Frist einzeln und an verschiedenen Tagen eingereicht werden. Für die Frage, ob es sich im rechtlichen Sinne um einen oder um mehrere Anträge handelt, ist es aber unerheblich, ob sie im selben Schreiben eingereicht werden oder nicht und ob dies am selben Tag geschieht oder nicht. Selbst wenn sie - wie in der vorliegenden Sache - in ein und demselben Schreiben gestellt werden, ändert dies nichts daran, daß sie rechtlich voneinander unabhängig sind. Enthält ein Schreiben einen Antrag auf Wiedereinsetzung in die Frist zur Beantwortung eines Bescheids und in die Frist zur

Zahlung einer Jahresgebühr, so wurden damit rechtlich eigenständige Anträge auf Wiedereinsetzung in jede der versäumten Fristen eingereicht. Dies ist kein dem Geist des Artikels 122 EPÜ zuwiderlaufender Formalismus. Artikel 122 EPÜ ist ein Rechtsbehelf für eine Situation, in der außergewöhnliche individuelle Umstände den Anmelder daran hindern, eine anstehende Handlung rechtzeitig vorzunehmen. Falls bei der Bearbeitung einer Anmeldung zwei verschiedene Fristen versäumt wurden, ist für jede der Fristen nachzuweisen, daß die Erfordernisse des Artikels 122 EPÜ in bezug auf die Wiedereinsetzung erfüllt sind. Bei eigenständigen Fristen können - zumal wenn sie an unterschiedlichen Tagen ablaufen - sowohl die Versäumnisgründe als auch die für die Prüfung der anderen Erfordernisse des Artikels 122 EPÜ relevanten Fakten, etwa der Tag des Wegfalls des von der Prüfungsabteilung genannten Hindernisses, durchaus verschieden sein. Der Rechtsverlust kann nur dann abgewendet werden, wenn der Anmelder in bezug auf beide Fristen nachweist, daß alle für die Zulässigkeit und Fundiertheit der Anträge maßgeblichen Erfordernisse des Artikels 122 EPÜ erfüllt sind. Die Kammer schließt sich daher der Argumentation der Prüfungsabteilung an, wonach bei der Versäumung zweier verschiedener Fristen die Beantragung der Wiedereinsetzung in die beiden Fristen rechtlich gesehen mit separaten Anträgen auf Wiedereinsetzung in jede der versäumten Fristen zu geschehen hat und jeder Antrag für sich geprüft werden muß.

5.2 Hieraus ergibt sich nach Artikel 122 (3) EPÜ, daß für jeden dieser Anträge eine Wiedereinsetzungsgebühr entrichtet werden muß, weil sonst einer davon nach Artikel 122 (3) EPÜ als nicht gestellt gilt. Die in Artikel 122 (3) EPÜ vorgesehene Rechtsfiktion, wonach der Wiedereinsetzungsantrag als nicht gestellt gilt, ist eine automatische und zwangsläufige Folge der Nichtzahlung der entsprechenden Wiedereinsetzungsgebühr für einen der eingereichten Anträge. Es steht also nicht in der Macht des EPA, die Frage, wie viele Gebühren fällig sind, davon abhängig zu machen, was für Gründe vorgebracht wurden und wieviel Arbeit dem Amt jeweils entsteht. Wie bei den meisten vom EPA erhobenen Gebühren ist der Betrag der Wiedereinsetzungsgebühr gesetzlich festgelegt und muß ohne Rücksicht auf den jeweiligen Zeit- und Arbeitsaufwand des EPA entrichtet werden.

Die Beschwerdeführerin behauptete, daß die Feststellung der Prüfungsabteilung auf

einer unrichtigen wörtlichen Auslegung des Artikels 122 EPÜ beruhe und daß die Formulierung "eine" im Sinne von "eine einzige" zu verstehen sei. Die Kammer stellt fest, daß die oben dargelegte Auffassung keineswegs auf einer wörtlichen Auslegung des Artikels 122 EPÜ beruht und dasselbe offenbar auch für die Argumentation der Prüfungsabteilung gilt. Die Kammer teilt nicht die von der Beschwerdeführerin in der mündlichen Verhandlung geäußerte Auffassung, daß die Juristische Beschwerdekammer in der Entscheidung J 22/88 (ABI. EPA 1990, 244) akzeptiert habe, daß nur eine einzige Gebühr für die Wiedereinsetzung in die Fristen gemäß Regel 104b (1) und Regel 85a EPÜ gezahlt wurde. Wie aus Nr. IV unter "Sachverhalt und Anträge" hervorgeht, bezog sich der Wiedereinsetzungsantrag in der betreffenden Sache auf die Frist nach Regel 85a EPÜ für die Zahlung einer Zuschlagsgebühr.

Die Kammer ist daher zu folgendem Schluß gelangt: Hat der Anmelder mehrere unabhängig voneinander ablaufende Fristen versäumt und hat dies jeweils zur Folge, daß die Anmeldung als zurückgenommen gilt, so muß für jede versäumte Frist ein Wiedereinsetzungsantrag gestellt werden. Nach Artikel 122 (3) Satz 2 EPÜ ist für jeden dieser Anträge eine Wiedereinsetzungsgebühr zu entrichten. Es ist unerheblich, ob die Wiedereinsetzungsanträge einzeln oder zusammen eingereicht und ob sie gleichlautend oder unterschiedlich begründet werden.

5.3 Da in der vorliegenden Sache nur eine einzige Gebühr für die Anträge auf Wiedereinsetzung in die Frist zur Erwidern auf den Bescheid der Prüfungsabteilung (Artikel 96 (2) EPÜ) und in die Nachfrist zur Zahlung der Jahresgebühr für das sechste Jahr (Artikel 86 (2) EPÜ) gezahlt wurde, hat die Prüfungsabteilung zu Recht entschieden, daß für eine der versäumten Fristen der Antrag auf Wiedereinsetzung als nicht gestellt gilt (Artikel 122 (3) EPÜ). Welchem der Wiedereinsetzungsanträge die bezahlte Gebühr zuzuordnen ist, ist ohne Belang. Die aus der Fristversäumung entstehende Rechtsfolge, daß die Anmeldung als zurückgenommen gilt, ist in jedem Fall endgültig.

6. Da die Wiedereinsetzungsanträge der Beschwerdeführerin aus den nachstehenden Gründen auch inhaltlich nicht fundiert sind, ist das Argument, daß es

unbillig wäre, eine solche neue Auslegung auf diese Beschwerdeführerin anzuwenden, für den Ausgang dieser Beschwerde ebensowenig relevant wie der Antrag, die Große Beschwerdekammer mit der Frage zu befassen, wie viele Gebühren fällig werden; eine Erörterung erübrigt sich damit.

6.1 In der Rechtsprechung der Juristischen Beschwerdekammer wird anerkannt, daß finanzielle Schwierigkeiten, die zur Versäumung von Fristen im Verfahren führen, eine ausreichende Begründung für die Wiedereinsetzung darstellen können, zumindest dann, wenn sie vorübergehender Art sind. Ob Artikel 122 EPÜ auch bei anhaltenden finanziellen Schwierigkeiten angezogen werden kann, ist nach bisheriger Rechtsprechung offen, weil die Beachtung aller gebotenen Sorgfalt stets verneint wurde (J 11/83, nicht veröffentlicht, Nrn. XII und 6; J 22/88, ABI. EPA 1990, 244, J 9/90, nicht veröffentlicht).

Wie bei jeder Wiedereinsetzung muß die Beschwerdeführerin jedoch nachweisen, daß sie durch die finanziellen Schwierigkeiten daran gehindert wurde, die erforderliche Zahlung zu leisten. Die bloße Behauptung, daß sie sich in einer solchen Situation befunden habe, reicht nicht aus. Die Beschwerdeführerin muß Fakten nennen, die der Kammer die Schlußfolgerung erlauben, daß die Situation tatsächlich so war (J 11/83, Nrn. 4 und 5). In der Entscheidung J 22/88 wurde die Beachtung aller gebotenen Sorgfalt anerkannt, weil der Beschwerdeführer nachgewiesen hatte, daß er absolut kein Geld zur Verfügung hatte, um die Gebühr zu bezahlen. Dagegen wurde in der Entscheidung J 11/83 die Beachtung aller gebotenen Sorgfalt verneint, weil der Beschwerdeführer die für die Anmeldung fälligen Gebühren nicht bezahlt, aber über Jahre hinweg Geld geliehen und für andere Geschäftsausgaben verwendet hatte.

6.2 Die Kammer zweifelt nicht daran, daß sich die Beschwerdeführerin in finanziellen Schwierigkeiten befand, als die Fristen abliefen. Die Beschwerdeführerin hat jedoch keinen Nachweis dafür erbracht, daß ihre finanziellen Schwierigkeiten so groß waren, daß es ihr unmöglich gewesen wäre, die Kosten für die Aufrechterhaltung der vorliegenden Anmeldung aufzubringen, und daß sie in dieser Hinsicht alle nach den gegebenen Umständen gebotene Sorgfalt im Sinne des Artikels 122 (1) EPÜ

beachtet hat.

Wie aus der obigen Beschreibung des Verfahrens nach Kapitel 11 hervorgeht, ist aus der Eröffnung eines Verfahrens nach Kapitel 11 nicht zu schließen, daß ein Schuldner absolut keine finanziellen Mittel mehr zur Verfügung hätte. Vielmehr ist daraus zu folgern, daß noch gewisse Einnahmen verfügbar sind, z. B. für Personalaufwendungen und die Betriebsausstattung, die für die in Kapitel 11 vorgesehene Fortführung der Produktions- und Handelstätigkeit erforderlich ist. Dies gilt insbesondere, wenn - wie im Falle der Beschwerdeführerin - zur Bestreitung der normalen Betriebskosten des Unternehmens ein beträchtliches Betriebskapital notwendig ist. Die Beschwerdeführerin beschrieb ihre Firma als aufsteigendes Unternehmen in einem spitzentechnologischen Bereich der virtuellen Realität, die mit speziellen Datenein- und -ausgabegeräten auf Rechnern implementiert wird. Zugleich gab sie die Summe, die im Falle der vorliegenden Anmeldung benötigt worden wäre, um die Kosten des Vertreters für die Erwiderng auf den Bescheid und die sechste Jahresgebühr zu bezahlen, mit "vielleicht 2 000 bis 4 000 Dollar" an. Das Betriebskapital, das für die Fortführung der Geschäfte der Beschwerdeführerin ausgegeben wurde, dürfte wohl erheblich höher gewesen sein als die zur Aufrechterhaltung der vorliegenden Anmeldung benötigte Summe. So scheint die Situation der Beschwerdeführerin von Anfang an, als die fraglichen Handlungen in bezug auf die vorliegende Anmeldung hätten vorgenommen werden müssen, nicht so gewesen zu sein, daß sie absolut kein Geld hatte, um den Vertreter und die Jahresgebühr zu bezahlen. Immerhin wurde der Geschäftsbetrieb der Beschwerdeführerin fortgeführt, und somit scheinen sämtliche finanziellen Ausgaben, die getätigt wurden, sowie die Tatsache, daß sie - zumindest damals - nicht für die Fortführung der Patentanmeldung verwendet wurden, eher eine bewußte geschäftliche Entscheidung gewesen zu sein, die die Beschwerdeführerin getroffen hat, als die Verfahrenshandlungen hätten vorgenommen werden müssen. Es mußten geschäftliche Prioritäten gesetzt werden. Etwas Gegenteiliges wurde von der Beschwerdeführerin auch nicht vorgebracht. Abgesehen von dem Vorbringen, daß man ein Verfahren nach Kapitel 11 gegen sie eröffnet habe, hat die Beschwerdeführerin keine konkreten Tatsachen über ihre Finanzlage mitgeteilt, etwa die Höhe ihrer Betriebskosten in Relation zum verbleibenden Betriebskapital, woraus

die Kammer den Schluß ziehen könnte, daß die Belastungen der Beschwerdeführerin so groß waren, daß sie unmöglich die Summe von "vielleicht 2 000 bis 4 000 Dollar" in die vorliegende Anmeldung investieren konnte.

Die Behauptung der Beschwerdeführerin, wonach ihre amerikanischen Vertreter nicht mehr für sie tätig werden wollten, bevor nicht die offenen Rechnungen bezahlt waren, und daß sich die zur Aufrechterhaltung der Anmeldung benötigte Summe zu dem Zeitpunkt, als die Erweiterung auf den Bescheid anstand, nicht auf 2 000 bis 4 000 USD, sondern auf fast 26 000 USD und bei Fälligkeit der sechsten Jahresgebühr auf fast 30 000 USD belaufen habe, wird nach Meinung der Kammer von den Tatsachen und Beweismitteln, die die Beschwerdeführerin vorgelegt hat, nicht hinreichend gestützt. Es ist nämlich nicht erwiesen, daß die amerikanischen Vertreter sich wirklich geweigert hätten, die zur Aufrechterhaltung der vorliegenden Anmeldung notwendigen Maßnahmen zu ergreifen, wenn die Beschwerdeführerin angeboten hätte, die Kosten hierfür zu bezahlen. Der amerikanische Patentanwalt schreibt der Beschwerdeführerin und ihrem europäischen Vertreter zwar, daß die Vertreter erst nach einer Glattstellung des Kontos bereit seien, wieder für die Beschwerdeführerin tätig zu werden. Das heißt aber nicht, daß die Anwälte weitere Maßnahmen verweigert hätten, wenn die Beschwerdeführerin die unverzügliche Bezahlung dieser Arbeit angeboten hätte. Ein Vertreter hat seinen allgemeinen beruflichen Regeln zufolge eine Sorgfaltspflicht in bezug auf die Interessen des Mandanten, den zu vertreten er sich bereit erklärt hat, solange er sein Mandat nicht aufkündigt. Wie die Beschwerdeführerin in der mündlichen Verhandlung vorbrachte, hatten ihre amerikanischen Anwälte darüber hinaus beträchtliche Forderungen an sie. Die offenen Rechnungen machten etwa 10 % der Schulden der Beschwerdeführerin aus. Die amerikanischen Anwälte hätten also selbst ein Interesse daran haben können, die vorliegende Anmeldung aufrechtzuerhalten. Die Beschwerdeführerin räumt jedoch ein, daß sie nicht einmal in Erwägung gezogen habe, das Geld für die Aufrechterhaltung dieser Anmeldung zu bezahlen. Laut dem Schreiben der amerikanischen Anwälte vom Oktober 1992 erkundigte sie sich noch nicht einmal, ob die Anwälte bereit wären, die notwendigen Schritte zur Aufrechterhaltung der vorliegenden Anmeldung zu ergreifen, wenn dies bezahlt würde. Sie stellte die Weiterverfolgung der Anmeldung schlicht so lange ein, bis das

Darlehen gewährt wurde. So ist der Beschwerdeführerin zwar zuzugestehen, daß sie für die Sanierung ihres Betriebs und die Beschaffung der erforderlichen Mittel alle gebotene Sorgfalt aufgewendet hat; in bezug auf die vorliegende Anmeldung hat sie dies aber nicht getan.

7. Die zweite Wiedereinsetzungsgebühr wurde am 18. September 1998 vorsorglich entrichtet, kurz bevor die mündliche Verhandlung vor der Kammer stattfand und lange nachdem die Frist für die Beantragung der Wiedereinsetzung abgelaufen war.

Damit ein Wiedereinsetzungsantrag als gestellt gilt, muß gemäß Artikel 122 (2) und (3) EPÜ auch die Wiedereinsetzungsgebühr fristgerecht bezahlt werden. Erfolgt diese Bezahlung erst danach, so bewirkt sie nicht mehr, daß der Antrag rechtswirksam ist. Eine Zahlung, die nach Ablauf der Frist geleistet wird, kann also zurückerstattet werden (zur verspäteten Zahlung der Beschwerde- oder Einspruchsgebühr, die insoweit vergleichbar ist, siehe J 21/80, ABI. EPA 1981, 101, Nr. 4 und T 152/85, ABI. EPA 1987, 191, Nr. 2).

Diese Regelung gilt auch für die vorliegende Sache. Die Lage wäre nur dann eine andere gewesen, wenn die Kammer die Wiedereinsetzungsanträge als inhaltlich gewährbar betrachtet und die verspätete Zahlung aus Gründen des Vertrauensschutzes akzeptiert hätte. Da dies nicht der Fall ist, muß die am 18. September 1998 entrichtete Wiedereinsetzungsgebühr zurückerstattet werden.

Entscheidungsformel

Aus diesen Gründen wird entschieden:

1. Die Beschwerde wird zurückgewiesen.
2. Die am 18. September 1998 entrichtete Wiedereinsetzungsgebühr wird zurückerstattet.