

Interner Verteilerschlüssel:

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

ENTSCHEIDUNG
vom 5. Oktober 2005

Beschwerde-Aktenzeichen: T 0205/03 - 3.2.02

Anmeldenummer: 96104982.2

Veröffentlichungsnummer: 0734698

IPC: A61F 2/06

Verfahrenssprache: DE

Bezeichnung der Erfindung:

Stent zur transluminalen Implantation in Hohlgorgane

Patentinhaberin:

Variomed AG

Einsprechende:

C. R. Bard, Inc.

Jomed GmbH

Stichwort:

-

Relevante Rechtsnormen:

EPÜ Art. 54(2), 107

EPÜ R. 64(a), 65(2)

Schlagwort:

-

Zitierte Entscheidungen:

T 0830/90, T 1085/92, T 0818/93, T 0097/98, T 1018/98

Orientierungssatz:

-



Aktenzeichen: T 0205/03 - 3.2.02

E N T S C H E I D U N G
der Technischen Beschwerdekammer 3.2.02
vom 5. Oktober 2005

Beschwerdeführerin:

(Einsprechende Oppo 01) C. R. Bard, Inc.
730 Central Avenue
Murray Hill, NJ 07974 (USA)

Vertreter:

HOFFMANN EITLE
Patent- und Rechtsanwälte
Arabellastrasse 4
D-81925 München (DE)

**Weitere Verfahrens-
beteiligte:**

(Einsprechende Oppo 02) Jomed GmbH
Rudolf-Diesel-Strasse 29
D-72414 Rangendingen (DE)

Vertreter:

Vossius & Partner
Siebertstrasse 4
D-81675 München (DE)

Beschwerdegegnerin
(Patentinhaberin)

Variomed AG
Gagozstrasse 51
LI-9496 Balzers (LI)

Vertreter:

Manitz, Finsterwald & Partner GbR
Martin-Greif-Strasse 1
D-80336 München (DE)

Angefochtene Entscheidung:

**Zwischenentscheidung der Einspruchsabteilung
des Europäischen Patentamts über die
Aufrechterhaltung des europäischen Patents
Nr. 0734698 in geändertem Umfang, zur Post
gegeben am 6. Dezember 2002.**

Zusammensetzung der Kammer:

Vorsitzender: T. Kriner
Mitglieder: U. Tronser
M. Noël

Sachverhalt und Anträge

- I. Gegen das europäische Patent 734 698 ist Einspruch eingelegt worden von der C. R. Bard Inc.. Im weiteren Verlauf des Einspruchsverfahrens ist ein Dritter (Jomed GmbH) gemäß Artikel 105 EPÜ beigetreten.
- II. Die Einspruchsabteilung hat das Patent mit der am 6. Dezember 2002 zur Post gegebenen Entscheidung in geändertem Umfang aufrechterhalten.
- III. Gegen diese Entscheidung wurde von dem Vertreter, der die Einsprechende C. R. Bard Inc. vor der Einspruchsabteilung vertreten hatte, am 5. Februar 2003 Beschwerde eingelegt und zwar "Namens und im Auftrag unserer Mandantin Angiomed GmbH + Co. Medizintechnik KG". Die Beschwerdegebühr wurde am gleichen Tag entrichtet.
- IV. In der am 16. April 2003 eingereichten Beschwerdebegründung ist als "Opponent I" angegeben: "C. R. Bard Inc."
- V. Auf den Hinweis der Kammer, dass die Beschwerde nicht im Namen der Einsprechenden (Oppo 01) eingelegt worden sei, antwortete der Vertreter, es sei seine wahre Absicht gewesen, die Beschwerde im Namen von C. R. Bard Inc. einzulegen. Die irrtümliche Angabe in der Beschwerdeschrift habe ihren Grund darin, dass die Angiomed GmbH + Co. Medizintechnik KG eine deutsche Tochter der C. R. Bard Inc. sei.
- VI. Nachdem auf Anfrage der Kammer Unterlagen über das Verhältnis der beiden Gesellschaften und darüber vorgelegt worden waren, wer die Anweisung erteilt hat,

Beschwerde einzulegen, hat die Kammer den Parteien ihre vorläufige Auffassung mitgeteilt, dass die Beschwerde zulässig eingelegt worden sei.

VII. Am 5. Oktober 2005 hat eine mündliche Verhandlung vor der Beschwerdekammer stattgefunden.

VIII. Die Beschwerdeführerin begründete ihre Beschwerde wie folgt:

Das Streitpatent sei nicht neu gegenüber einem Stent, der in D3 beschrieben sei. D3 sei ein Protokoll über ein Entwicklungsmeeting, das am 20. Mai 1992 bei der Angiomed GmbH + Co. Medizintechnik KG stattgefunden habe. Die Teilnehmer hätten keine Vertraulichkeitsvereinbarung unterschreiben müssen. An dem Treffen hätten nicht nur Mitarbeiter der Angiomed GmbH + Co. Medizintechnik KG sondern auch ein Mitglied des Kernforschungszentrums Karlsruhe teilgenommen. Dieses habe von den dabei besprochenen Designmerkmalen des Stents Kenntnis genommen, die damit der Öffentlichkeit zugänglich gemacht worden seien.

IX. Die Beschwerdeführerin beantragt,

die Aufhebung der angefochtenen Entscheidung und den Widerruf des europäischen Patents 734 698.

Die Beschwerdegegnerin beantragt,

die Beschwerde als unzulässig zu verwerfen. Für den Fall, dass die Beschwerde als zulässig angesehen wird, die Beschwerde zurückzuweisen.

X. Sie trägt hierzu vor:

Bei Einreichung der Beschwerde habe die Bezeichnung der Beschwerdeführerin mit "Angiomed GmbH + Co.

Medizintechnik KG" weder auf einem Schreibversehen noch auf einem Vertauschen zweier Namen beruht, sondern der tatsächlichen Absicht des Vertreters entsprochen. Im Gegensatz zum Einspruch sei die Beschwerde in deutscher und nicht in englischer Sprache eingelegt worden.

Üblicherweise würden beim Amt eingereichte Schriftsätze dem Mandanten in Kopie übersandt und deshalb in seiner Sprache abgefasst. Deutsch sei aber die Sprache der deutschen Tochtergesellschaft der amerikanischen C. R. Bard Inc..

Da die im Einspruchsverfahren Beigetretene im übrigen ein wesentlich größeres Interesse am Verfahren gezeigt habe, sei es zudem wahrscheinlicher, dass die Beschwerde in ihrem Namen eingelegt werden sollte, so dass auch deshalb nicht mit ausreichend hoher Wahrscheinlichkeit der Name der richtigen Beschwerdeführerin aus den Akten entnommen werde könne.

Der Inhalt der Besprechung nach der D3 sei nicht der Öffentlichkeit zugänglich gewesen. Denn

Entwicklungsmeetings, bei denen neue Entwicklungen und Problemlösungen diskutiert würden, seien grundsätzlich vertraulich. Das Mitglied des Kernforschungszentrums

Karlsruhe sei als Consultant der Angiomed GmbH + Co. Medizintechnik KG ebenso einzustufen wie die Mitarbeiter

dieser Firma und nicht als Teil der Öffentlichkeit.

Entscheidungsgründe

1. Die Beschwerde ist zulässig.
 - 1.1 Zwar ist am 5. Februar 2003 von dem Vertreter, der die Einsprechende vor der Einspruchsabteilung vertreten hat, Beschwerde eingelegt worden "Namens und im Auftrag unserer Mandantin Angiomed GmbH + Co. Medizintechnik KG". Diese Gesellschaft war allerdings nicht am Einspruchsverfahren beteiligt und deshalb auch nicht durch die Entscheidung der Einspruchsabteilung vom 6. Dezember 2002 beschwert, so dass für sie keine zulässige Beschwerde eingelegt werden konnte (Artikel 107 EPÜ).
 - 1.2 Mit der von derselben Anwaltskanzlei verfassten Beschwerdebegründung vom 16. April 2003 ist jedoch die Angabe zum Opponent I und damit zur Beschwerdeführerin in C. R. Bard Inc. richtiggestellt und damit ein Mangel der nach Regel 64 (a) EPÜ erforderlichen Angaben innerhalb der von der Kammer in ihrem Schreiben vom 21. Februar 2003 gesetzten Frist beseitigt worden (Regel 65 (2) Satz 1 EPÜ).
 - 1.3 Eine Richtigstellung nach den Regeln 64 (a) und 65 (2) EPÜ setzt voraus, dass tatsächlich ein Mangel in den Angaben zum Beschwerdeführer vorliegt, d.h. dass die Angabe falsch war, so dass ihre Richtigstellung keine nachträgliche Meinungsänderung zur Person des Beschwerdeführers widerspiegelt, sondern nur zum Ausdruck bringt, was beim Einlegen der Beschwerde beabsichtigt war. Deshalb setzt die Rechtsprechung der Beschwerdekammern (vgl. T 97/98 Punkt 1.3 der Entscheidungsgründe) für die Mängelbeseitigung nach

Regel 65 (2) Satz 1 EPÜ den Nachweis voraus, dass die wirkliche Absicht darin bestand, die Beschwerde im Namen der Person einzulegen, die an die Stelle der ursprünglich genannten treten soll. In ihrem Antwortschreiben auf die Mitteilung der Kammer vom 21. Februar 2003 hat die Beschwerdeführerin vorgetragen, dass in Wirklichkeit beabsichtigt gewesen sei Beschwerde im Namen der C. R. Bard Inc. einzulegen. Die irrtümliche Angabe in der Beschwerdeschrift habe ihren Grund darin, dass die Angiomed GmbH + Co. Medizintechnik KG eine deutsche Tochter von C. R. Bard Inc. sei.

Wie bereits im Bescheid vom 17. Dezember 2003, mit dem die Kammer den Parteien ihre vorläufige Auffassung zur Zulässigkeit der Beschwerde mitgeteilt hat, ausgeführt worden ist, hat die Beschwerdeführerin das Konzernverhältnis zwischen den beiden Gesellschaften, ihre tatsächliche enge Verflechtung in der Angelegenheit des Einspruchs gegen das Streitpatent und den Umstand, dass die Weisung zur Einlegung der Beschwerde von der Einsprechenden I, der C. R. Bard Inc. erfolgt ist, durch die im Bescheid im einzelnen aufgeführten Unterlagen überzeugend nachgewiesen. Auf die Ausführungen im Bescheid wird deshalb zur Vermeidung unnötiger Wiederholungen Bezug genommen.

Die Kammer ist auch weiterhin der Ansicht, dass regelmässig angenommen werden kann, dass ein zugelassener Vertreter, der bevollmächtigt war, für eine durch die angefochtene Entscheidung beschwerte Partei zu handeln und der gegen diese Entscheidung Beschwerde eingelegt hat, für dieselbe Partei handeln will, die er im erstinstanzlichen Verfahren vertreten hat. Denn es kann davon ausgegangen werden, dass es die Absicht des

Vertreters ist, so zu handeln, dass die Zulässigkeit der Beschwerde gesichert ist (vgl. T 1018/98 Ziffer 1 der Entscheidungsgründe; T 97/98 aaO).

Dass der Vertreter Beschwerde für die von ihm bereits vor der Einspruchsabteilung vertretene Einsprechende einlegen wollte und aufgrund der engen tatsächlichen und rechtlichen Verflechtung der beiden Gesellschaften im Beschwerdeschriftsatz lediglich die Namen vertauscht hat, lässt sich auch nicht damit in Zweifel ziehen, dass die Beschwerde in deutscher statt in englischer Sprache eingelegt worden ist. Denn wenn man der Einlegung des Rechtsmittels in der Verfahrenssprache überhaupt eine indizielle Bedeutung beimessen will, zeigt dies allenfalls, dass zu diesem Zeitpunkt der Vertauschung der beiden Gesellschaftsnamen entsprechend Beschwerde eingelegt und die Verwechslung noch nicht entdeckt worden war.

- 1.4 Anhand der Angaben in der Einspruchsakte, der zutreffenden Benennung der Einsprechenden in der Entscheidung der Einspruchsabteilung, des Umstandes, dass die Beschwerde von demselben Vertreter eingelegt worden ist, der die Einsprechende C. R. Bard Inc. auch vor der Einspruchsabteilung vertreten hat, und des Umstandes dass sämtliche Schriftsätze des Vertreters sowohl im Einspruchs- als auch im Beschwerdeverfahren dasselbe Anwaltsaktenzeichen tragen, konnte auch die Beschwerdeführerin bereits vor Ablauf der Beschwerdefrist mit hinreichender Wahrscheinlichkeit zutreffend identifiziert werden.

Weshalb der Vertreter der Einsprechenden C. R. Bard Inc. Beschwerde für die im Einspruchsverfahren beigetretene

Dritte hätte einlegen wollen, die vor der Einspruchsabteilung von einer anderen Anwaltskanzlei vertreten gewesen ist, ist nicht ersichtlich und widerspricht grundsätzlich anwaltlichen Gepflogenheiten. Aus einer unterschiedlich intensiven Verfolgung der Interessen im Einspruchsverfahren ergeben sich keine gegenteiligen Anhaltspunkte.

2. In der Sache muss die Beschwerde jedoch ohne Erfolg bleiben.
 - 2.1 Denn weder aus dem Vortrag der Beschwerdeführerin noch aus der von ihr als einzige Entgegnung angeführten D3 ergibt sich, dass ein unbegrenzter Personenkreis und damit die Öffentlichkeit die Möglichkeit hatte vom Inhalt des Entwicklungsmeetings am 20. Mai 1992 Kenntnis zu nehmen.
 - 2.2 Bei dieser Besprechung wurden mögliche Alternativen zum Einbringen von geraden Schlitzten und folgendem Aufdehnen zu Rauten diskutiert. Hintergrund war, dass man vermutete, durch den bereits existenten Palmaz-Schatz Stent in patentrechtliche Probleme zu kommen, und sich davon durch anderes Design deutlich unterscheiden wollte (siehe D3 Seite 2 "Gegenstand des Gesprächs vom 20.5.92").

Zwar mag es sein, dass von keinem der Teilnehmer die Unterzeichnung einer Vertraulichkeitsvereinbarung verlangt worden ist. Bei technischen Entwicklungen, zu denen mehrere Beteiligte beitragen sollen, besteht jedoch ein gemeinsames Interesse an einer Geheimhaltung. Wie in T 830/90 (Ziffer 3.2.2 der Entscheidungsgründe) zutreffend ausgeführt ist, kann zu solchen gemeinsamen

Absicherungsinteressen z. B. die Phase der Zusammenarbeit gehören, in der noch ein gesetzlicher Schutz etwa durch Patentierung fehlt oder in der noch eine gemeinsame Weiterentwicklung der neuen Vorrichtung stattfindet. Deshalb ist aufgrund dieses gemeinsamen Interesses stillschweigend von einer vertraulichen Behandlung auszugehen, weil nach der Lebenserfahrung nicht zu erwarten ist, dass ein Beteiligter, der von dem gemeinsamen Projekt direkt oder indirekt profitiert, Kenntnisse über diese Entwicklung an beliebige Dritte weiterverbreiten wird. Ohne besondere Umstände kann daher im Regelfall nicht von öffentlicher Zugänglichkeit der bei gemeinsamer Entwicklungstätigkeit erlangten Kenntnisse ausgegangen werden (siehe auch T 818/93 Ziffer 4.1 der Entscheidungsgründe).

Diese sind hier weder geltend gemacht worden noch sonst ersichtlich.

- 2.3 Dabei fällt weiter ins Gewicht, dass der Teilnehmer Herr T. zwar Mitglied des Kernforschungszentrums Karlsruhe, in dieser Eigenschaft aber Consultant der Angiomed GmbH + Co. Medizintechnik KG war. Als Firmenberater ist er aber in gleicher Weise zur Interessenwahrung gegenüber der zu beratenden Firma verpflichtet wie die anderen Teilnehmer des Entwicklungsmeetings, die zum damaligen Zeitpunkt sämtlich Mitarbeiter der Angiomed GmbH + Co. Medizintechnik KG waren (vgl. auch T 1085/92 Ziffer 2 der Entscheidungsgründe).

Entscheidungsformel

Aus diesen Gründen wird entschieden:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Der Geschäftsstellenbeamte:

Der Vorsitzende:

V. Commare

T. Kriner