

Haertel-Entwurf Art. 1-100

Travaux Préparatoires EPÜ 1973

**Vorschläge des Vorsitzenden der EWG-Arbeitsgruppe "Patente"
vom 29. Mai 1961 - 9. April 1962 zu Art. 1 - 282 des
Übereinkommens und zur Ausführungsordnung
Artikel 1 - 100**

I n h a l t

DOKUMENTE IN DEUTSCHER SPRACHE:

Vorschläge des Vorsitzenden der
EWG – Arbeitsgruppe "Patente" vom
29. Mai 1961 – 9. April 1962 zu Art. 1 – 282
des Übereinkommens und zur Ausführungsordnung

– "Haertel – Entwurf" –

Artikel 1 – 100

C o n t e n t s

DOCUMENTS IN GERMAN:

Proposals of the Chairman of the
EEC Patents Working Party
from May 29, 1961 to April 9, 1962 on Arts. 1 – 282
of the Convention and on the Implementing Regulations

– "Haertel draft" –

Articles 1 – 100

S o m m a i r e

DOCUMENTS EN LANGUE ALLEMANDE:

Propositions du Président du Groupe de travail
"Brevets" de la CEE au cours de la période du
29 mai 1961 au 9 avril 1962 relatives aux articles
1 à 282 de la Convention et au Règlement d'exécution

– "Projet Haertel" –

Articles 1 à 100

Kurt Haertel

Bonn, den 14. März 1961

VERTRAULICH

Vorläufige Gliederung
für den Ersten Arbeitsentwurf eines
Abkommens über ein europäisches Patent-
recht

Präambel

Erster Teil

Das europäische Patent

1. Abschnitt

Allgemeine Grundsätze

Artikel 1 bis 10

2. Abschnitt

Materielles Patentrecht

Artikel 11 bis 40

3. Abschnitt

Das Europäische Patentamt

Artikel 41 bis 60

4. Abschnitt

Das Patenterteilungsverfahren

Artikel 61 bis 90

5. Abschnitt

Beschwerde

Artikel 91 bis 100

6. Abschnitt

Zwangslizenzen

Artikel 101 bis 120

7. Abschnitt

Erlöschen und Nichtigkeit des Patents

Artikel 121 bis 140

8. Abschnitt

Verfahren bei Patentverletzungen

Artikel 141 bis 150

Zweiter Teil

Institutionelle Vorschriften

Artikel 151 bis 170

Dritter Teil

Übergangs- und Schlußbestimmungen

Artikel 171 bis 190

Abhefteordnung

Band 1

Artikel 1 bis Artikel 100

Vorläufige Gliederung

Artikelübersicht, Stand 2.8.1961

Artikelübersicht, Stand 12.12.1961

Artikelübersicht, Stand 21.3. 1962

Vorschlag Haertel f. Bericht d. Arb. Gr. an den
Koordinierungsausschuß

Artikel 1 bis Artikel 100

jeweils Artikel und Bemerkungen

Vorbemerkung jeweils vor dem ersten Ar-
tikel der betreffenden Gruppe

Sonderstudien

Sprachenfrage, abgeheftet nach Art. 44

"Offene Tür", abgeheftet nach Art. 6

Band 2

Artikel 101 bis Artikel 282

Sonderstudien

Zeitplan für das Patenterteilungsverfahren,
abgeheftet nach Art. 282

Organisationsschema des Europäischen
Patentamts, Bemerkungen und Schaubilder,
abgeheftet nach Art. 282

Vorentwurf
eines Abkommens über ein europäisches Patentrecht

Ü B E R S I C H T

Diese Übersicht enthält

die Artikel, die der Arbeitsausschuß "Patente" bereits geprüft hat, und

die Artikel, die der Vorsitzende des Arbeitsausschusses für die vom 25. September bis 6. Oktober 1961 stattfindende 3. Sitzung des Arbeitsausschusses vorbereitet hat. Diese Artikel sind mit + versehen.

Auf die noch nicht vorgelegten Artikel und auf die gestrichenen Artikel wird hingewiesen.

Stand der Übersicht: 2. August 1961

ERSTER TEIL: Das europäische Patent

1. Abschnitt: Allgemeine Grundsätze

Artikel 1	Europäisches Patentrecht
Artikel 2	Europäische Patente
Artikel 3	Europäisches Patentamt
Artikel 4	Europäisches Patentgericht
Artikel 5	(gestrichen)
Artikel 6	Anmelder europäischer Patente
Artikel 7	Erteilungsverfahren für europäische Patente
Artikel 8	(gestrichen)
Artikel 9	Koexistenz des europäischen Patentrechts und der nationalen Gesetze
Artikel 10	Verbot des Doppelschutzes
Artikel 10 a	Verhältnis zu sonstigen internationalen Verträgen

2. Abschnitt: Materielles Patentrecht

Artikel 11	Patentfähige Erfindungen
Artikel 12	Ausnahmen von der Patentierbarkeit
Artikel 13	Gewerbliche Verwertbarkeit
Artikel 14	Neuheit
Artikel 15	Unschädliche Offenbarungen
Artikel 16	Erfinderische Tätigkeit
Artikel 17	Recht auf das europäische Patent
Artikel 18	Anspruch auf Erteilung des Patents
Artikel 19	Widerrechtliche Entnahme
Artikel 20	Räumlicher Schutzbereich des europäischen Patents
Artikel 21	Recht aus dem europäischen Patent
Artikel 21 a	Sachlicher Schutzbereich des europäischen Patents

Artikel 22	Persönliches Besitzrecht und Vorbenutzungsrecht
Artikel 23	Abtretung des europäischen Patents (noch nicht vorgelegt)
Artikel 24	Vertragliche Lizenz an europäischen Patenten (noch nicht vorgelegt)
Artikel 25	Verpfändung des europäischen Patents (noch nicht vorgelegt)
Artikel 26	Verzicht auf das europäische Patent (noch nicht vorgelegt)
Artikel 27	Dauer des europäischen Patents
Artikel 28	Europäische Zusatzpatente
Artikel 29	Anspruch auf Erfindernennung (neuer Text vom 13. Juli 1961, s. IV/3858/1/61-D)

Artikel 30 bis 40 noch nicht vorgelegt

3. Abschnitt: Das Europäische Patentamt

Artikel 41 bis 49 noch nicht vorgelegt

+ Artikel 50	Gliederung des Europäischen Patentamts (ergänzt)
Artikel 51	Prüfungsstellen
Artikel 52	Prüfungsabteilungen
Artikel 53	Beschwerdekammern
+ Artikel 54	Nichtigkeitskammern

Artikel 55 bis 60 noch nicht vorgelegt

4. Abschnitt: Das Patenterteilungsverfahren

1. Unterabschnitt: Die europäische Patentanmeldung

Artikel 61	Einreichung der Anmeldung
Artikel 62	Übermittlung europäischer Patentanmeldungen
Artikel 63	Erfordernisse der Anmeldung
Artikel 64	Inhalt der Beschreibung

Artikel 65	Inhalt der Anmeldung
Artikel 66	Erfordernis der Ausführungsordnung
+ Artikel 67	Prioritätsrecht
+ Artikel 67 a	Wirkung des Prioritätsrechts
+ Artikel 67 b	Inanspruchnahme der Priorität
+ Artikel 67 c	Wirkung als nationale Hinterlegung
Artikel 68	Teilung der Anmeldung
Artikel 69	Änderung der Unterlagen
Artikel 70	Erfindernennung

2. Unterabschnitt: Verfahren zur Erteilung des vorläufigen europäischen Patents

Artikel 71	Prüfung der europäischen Patentanmeldung
Artikel 71 a	Offensichtliches Fehlen der Neuheit
Artikel 72	Zurückweisung
Artikel 73	Einholung des Neuheitsberichts
Artikel 74	Übersendung des Neuheitsberichts
Artikel 74 a	Änderung der Ansprüche
Artikel 75	Anforderung der Erfindernennung
Artikel 76	Erteilung des vorläufigen europäischen Patents
Artikel 77	Veröffentlichung des vorläufigen europäischen Patents
Artikel 78	Urkunde über das vorläufige europäische Patent
Artikel 79	Beginn des Schutzes
Artikel 80	Inhalt des Schutzes

3. Unterabschnitt: Prüfung des vorläufigen europäischen Patents

Artikel 81	Antrag auf Prüfung
Artikel 82	Erlöschen infolge Fehlens des Prüfungsantrags
Artikel 83	Übergang des Verfahrens auf die Prüfungsabteilung
Artikel 84	Bekanntmachung des Prüfungsantrags
Artikel 85	Antrag auf Anschluß

Artikel 86	Einwendungen gegen die Gültigkeit des vorläufigen europäischen Patents
Artikel 87	Stellungnahme des Inhabers des vorläufigen europäischen Patents
Artikel 88	Prüfung des vorläufigen europäischen Patents
Artikel 89	Teilung des vorläufigen europäischen Patents
Artikel 90	Prüfungsbescheid
Artikel 90 a bis	Erneuter Prüfungsbescheid
Artikel 90 a ter	Bestätigung des vorläufigen europäischen Patents
Artikel 90 b	Veröffentlichung des vorläufigen europäischen Patents
Artikel 90 c	Urkunde über das endgültige europäische Patent
Artikel 90 d	Wirkung des endgültigen europäischen Patents
Artikel 90 e	Aufhebung des vorläufigen europäischen Patents
Artikel 90 f	(gestrichen)
+ Artikel 90 g	Erlöschen des vorläufigen europäischen Patents (Dieser Artikel ist in den Unterlagen nach Artikel 121 eingeheftet.)

5. Abschnitt:

Beschwerdeverfahren

+ Artikel 91	Beschwerde
+ Artikel 92	Beschwerdeberechtigte
+ Artikel 93	Frist und Form
+ Artikel 94	Wirkung der Beschwerde
+ Artikel 95	Abhilfe
+ Artikel 96	Prüfung der Beschwerde
+ Artikel 97	Entscheidung über die Beschwerde
+ Artikel 98	Kosten des Beschwerdeverfahrens (noch nicht vorgelegt)
+ Artikel 99	Rechtsbeschwerde zum Europäischen Patentgericht
+ Artikel 100	Weitere Vorschriften über die Rechtsbeschwerde

6. Abschnitt:

Zwangslizenzen

Artikel 101	Zwangslizenz im öffentlichen Interesse
Artikel 102	Zwangslizenz wegen Nichtausübung
Artikel 103	Zwangslizenz wegen Abhängigkeit von Patenten
Artikel 104	Zwangslizenz nach Artikel 17 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Atomgemeinschaft
Artikel 105	Gütliche Einigung
Artikel 106	Inhalt der Zwangslizenz
Artikel 107	Anforderungen an den Antragsteller
Artikel 108	Erteilende Behörde
Artikel 109	Räumlicher Wirkungsbereich
Artikel 110	Aufhebung und Änderung der Zwangslizenz
Artikel 111	Vorbehalt zu Gunsten der nationalen Gesetzgebung
+ Artikel 112	Antrag
+ Artikel 113	Stellungnahme des Antragsgegners
+ Artikel 114	Prüfung des Antrags
+ Artikel 115	Mündliche Verhandlung
+ Artikel 116	Entscheidung über den Antrag
+ Artikel 117	Wirkung der Entscheidung
+ Artikel 118	Kosten des Zwangslizenzverfahrens (noch nicht vorgelegt)
+ Artikel 119	Klage beim Europäischen Patentgericht
+ Artikel 120	Weitere Vorschriften über die Klage
+ Artikel 120 a	Verfahren bei Aufhebung und Änderung der Zwangslizenz

7. Abschnitt:

Erlöschen und Nichtigkeit des endgültigen europäischen Patents

+ Artikel 121	Erlöschen des endgültigen europäischen Patents
---------------	--

- + Artikel 122 (1. Alternative) Nichtigkeit des endgültigen europäischen Patents
- + Artikel 123 (1. Alternative) Antragsberechtigte
- + Artikel 124 (1. Alternative) Antrag
- + Artikel 125 (1. Alternative) Stellungnahme des Antragsgegners
- + Artikel 126 (1. Alternative) Prüfung des Antrags
- + Artikel 127 (1. Alternative) Mündliche Verhandlung
- + Artikel 128 (1. Alternative) Entscheidung über den Antrag
- + Artikel 129 (1. Alternative) Kosten des Nichtigkeitsverfahrens (noch nicht vorgelegt)
- + Artikel 130 (1. Alternative) Klage beim Europäischen Patentgericht
- + Artikel 131 (1. Alternative) Weitere Vorschriften über die Klage

- + Artikel 122 (2. Alternative) Nichtigkeit des endgültigen europäischen Patents
- + Artikel 123 (2. Alternative) Zuständigkeit der nationalen Gerichte
- + Artikel 124 (2. Alternative) Klageberechtigte
- + Artikel 125 (2. Alternative) Verfahren bei Nichtigkeitsklagen
- + Artikel 126 (2. Alternative) Gutachten des Europäischen Patentamts
- + Artikel 127 (2. Alternative) Wirkung des Urteils
- + Artikel 128 (2. Alternative) Berufung an das Europäische Patentgericht
- + Artikel 129 (2. Alternative) Weitere Vorschriften über die Berufung

Artikel 132 bis 140 noch nicht vorgelegt

8. Abschnitt: Verfahren bei Verletzung des europäischen Patents

- + Artikel 141 Zuständigkeit der nationalen Gerichte
- + Artikel 142 Verfahren bei Verletzungsklagen
- + Artikel 143 Gutachten des Europäischen Patentamts
- + Artikel 144 Einrede der Nichtigkeit
- + Artikel 145 Vorabentscheidung durch das Europäische Patentgericht
- + Artikel 146 Besondere Vorschriften für vorläufige europäische Patente
- + Artikel 147 Strafrechtlicher Schutz
- + Artikel 148 (1. Alternative) Feststellungsverfahren
- + Artikel 148 (2. Alternative) Schiedsverfahren

Artikel 149 bis 150 noch nicht vorgelegt

ZWEITER TEIL: Institutionelle Vorschriften

Artikel 151 bis 170 noch nicht vorgelegt

DRITTER TEIL: Übergangs- und Schlußbestimmungen

Artikel 171 bis 190 noch nicht vorgelegt

VERTRAULICH !

Ü b e r s i c h t
zur
Vorbereitung der 4. Sitzung
der Arbeitsgruppe Patente

Erster Teil

Das europäische Patent

3. Abschnitt

Das Europäische Patentamt

Artikel 41:
Rechtsstellung

Artikel 42:
Rechtsnatur

Artikel 43:
Sitz

Artikel 44:
Amtssprachen

Artikel 45:
Vorrechte und Befreiungen

Artikel 46:
Leitung

Artikel 47:
Ernennung und Entlassung der Beamten und sonstigen
Bediensteten

Artikel 48:
Amtspflichten

Artikel 48 a:
Haftung

Artikel 49:
Gebühren

Artikel 49 a:
Deckung der Ausgaben

Artikel 50:
Gliederung des Europäischen Patentamts

Artikel 51:	Prüfungsstellen	}	bereits in der Arbeitsgruppe behandelt
Artikel 52:	Prüfungsabteilungen		
Artikel 53:	Beschwerdekammern		
Artikel 54:	Nichtigkeitskammern		
Artikel 55:	Patentverwaltungsabteilungen		
Artikel 59:	Europäisches Patentregister		
Artikel 60:	Veröffentlichungen des Europäischen Patentamts		

4. Abschnitt

Das Patenterteilungsverfahren

Artikel 75 a:	Anhörung vor der Prüfungsstelle
Artikel 75 b:	Aufgebot
Artikel 88 a:	Vorlage von Bescheiden nationaler Behörden
Artikel 90 a ^{quater} :	Anhörung vor der Prüfungsabteilung

9. Abschnitt

Gemeinsame Vorschriften für das Verfahren vor dem Europäischen Patentamt

Artikel 151:	Ausschließung und Ablehnung von Angehörigen des Europäischen Patentamts
Artikel 152:	Öffentlichkeit des Verfahrens
Artikel 153:	Beweiserhebung

Artikel 154:
Rechtsmittelbelehrung

Artikel 155:
Zustellungen

Artikel 156:
Fristen

Artikel 157:
Wiedereinsetzung in den vorigen Stand

Artikel 158:
Bestellter Vertreter

Artikel 159:
Berufsmäßiger Vertreter

Artikel 160:
Notwendiger Vertreter

Artikel 161:
Vollmacht

Artikel 162:
Akteneinsicht

Artikel 163:
Akteneinsichtsverfahren

Artikel 164:
Jahresgebühren

Artikel 165:
Lizenzbereitschaft

Artikel 166:
Ergänzende Anwendung allgemeiner Verfahrensgrundsätze

10. Abschnitt

Übergang auf das nationale Patenterteilungsverfahren

Artikel 171:
Antrag auf Erteilung eines nationalen Patents

Artikel 172:
Einleitung des nationalen Verfahrens

Zweiter Teil
Allgemeine Bestimmungen

1. Abschnitt
Verkehr mit nationalen Behörden

Artikel 191:
Rechtshilfeersuchen

Artikel 192:
Auskunftsersuchen

Artikel 193:
Austausch von Veröffentlichungen

2. Abschnitt

Finanzvorschriften

Artikel 194 ff (werden später vorgelegt)

3. Abschnitt

Ausführungsvorschriften

Artikel 211:
Europäische Klassifikation

Dritter Teil

Übergangsbestimmungen

1. Abschnitt

Allgemeine Übergangsbestimmungen

Artikel 221:
Stufenweiser Aufbau des Europäischen Patentamts

2. Abschnitt

Gemeinsame Patentanmeldung in der Aufbauzeit

Artikel 241:
Gemeinsame Patentanmeldung beim Europäischen
Patentamt

Artikel 242:
Umwandlung von Patentanmeldungen

Artikel 243:
Verfahren bei gemeinsamen Patentanmeldungen

Artikel 244:
Mitteilungen an die nationalen Behörden

Artikel 245:
Einleitung des nationalen Verfahrens

Vierter Teil

Schlußbestimmungen

Artikel 271 ff (werden später vorgelegt)

" Patente "

Brüssel, den 21. März 1962

ZUSAMMENFASSENDE ÜBERSICHT ÜBER DIE ARTIKEL

Arbeitssentwurf eines Abkommens über ein europäisches Patentrecht

ERSTER TEIL - DAS EUROPÄISCHE PATENT

ERSTER ABSCHNITT - Allgemeine Grundsätze

- Artikel 1 Europäisches Patentrecht
- Artikel 2 Europäische Patente
- Artikel 3 Europäisches Patentamt
- + Artikel 4 Europäisches Patentgericht
- Artikel 5 (gestrichen)
- + Artikel 6 Anmelder europäischer Patente
- Artikel 7 Erteilungsverfahren für europäische Patente
- Artikel 8 (gestrichen)
- Artikel 9 Koexistenz des europäischen Patentrechts
und der nationalen Gesetze
- + Artikel 10 Verbot des Doppelschutzes
- + Artikel 10 a Verhältnis zu sonstigen internationalen Verträgen

ZWEITER ABSCHNITT - Materielles Patentrecht

- Artikel 11 Patentfähige Erfindungen
- ++ Artikel 12 Ausnahmen von der Patentierbarkeit
- + Artikel 13 Gewerbliche Verwertbarkeit
- Artikel 14 Neuheit
- + Artikel 15 Unschädliche Offenbarungen
- Artikel 16 Erfinderische Tätigkeit
- + Artikel 17 Recht auf das europäische Patent
- Artikel 18 Anspruch auf Erteilung des Patents
- + Artikel 19 Widerrechtliche Entnahme
- ++ Artikel 20 Räumlicher Schutzbereich des europäischen Patents

+ ganz oder teilweise in []

++ Alternativen

+++ Erörterung während der fünften Sitzung

- Bemerkung

- ++ Artikel 21 Recht aus dem europäischen Patent
- Artikel 21 a Sachlicher Schutzbereich des europäischen Patents
- + Artikel 22 Persönliches Besitzrecht und Vorbenutzungsrecht
- +++ Artikel 23 Übertragung des europäischen Patents
- +++ Artikel 24 Vertragliche Lizenz am europäischen Patent
- +++ Artikel 25 Verpfändung des europäischen Patents
- +++ Artikel 25 a Zwangsvollstreckung in das europäische Patent
- +++ Artikel 26 Verzicht auf das europäische Patent
- +++ Artikel 26 a Anwendbares Recht
- Artikel 27 Dauer des europäischen Patents
- + Artikel 28 Europäische Zusatzpatente
- ++ Artikel 29 Anspruch auf Erfindernennung
- Artikel 30 bis 40 (nicht erörtert)

DRITTER ABSCHNITT - Das Europäische Patentamt

- + Artikel 41 Rechtsstellung
- Artikel 42 Rechtsnatur
- ++ Artikel 43 Sitz
- +++ Artikel 44 Sprachen
- Artikel 45 Vorrechte und Befreiungen
- + Artikel 46 Leitung
- + Artikel 47 Ernennung und Entlassung der Beamten und sonstigen Bediensteten
- + Artikel 48 Amtspflichten
- +++ Artikel 48 a Haftung
- +++ Artikel 48 b Zuständigkeit bei Streitsachen zwischen dem Europäischen Patentamt und seinen Bediensteten
- ++ Artikel 49 Deckung der Ausgaben
- Artikel 50 Gliederung des Europäischen Patentamts
- Artikel 51 Prüfungsstellen
- + Artikel 52 Prüfungsabteilungen
- + Artikel 53 Beschwerdekammern
- + Artikel 54 Nichtigkeitskammern
- + Artikel 55 Patentverwaltungsabteilungen
- +++ Artikel 56 Übertragung von Aufgaben
- Artikel 57 und 58 (nicht erörtert)
- Artikel 59 Europäisches Patentregister
- Artikel 60 Veröffentlichungen des Europäischen Patentamts

VIERTER ABSCHNITT - Das Patenterteilungsverfahren

Erster Unterabschnitt - Die europäische Patentanmeldung

- Artikel 61 Einreichung der Anmeldung
- Artikel 62 Übermittlung europäischer Patentanmeldungen
- Artikel 63 Erfordernisse der Anmeldung
- Artikel 64 Inhalt der Beschreibung
- Artikel 65 Inhalt der Anmeldung
- Artikel 66 Erfordernisse der Ausführungsordnung
- + Artikel 67 Prioritätsrecht
- + Artikel 67 a Wirkung des Prioritätsrechts
- + Artikel 67 b Inanspruchnahme der Priorität
- + Artikel 67 c Wirkung als nationale Hinterlegung
- Artikel 68 Teilung der Anmeldung
- Artikel 69 Änderung der Unterlagen
- ++ Artikel 70 Erfindernennung

Zweiter Unterabschnitt - Verfahren zur Erteilung des vorläufigen europäischen Patents

- + Artikel 71 Prüfung der europäischen Patentanmeldung
- Artikel 71 a Offensichtliches Fehlen der Neuheit
- + Artikel 72 Zurückweisung
- + Artikel 73 Einholung des Neuheitsberichts
- Artikel 74 Übersendung des Neuheitsberichts
- Artikel 74 a Änderung der Ansprüche
- Artikel 75 Anforderung der Erfindernennung
- Artikel 75 a Anhörung vor der Prüfungsstelle
- + Artikel 75 b Aufgebot
- + Artikel 76 Erteilung des vorläufigen europäischen Patents
- Artikel 77 Veröffentlichung des vorläufigen europäischen Patents
- Artikel 78 Urkunde über das vorläufige europäische Patent
- Artikel 79 Beginn des Schutzes
- Artikel 80 Inhalt des Schutzes

Dritter Unterabschnitt - Prüfung des vorläufigen europäischen Patents

- Artikel 81 Antrag auf Prüfung
- Artikel 82 Erlöschen infolge Fehlens des Prüfungsantrags
- Artikel 83 Übergang des Verfahrens auf die Prüfungsabteilung
- Artikel 84 Bekanntmachung des Prüfungsantrags
- + Artikel 85 Antrag auf Anschluss
- Artikel 86 Einwendungen gegen die Gültigkeit des vorläufigen europäischen Patents
- Artikel 87 Stellungnahme des Inhabers des vorläufigen europäischen Patents
- + Artikel 88 Prüfung des vorläufigen europäischen Patents
- Artikel 88 a Mitteilung von Einwendungen nationaler Behörden
- Artikel 89 Teilung des vorläufigen europäischen Patents
- + Artikel 90 Prüfungsbescheid
- + Artikel 90 a Beteiligung Dritter
- ++ Artikel 90 a bis Erneuter Prüfungsbescheid
- Artikel 90 a ter Bestätigung des vorläufigen europäischen Patents
- Artikel 90 a quater Anhörung vor der Prüfungsabteilung
- Artikel 90 b Veröffentlichung des endgültigen europäischen Patents
- Artikel 90 c Urkunde über das endgültige europäische Patent
- Artikel 90 d Wirkung des endgültigen europäischen Patents
- Artikel 90 e Aufhebung des vorläufigen europäischen Patents
- Artikel 90 f (gestrichen)
- + Artikel 90 g Erlöschen des vorläufigen europäischen Patents
- +++ Artikel 90 h Kosten im Verfahren zur Erteilung und Prüfung des vorläufigen europäischen Patents

FÜNFTER ABSCHNITT - Beschwerdeverfahren

- Artikel 91 Beschwerde
- Artikel 92 Beschwerdeberechtigte
- Artikel 93 Frist und Form
- Artikel 94 Wirkung der Beschwerde
- Artikel 95 Abhilfe
- Artikel 96 Prüfung der Beschwerde
- Artikel 96 a Mündliche Verhandlung
- Artikel 97 Entscheidung über die Beschwerde
- +++ Artikel 98 Kosten im Beschwerdeverfahren
- + Artikel 99 Rechtsbeschwerde zum Europäischen Patentgericht
- Artikel 100 Weitere Vorschriften für die Rechtsbeschwerde

SECHSTER ABSCHNITT - Zwangslizenzen

- + Artikel 101 Zwangslizenz im öffentlichen Interesse
- + Artikel 102 Zwangslizenz wegen Nichtausübung
- + Artikel 103 Zwangslizenz wegen Abhängigkeit von Patenten
- + Artikel 104 Zwangslizenz nach Artikel 17 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Atomgemeinschaft
- + Artikel 105 Gütliche Einigung
- Artikel 106 Inhalt der Zwangslizenz
- Artikel 107 Anforderungen an den Antragsteller
- + Artikel 108 Erteilende Behörde
- + Artikel 109 Räumlicher Wirkungsbereich
- + Artikel 110 Aufhebung und Änderung der Zwangslizenz
- + Artikel 111 Vorbehalt zu Gunsten der nationalen Gesetzgebung
- + Artikel 112 Antrag
- Artikel 113 Stellungnahme des Antragsgegners
- Artikel 114 Prüfung des Antrags
- Artikel 115 Mündliche Verhandlung
- Artikel 116 Entscheidung über den Antrag
- Artikel 117 Wirkung der Entscheidung
- +++ Artikel 118 Kosten des Zwangslizenzverfahrens
- Artikel 119 Klage beim Europäischen Patentgericht
- Artikel 120 Weitere Vorschriften über die Klage
- Artikel 120 a Verfahren bei Aufhebung und Änderung der Zwangslizenz

SIEBENTER ABSCHNITT - Erlöschen und Nichtigkeit des endgültigen europäischen Patents

- + Artikel 121 Erlöschen des endgültigen europäischen Patents
- Artikel 122 Nichtigkeit des endgültigen europäischen Patents
- + Artikel 123 Antragsberechtigte
- Artikel 124 Antrag
- Artikel 125 Stellungnahme des Antraggegners
- Artikel 126 Prüfung des Antrags
- Artikel 127 Mündliche Verhandlung
- Artikel 128 Entscheidung über den Antrag
- +++ Artikel 129 Kosten im Nichtigkeitsverfahren
- Artikel 130 Klage beim Europäischen Patentgericht
- Artikel 131 Weitere Vorschriften für die Klage
- Artikel 132 bis 140 (nicht erörtert)

ACHTER ABSCHNITT - Das Verfahren bei Verletzung des europäischen Patents

Erster Unterabschnitt - Das Verfahren bei Verletzung des europäischen Patents

- + Artikel 141 Zuständigkeit der nationalen Gerichte
- Artikel 142 Verfahren bei Verletzungsklagen
- Artikel 143 Gutachten des Europäischen Patentamts
- Artikel 144 Einrede der Nichtigkeit
- Artikel 145 Vorabentscheidung durch das Europäische Patentgericht
- Artikel 146 Besondere Vorschriften für vorläufige europäische Patente
- Artikel 147 Strafbarkeit
- ++ Artikel 148 Feststellungsverfahren

Zweiter Unterabschnitt - Das Verfahren bei sonstigen Klagen über europäische Patente

- +++ Artikel 149 Anwendbare Vorschriften
- +++ Artikel 150 Ausschiesslicher Gerichtsstand
- +++ Artikel 150 a Eintragungen auf Grund von gerichtlichen Entscheidungen

NEUNTER ABSCHNITT - Gemeinsame Vorschriften für das Verfahren vor dem Europäischen Patentamt

- Artikel 151 Ausschiessung und Ablehnung
- Artikel 152 Öffentlichkeit des Verfahrens
- + Artikel 153 Beweiserhebung
- + Artikel 154 Rechtsmittelbelehrung
- Artikel 155 Zustellungen
- Artikel 156 Fristen
- Artikel 157 Wiedereinsetzung in den vorigen Stand
- Artikel 158 (gestrichen)
- + Artikel 159 Berufsmässiger Vertreter
- Artikel 160 Notwendiger Vertreter
- Artikel 161 Vollmacht
- Artikel 162 Akteneinsicht
- Artikel 163 (gestrichen)
- Artikel 164 Jahresgebühren
- + Artikel 165 Lizenzbereitschaft
- Artikel 166 Heranziehung allgemeiner Verfahrensgrundsätze
- +++ Artikel 167 Vollstreckung von festgesetzten Kosten und von Geldbussen
- Artikel 168 bis 170 (nicht erörtert)

ZEHNTER ABSCHNITT - Übergang auf das nationale Patenterteilungsverfahren

- +++ Artikel 171 Antrag auf Erteilung eines nationalen Patents
- Artikel 172 bis 190 (nicht erörtert)

ZWEITER TEIL - ALLGEMEINE BESTIMMUNGEN

ERSTER ABSCHNITT - Verkehr mit nationalen Behörden

- + Artikel 191 Rechtshilfeersuchen
- Artikel 192 Auskunftersuchen
- Artikel 193 Austausch von Veröffentlichungen

ZWEITER ABSCHNITT - Finanzvorschriften

- +++ Artikel 194 Haushaltsplan des Europäischen Patentamts
- +++ Artikel 195 Bewilligung der Ausgaben
- +++ Artikel 196 Haushaltsjahr
- +++ Artikel 197 Haushaltsvoranschlag
- +++ Artikel 198 Feststellung des Haushaltsplans
- +++ Artikel 199 Vorgriff
- +++ Artikel 200 Ausführung des Haushaltsplans
- +++ Artikel 201 Rechnungsprüfung und Entlastung
- +++ Artikel 202 Rechnungseinheit
- +++ Artikel 203 Transferierung
- +++ Artikel 204 Befugnisse des Verwaltungsrats
- Artikel 205 bis 210 (nicht erörtert)

DRITTER ABSCHNITT - Ausführungsvorschriften

- Artikel 211 Patentklassifikation für das Europäische Patentamt
- Artikel 212 bis 214 (nicht erörtert)
- +++ Artikel 215 Entsprechende Anwendung auf nationale Gebrauchsmuster

VIERTER ABSCHNITT - Armenrecht und Stundung

- +++ Artikel 216 Armenrecht
- +++ Artikel 217 Stundung von Jahresgebühren
- Artikel 218 bis 220 (nicht erörtert)

DRITTER TEIL - UBERGANGSBESTIMMUNGEN

ERSTER ABSCHNITT - Allgemeine Übergangsbestimmungen

- + Artikel 221 Stufenweise Ausdehnung des Tätigkeitsbereichs
des Europäischen Patentamts
- +++ Artikel 222 Erstes Haushaltsjahr des Europäischen Patentamts
- +++ Artikel 223 Zusammentreten des Verwaltungsrats
- +++ Artikel 224 Nationale Voranmeldung
- Artikel 225 bis 229 (nicht erörtert)
- +++ Artikel 230 Zulassung bestimmter Vertreter
- Artikel 231 bis 240 (nicht erörtert)

ZWEITER ABSCHNITT - Gemeinsame Patentanmeldung in der Aufbauzeit

- Artikel 241 Gemeinsame Patentanmeldung beim Europäischen Patentamt
- Artikel 242 Umwandlung von Patentanmeldungen
- Artikel 243 Verfahren bei gemeinsamen Patentanmeldungen
- + Artikel 244 Mitteilungen an die nationalen Behörden
- Artikel 245 Einleitung des nationalen Verfahrens
- Artikel 246 bis 260 (nicht erörtert)
- +++ Artikel 261 ff Koexistenz (Merkposten)

VIERTER TEIL - SCHLUSSBESTIMMUNGEN

- +++ Artikel 271 Abgrenzung des räumlichen Schutzbereichs
des europäischen Patents
 - +++ Artikel 272 Angleichung des nationalen Rechts
 - +++ Artikel 273 Streitigkeiten zwischen Vertragsstaaten
 - +++ Artikel 274 Überprüfung der Rechtmässigkeit von Handlungen
des Verwaltungsrats und des Präsidenten des
Europäischen Patentamts
 - +++ Artikel 275 Revision
 - +++ Artikel 276 Anwendungsbereich des Abkommens
 - +++ Artikel 277 Beitritt
 - +++ Artikel 278 Assoziierung
 - +++ Artikel 279 Protokolle
 - +++ Artikel 280 Dauer des Abkommens
 - +++ Artikel 281 Ratifizierung
 - +++ Artikel 282 Urschrift des Abkommens
-

[illegible][illegible]

Kurt Haertel

Bonn, den 7. Juni 1962

VERTRAULICH

Vorentwurf

für den

Bericht der Arbeitsgruppe
an den Koordinierungsausschuß

A.

Einleitung

I. Einsetzung der Arbeitsgruppe Patente

Im Rahmen der Arbeiten zur Rechtsvereinheitlichung auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes innerhalb der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft ist durch Entscheidung der Staatssekretäre auf der Sitzung vom 19. November 1959 u.a. die Arbeitsgruppe "Patente" eingesetzt worden, der im Rahmen der Gesamtarbeiten die Behandlung des Abschnitts "Schutz der Erfindungen - Patente und Gebrauchsmuster" übertragen worden ist.

II. Auftrag der Arbeitsgruppe

^{zweiten}
Auf der Sitzung der Staatssekretäre am 19. Dezember 1960 haben die Staatssekretäre für die Arbeiten zur Rechtsvereinheitlichung auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes innerhalb der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft die beiden folgenden maßgeblichen Grundsätze zur Kenntnis genommen:

1. Die Vereinfachung und Vereinheitlichung in dem in Aussicht genommenen Umfang kann vollständig nur durch den Abschluß von Konventionen erreicht werden.
2. Die beschränkte Tragweite der Vorschriften des Rom-Vertrags hinsichtlich des gewerblichen Rechtsschutzes und das Interesse, die geplanten Konventionen dem Beitritt von Drittstaaten zu eröffnen, führen dazu, daß die aus den Untersuchungen gegebenenfalls entstehenden Konventionen über den Rahmen der im Rom-Vertrag eingegangenen Verpflichtungen hinausgehen und den Regierungen zur Unterzeichnung vorgelegt werden müssen.

3. Ausgehend von diesen Grundsätzen haben die Staatssekretäre auf der genannten Sitzung der Arbeitsgruppe Patente den Auftrag erteilt, einen Konventionsentwurf zu untersuchen, der ein europäisches Patentrecht schafft, das neben die nationalen Rechte tritt. Die Staatssekretäre haben sowohl die allgemeinen Grundsätze der Konvention über ein europäisches Patentrecht auf der genannten Sitzung näher präzisiert. Wegen der Einzelheiten wird auf die Entschließung der Staatssekretäre vom 19. Dezember 1960 verwiesen.

III. Zusammensetzung der Arbeitsgruppe

Die Zusammensetzung der Arbeitsgruppen ist auf der Sitzung der Staatssekretäre vom 19. November 1959 festgelegt worden. Danach besteht die Arbeitsgruppe Patente aus dem Präsidenten, einem oder zwei Sachverständigen für jeden Mitgliedstaat, Vertretern der Kommission der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Kommission der Europäischen Atomgemeinschaft.

Der Vorsitz der Arbeitsgruppe Patente wurde der Bundesrepublik Deutschland übertragen.

Im Lauf der Arbeiten der Arbeitsgruppe Patente hat es sich als notwendig erwiesen, die Zahl der Sachverständigen der beteiligten Staaten bis auf drei zu erweitern und außerdem auch einen Vertreter der Hohen Behörde der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl an den Arbeiten der Arbeitsgruppe zu beteiligen.

Die Mitglieder der Arbeitsgruppe Patente sind in der diesem Bericht beigefügten Anlage A aufgeführt.

Innerhalb der Arbeitsgruppe Patente ist ein Redaktionsausschuß gebildet worden. Der Vorsitz des Redaktionsausschusses wurde einem Mitglied der niederländischen Delegation übertragen. Die Mitglieder des Redaktionsausschusses sind in der diesem Bericht beigefügten Anlage B ersichtlich.

Die Durchführung der Sekretariatsarbeiten ist von den Dienststellen der EWG-Kommission wahrgenommen worden.

W. (Frankfurt) 2.11.62

IV. Sitzungen der Arbeitsgruppe

Nach der Entschlieûung der Staatssekretäre vom 19. November 1959 sollte sich die Arbeitsgruppe alle zwei Monate zu Sitzungen von einwöchiger Dauer versammeln. Aus Gründen einer sorgfältigen Vorbereitung der Sitzungen der Arbeitsgruppe hat es sich jedoch als zweckmäßig herausgestellt, die Arbeitsgruppe in Zwischenräumen von drei Monaten zu versammeln und die Dauer der einzelnen Sitzungen dafür auf zwei Wochen auszudehnen. Demgemäß hat die Arbeitsgruppe Patente wie folgt getagt:

1. Sitzung vom 17. - 28. April 1961 in Brüssel
2. Sitzung vom 3. - 14. Juli 1961 in Brüssel
3. Sitzung vom 25. Sept. - 6. Okt. 1961 in Brüssel
4. Sitzung vom 8. - 19. Januar 1962 in Brüssel
5. Sitzung vom 2. - 18. April 1962 in Brüssel
6. Sitzung vom 13. - 23. Juni 1962 in München

Der Redaktionsausschuß hat während der Sitzungen der Arbeitsgruppe getagt. Eine besondere Sitzung des Redaktionsausschusses außerhalb der Sitzungen der Arbeitsgruppe war nur einmal erforderlich, um den Gesamtentwurf zur Vorbereitung der Schlußsitzung der Arbeitsgruppe redaktionell zu überarbeiten. Diese Sitzung des Redaktionsausschusses hat in der Zeit vom 14. bis 25. Mai 1962 in Brüssel stattgefunden.

B.

Ergebnisse der Tätigkeit der Arbeitsgruppe

I. Vorentwurf eines Abkommens über ein
europäisches Patentrecht

Die Arbeitsgruppe hat auftragsgemäß den Vorentwurf eines Abkommens über ein europäisches Patentrecht, das neben die nationalen Patentrechte tritt, ausgearbeitet. Der Vorentwurf, der aus 12 Teilen besteht und insgesamt 217 Artikel umfaßt, wird gleichzeitig mit diesem Bericht vorgelegt.

Die Arbeitsgruppe betrachtet damit den ihr von den Staatssekretären erteilten Auftrag als erfüllt. Der Vorentwurf enthält zwar eine Anzahl von Bestimmungen, die noch der Prüfung durch Sachverständige der Ministerien für auswärtige Angelegenheiten, der Justizministerien, der Finanzministerien und gegebenenfalls anderer Ministerien der beteiligten Staaten bedürfen. Gleichwohl hält es die Arbeitsgruppe für richtig, daß der Vorentwurf zunächst dem Koordinierungsausschuß und sodann den Staatssekretären vorgelegt wird, damit festgestellt werden kann, ob diese beiden Gremien die Grundzüge, auf denen dieser Vorentwurf aufgebaut ist, billigen. Die Arbeitsgruppe ist ferner der Auffassung, daß der Vorentwurf, falls er in den Grundzügen durch den Koordinierungsausschuß und durch die Staatssekretäre gebilligt wird, der Öffentlichkeit zur Kenntnisnahme und Stellungnahme unterbreitet werden sollte, da durch den Entwurf ^{ausgearbeitet} neues zwischenstaatliches Privatrecht geschaffen werden soll, über dessen Annahme die beteiligten Regierungen nicht ohne vorherige Anhörung der durch das neue Recht betroffenen Kreise entscheiden sollten.

Der Vorentwurf enthält zu verschiedenen Artikeln Alternativfassungen oder Vorbehalte einzelner oder mehrerer Delegationen. Bei den weiteren Beratungen sollte versucht werden, die Alternativ-Fassungen und Vorbehalte soweit wie möglich zu beseitigen. Soweit eine Einigung weder auf der Ebene des Koordinierungsausschusses noch auf der Ebene der Staatssekretäre erzielt werden kann, hat die Arbeitsgruppe keine Bedenken, daß der Vorentwurf mit den verbleibenden Alternativ-Fassungen und Vorbehalten veröffentlicht wird.

Ob und inwieweit weitere Aufgaben, die sich aus der Billigung des von der Arbeitsgruppe vorgelegten Vorentwurfs eines Abkommens über ein europäisches Patentrecht durch die Staatssekretäre ergeben, wie z.B. der Vorentwurf der Ausführungsordnung zu dem Abkommen, der Arbeitsgruppe in Zukunft übertragen werden, muß ^{stellen} ~~der Entscheidung der Staatssekretäre~~ ^{begegnet} vorbehalten bleiben.

II. Fragen, die außerhalb des Abkommens über ein europäisches Patentrecht zu regeln sein werden

1. Ausarbeitung eines Allgemeinen Abkommens (Convention Générale)

Die Staatssekretäre haben auf ihrer Sitzung am 19. Dezember 1960 in Brüssel beschlossen, daß neben den drei Abkommensentwürfen für europäische Patente, europäische Warenzeichen und europäische Geschmacksmuster, die in den hierfür gebildeten Arbeitsgruppen vorbereitet werden sollen, auch noch ein Allgemeines Abkommen vorbereitet werden soll, die gemeinsame Regeln enthält, insbesondere für die Schaffung internationaler gewerblicher Schutzrechte, und die Arbeitsweise der diese Schutzrechte erteilenden Behörden sowie die Mittel festlegt, um die Einhaltung und Durchführung dieser Regeln zu gewährleisten. Die Staatssekretäre nahmen dabei in Aussicht, daß die drei geplanten besonderen Abkommen mit der Maßgabe getrennt in Kraft gesetzt werden können, daß gleichzeitig auch diejenigen Vorschriften des Allgemeinen Abkommens in Kraft treten, die sich auf das betreffende Abkommen beziehen.

Dementsprechend geht die Arbeitsgruppe davon aus, daß gleichzeitig mit der Unterzeichnung eines Abkommens über ein europäisches Patentrecht auch ein Allgemeines Abkommen unterzeichnet werden muß, das mindestens diejenigen gemeinsamen Bestimmungen enthält, die für das Abkommen über ein europäisches Patentrecht von Bedeutung sind. Der Arbeitsgruppe war nur der Auftrag erteilt, den Vorentwurf eines Abkommens über ein europäisches Patentrecht auszuarbeiten. Die Arbeitsgruppe hat sich daher nicht mit Fragen des Allgemeinen Abkommens beschäftigt. Sie hat sich aber andererseits bemüht, den Vorentwurf eines Abkommens über ein europäisches Patentrecht so zu gestalten, daß er aus sich heraus verständlich ist.

Daher sind in dem Vorentwurf eine Reihe von Bestimmungen enthalten, die später darauf hin geprüft werden müssen, ob sie nicht besser als gemeinsame Vorschriften für alle besonderen Abkommen in das Allgemeine Abkommen aufgenommen werden müssen.

2. Ausarbeitung eines Abkommens über ein europäisches Patentgericht

Die Staatssekretäre haben auf ihrer Sitzung am 19. Dezember 1960 in Brüssel beschlossen, daß die auszuarbeitenden Abkommensentwürfe die zur Inkraftsetzung und Auslegung des europäischen Rechts erforderlichen unabhängigen Rechtssprechungsorgane vorsehen sollen. In dem von den Staatssekretären gebilligten Bericht des Koordinierungsausschusses wird ebenfalls davon ausgegangen, daß für gewisse Fragen, insbesondere für Nichtigkeitsklagen gegen europäische Patente, eine europäische Gerichtsbarkeit eingerichtet werden müsse.

Die Arbeitsgruppe ist der Auffassung, daß die Schaffung einer solchen europäischen Gerichtsbarkeit und das Verfahren dieses Gerichts Gegenstand eines besonderen Abkommens sein sollten, da dieses Gericht Zuständigkeiten nicht nur auf dem Gebiet des Patentrechts, sondern auch im Rahmen der übrigen besonderen Abkommen erhalten sollte. Die Arbeitsgruppe hat daher bei der Ausarbeitung des Vorentwurfs die Existenz eines solchen Organs, das in dem Vorentwurf vorläufig als "Europäisches Patentgericht" bezeichnet wird, vorausgesetzt, ohne nähere Vorschriften über Organisation und Arbeitsweise dieses Gerichts vorzusehen. Die Arbeitsgruppe hat ferner im Vorentwurf die Frage offen gelassen, ob das Europäische Patentgericht als selbständiges internationales Gericht neu errichtet werden soll oder ob die Aufgaben des Europäischen Patentgerichts einem bereits

bestehenden internationalen Gericht - hierfür käme nur der Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften in Luxemburg in Frage - übertragen werden sollen. Im Rahmen der Erörterungen in der Arbeitsgruppe sind in diesem Zusammenhang mehrere Probleme von grundsätzlicher Bedeutung aufgeworfen worden, die vor der Entscheidung über die vorgesehene europäische Gerichtsbarkeit auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes einer Klärung bedürfen. Zunächst wird die Vorfrage zu prüfen sein, inwieweit Organen der bestehenden europäischen Gemeinschaften im Rahmen der Abkommen auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes Befugnisse übertragen werden können. Wird diese Möglichkeit verneint, so dürfte nur der Weg der Errichtung eines selbständigen internationalen Gerichts offenbleiben. Wird die oben genannte Möglichkeit bejaht, so ist die weitere Frage zu klären, ob dem Gerichtshof der Europäischen Gemeinschaften alle Funktionen der europäischen Gerichtsbarkeit im Rahmen der Abkommen auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes oder nur diejenigen Zuständigkeiten übertragen werden sollen, die öffentlich-rechtliche Streitigkeiten außerhalb des eigentlichen Gebiets des gewerblichen Rechtsschutzes betreffen, etwa die in den Artikeln 39, 40 und 208 des Vorentwurfs vorgesehenen Streitigkeiten. Würde nur die Zuständigkeit für öffentlich-rechtliche Streitigkeiten übertragen, so müßte für die sonstigen Zuständigkeiten ein neues, selbständiges europäisches Gericht als europäisches Zivilgericht geschaffen werden. Eine zusammenfassende Darstellung der Probleme, die innerhalb der Arbeitsgruppe im Zusammenhang mit der Frage der europäischen Gerichtsbarkeit aufgeworfen worden sind, findet sich im Protokoll über die Sitzung der Arbeitsgruppe am 11. April 1962 bei den Erörterungen über Artikel 273 des Vorentwurfs.

3. ~~Ausarbeitung einer~~ Ausführungsordnung

Die Arbeitsgruppe ist bei der Erörterung des Vorentwurfs zu der Auffassung gelangt, daß es weder zweckmäßig noch erforderlich ist, sämtliche Einzelfragen des europäischen Patentrechts im Abkommen selbst zu regeln. Andererseits kann für das europäische Patentrecht nicht wie im nationalen Recht auf Grundsätze des allgemeinen Rechts, etwa des allgemeinen Verfahrensrechts, zurückgegriffen werden. Es muß daher insbesondere auch für die ^{berücksichtigten} ~~Detailfragen~~ des Verfahrens der künftigen europäischen Einrichtungen eine ins einzelne gehende Regelung getroffen werden. Da diese Regelung den Entwurf des Abkommens unübersichtlich machen würde, ist die Arbeitsgruppe der Auffassung, daß alle Einzelfragen des Verfahrens in einer Ausführungsordnung zum Abkommen über ein europäisches Patentrecht geregelt werden sollten. Diese Ausführungsordnung sollte gemeinsam mit dem Abkommen über ein europäisches Patentrecht zur Unterzeichnung und Ratifizierung vorgelegt werden, sollte dann aber in einem vereinfachten Verfahren durch den Verwaltungsrat geändert werden können.

In der Annahme, daß eine Ausführungsordnung geschaffen wird, hat die Arbeitsgruppe darauf verzichtet, eine Reihe von Einzelfragen, die an sich noch einer Regelung bedürfen, im Vorentwurf zu berücksichtigen. Sie hat andererseits eine Reihe von Bestimmungen des Vorentwurfs, die an sich in eine Ausführungsordnung verwiesen werden könnten, zunächst in den Vorentwurf aufgenommen, um dessen Verständlichkeit zu erleichtern. Sobald der Entwurf einer Ausführungsordnung vorliegt, wird daher der Vorentwurf des Abkommens noch einmal daraufhin überprüft werden müssen, in welchem Umfang Vorschriften des Vorentwurfs in eine Ausführungsordnung übernommen werden können.

4. Gebührenordnung

Im Rahmen der Erörterungen der Arbeitsgruppe ist auch die Frage der Gebühren für die Tätigkeit der künftigen europäischen Einrichtungen auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes angeschnitten worden. Die Arbeitsgruppe ist der Auffassung, daß im Abkommen über ein europäisches Patentrecht zwar festgelegt werden sollte, welche Verfahrenshandlungen des Europäischen Patentamts gebührenpflichtig sind. Die Festlegung der Höhe der Gebühren sollte aber einer besonderen Gebührenordnung überlassen bleiben, die nach dem Vorschlag der Arbeitsgruppe (Artikel 42 Abs. 2) vom Verwaltungsrat erlassen werden sollte.

5. ~~Ausarbeitung des Personalstatuts~~

Die Arbeitsgruppe ist bei der Ausarbeitung des Vorentwurfs davon ausgegangen, daß ein besonderes Statut der Beamten und sonstigen Bediensteten des Europäischen Patentamts die Beschäftigungsbedingungen im einzelnen regeln wird. Sie hat daher, von einigen allgemeinen Vorschriften abgesehen (z.B. Artikel 35, 38, 39, 40), auf eine nähere Regelung der Personalfragen verzichtet. Die Arbeitsgruppe ist der Auffassung, daß dieses Personalstatut für alle durch die besonderen Abkommen geschaffenen Organe einheitlich gelten sollte. Es erscheint daher nicht zweckmäßig, es schon jetzt auszuarbeiten und dem Abkommen als Anhang beizufügen. Die Arbeitsgruppe hat daher vorgeschlagen, daß das Personalstatut vom Verwaltungsrat erlassen werden sollte (Artikel 38 Abs. 3).

C

**Empfehlungen der Arbeitsgruppe an den
Koordinierungsausschuß**

Die Arbeitsgruppe schlägt vor, in der nächsten Sitzung des Koordinierungsausschusses folgende Fragen zu behandeln:

1. Billigung des Berichts und des Entwurfs:

Der Koordinierungsausschuß sollte den Bericht der Arbeitsgruppe und den Vorentwurf eines Abkommens über ein europäisches Patentrecht in den Grundzügen billigen. Eine Einzel-erörterung des Entwurfs kann auf einen späteren Zeitpunkt zurückgestellt werden, da der Entwurf nach Auffassung der Arbeitsgruppe als Vorentwurf der Arbeitsgruppe veröffentlicht werden sollte.

2. Beseitigung von Vorbehalten und Alternativen:

Der Koordinierungsausschuß sollte nach Auffassung der Arbeitsgruppe versuchen, die in dem Vorentwurf enthaltenen Alternativfassungen und die zu einzelnen Artikeln von einem Teil der Arbeitsgruppe geltend gemachten Vorbehalte mit dem Ziele zu erörtern, zu einer einheitlichen Fassung des Entwurfs zu gelangen. Sollte dies nicht in allen Fällen gelingen, so würde das jedoch eine Veröffentlichung des Entwurfs mit Alternativfassungen oder Vorbehalten nicht hindern.

3. Vorlage an die Staatssekretäre:

Nach Abschluß der Beratungen des Koordinierungsausschusses sollte der Entwurf der Versammlung der Staatssekretäre vorgelegt werden, die

sich auf der Sitzung am 11. Dezember 1961 vorbehalten haben, über die Veröffentlichung des Entwurfs zu entscheiden.

4. Veröffentlichung:

*es geht
82, 104,
in 115*

Unmittelbar nach der Zustimmung der Staatssekretäre sollte der Entwurf nach Auffassung der Arbeitsgruppe in einer Form veröffentlicht werden, die ihn zur Kenntnis aller interessierten Kreise sowohl in den Vertragsstaaten als auch in Drittstaaten bringt. Die interessierten Kreise in den Vertragsstaaten sollten zur Stellungnahme aufgefordert werden. Hierfür sollte ^{möglichst kurz} eine ~~Stellungnahmefrist~~ ^{Stellungnahmefrist} vorgesehen werden, die nicht mehr als 4 Monate betragen sollte.

5. Anhörung der interessierten Kreise:

Soweit internationale Vereinigungen den Wunsch äußern, zu dem Vorentwurf nicht nur eine schriftliche Stellungnahme abzugeben, sondern ihre Auffassung auch mündlich vor den Regierungssachverständigen vorzutragen, sollte die Arbeitsgruppe beauftragt werden, die Auffassung der internationalen Vereinigungen mit deren Vertretern zu erörtern.

ist durch Kommission (Vö-Exp) in 115

Die nationalen interessierten Kreise sollten gegenüber ihrer Regierung Stellung nehmen. Die eingehenden Stellungnahmen sollten von den nationalen Delegationen geprüft werden.

6. Überprüfung des Entwurfs durch besondere Sachverständige:

Der Vorentwurf sollte nach seiner Veröffentlichung noch durch Sachverständige der Justizministerien, der Außenministerien und der Finanzministerien und sonstiger zuständiger Ministerien insoweit überprüft werden, als die Arbeitsgebiete dieser Ministerien durch den Vorentwurf berührt werden.

Diese Prüfung sollte in besonderen Sitzungen unter Beteiligung von Vertretern der Arbeitsgruppe stattfinden.

7. Auftrag an die Arbeitsgruppe zur Überprüfung des Entwurfs:

Die Arbeitsgruppe sollte beauftragt werden, den Vorentwurf auf Grund der eingegangenen Stellungnahmen der interessierten Kreise und der Ergebnisse der Beratungen mit den besonderen Sachverständigen der zuständigen nationalen Behörden erneut zu überprüfen und gegebenenfalls Vorschläge für Änderungen des Entwurfs zu machen.

8. Ausführungsordnung:

Die Arbeitsgruppe sollte ferner beauftragt werden, in der Zeit zwischen der Veröffentlichung des Vorentwurfs und seiner Überprüfung auf Grund der eingegangenen Stellungnahmen der interessierten Kreise den Entwurf einer Ausführungsordnung auszuarbeiten.

ARBEITSGRUPPE

München den 23. Juni 1962

"Patente"

VERTRAULICH

Entwurf für den

Bericht der Arbeitsgruppe
an den Koordinierungsausschuß

A.

Einleitung

I. Einsetzung der Arbeitsgruppe Patente

Im Rahmen der Arbeiten zur Rechtsvereinheitlichung auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes innerhalb der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft ist durch Entscheidung der Staatssekretäre auf der Sitzung vom 19. November 1959 u.a. die Arbeitsgruppe "Patente" eingesetzt worden, der der Teil der Arbeiten übertragen worden ist, die den Schutz von Erfindungen durch Patente betreffen.

II. Auftrag der Arbeitsgruppe

Auf der zweiten Sitzung der Staatssekretäre am 19. Dezember 1960 haben die Staatssekretäre für die oben genannten Arbeiten die beiden folgenden maßgeblichen Grundsätze zur Kenntnis genommen:

1. Die Vereinfachung und Vereinheitlichung in dem in Aussicht genommenen Umfang kann vollständig nur durch den Abschluß von Konventionen erreicht werden.
2. Die beschränkte Tragweite der Vorschriften des Rom-Vertrags hinsichtlich des gewerblichen Rechtsschutzes und das Interesse, die geplanten Konventionen dem Beitritt von Drittstaaten zu eröffnen, führen dazu, daß die aus den Untersuchungen gegebenenfalls entstehenden Konventionen über den Rahmen der im Rom-Vertrag eingegangenen Verpflichtungen hinausgehen und den Regierungen zur Unterzeichnung vorgelegt werden müssen.

3. Ausgehend von diesen Grundsätzen haben die Staatssekretäre auf der genannten Sitzung der Arbeitsgruppe Patente den Auftrag erteilt, einen Konventionsentwurf zu untersuchen, der ein europäisches Patentrecht schafft, das neben die nationalen Rechte tritt. Die Staatssekretäre haben sowohl die allgemeinen Grundsätze der Konvention über ein europäisches Patentrecht auf der genannten Sitzung näher präzisiert. Wegen der Einzelheiten wird auf die EntschlieÙung der Staatssekretäre vom 19. Dezember 1960 verwiesen.

III. Zusammensetzung der Arbeitsgruppe

Die Zusammensetzung der Arbeitsgruppen ist auf der Sitzung der Staatssekretäre vom 19. November 1959 festgelegt worden. Danach besteht die Arbeitsgruppe Patente aus dem Präsidenten, einem oder zwei Sachverständigen für jeden Mitgliedstaat, Vertretern der Kommission der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft und der Kommission der Europäischen Atomgemeinschaft.

Der Vorsitz der Arbeitsgruppe Patente wurde einem Vertreter der Bundesrepublik Deutschland übertragen.

Im Lauf der Arbeiten der Arbeitsgruppe Patente hat es sich als notwendig erwiesen, die Zahl der Sachverständigen, die von den beteiligten Staaten benannt werden können, bis auf drei zu erweitern und außerdem an diesen Arbeiten auch einen Vertreter der Hohen Behörde der Europäischen Gemeinschaft für Kohle und Stahl zu beteiligen.

Die Mitglieder der Arbeitsgruppe Patente sind in der diesem Bericht beigefügten Anlage 1 aufgeführt.

Innerhalb der Arbeitsgruppe Patente ist ein Redaktionsausschuß gebildet worden. Der Vorsitz des Redaktionsausschusses wurde einem Mitglied der niederländischen Delegation übertragen. Die Mitglieder des Redaktionsausschusses sind in der diesem Bericht beigelegten Anlage 2 ersichtlich.

Die Durchführung der Sekretariatsarbeiten ist von den Dienststellen der EWG-Kommission wahrgenommen worden.

IV. Sitzungen der Arbeitsgruppe

Nach der Entschlieûung der Staatssekretäre vom 19. November 1959 sollte sich die Arbeitsgruppe alle zwei Monate zu Sitzungen von einwöchiger Dauer versammeln. Aus Gründen einer sorgfältigen Vorbereitung der Sitzungen der Arbeitsgruppe hat es sich jedoch als zweckmäßig herausgestellt, die Arbeitsgruppe in Zwischenräumen von drei Monaten zu versammeln und die Dauer der einzelnen Sitzungen dafür auf zwei Wochen auszudehnen. Demgemäß hat die Arbeitsgruppe Patente wie folgt getagt:

- | | |
|--------------------------|------------------------------|
| 1. Sitzung vom 17. | - 28. April 1961 in Brüssel |
| 2. Sitzung vom 3. | - 14. Juli 1961 in Brüssel |
| 3. Sitzung vom 25. Sept. | - 6. Okt. 1961 in Brüssel |
| 4. Sitzung vom 3. | - 19. Januar 1962 in Brüssel |
| 5. Sitzung vom 2. | - 18. April 1962 in Brüssel |
| 6. Sitzung vom 13. | - 23. Juni 1962 in München |

Der Redaktionsausschuß hat während der Sitzungen der Arbeitsgruppe getagt. Eine besondere Sitzung des Redaktionsausschusses außerhalb der Sitzungen der Arbeitsgruppe war nur einmal erforderlich, um den Gesamtentwurf zur Vorbereitung der Schlußsitzung der Arbeitsgruppe redaktionell zu überarbeiten. Diese Sitzung des Redaktionsausschusses hat in der Zeit vom 14. bis 25. Mai 1962 in Brüssel stattgefunden.

Ergebnisse der Tätigkeit der Arbeitsgruppe

I. Vorentwurf eines Abkommens über ein europäisches Patentrecht

Die Arbeitsgruppe hat auftragsgemäß den Vorentwurf eines Abkommens über ein europäisches Patentrecht, das neben die nationalen Patentrechte tritt, ausgearbeitet. Der Vorentwurf, der aus 12 Teilen besteht und insgesamt 217 Artikel umfaßt, wird gleichzeitig mit diesem Bericht vorgelegt.

Bei der Ausarbeitung des Vorentwurfs hat sich die Arbeitsgruppe genau an die Richtlinien gehalten, die in der EntschlieÙung der Staatssekretäre vom 19. Dezember 1960 enthalten sind und sich aus der Anlage 3 zu diesem Bericht ergeben.

Die Arbeitsgruppe betrachtet damit den ihr erteilten Auftrag als erfüllt. Zwar ist der Vorentwurf noch nicht den zuständigen nationalen Behörden, insbesondere den Ministerien für auswärtige Angelegenheiten, den Justizministerien und den Finanzministerien vorgelegt worden. Gleichwohl ist die Arbeitsgruppe der Auffassung, daß die Prüfung durch diese Behörden in einem späteren Zeitpunkt erfolgen sollte und daß der Vorentwurf in seiner gegenwärtigen Gestalt zunächst dem Koordinierungsausschuß vorgelegt werden muß, damit dieser die Grundzüge des Entwurfs billigen und gegebenenfalls den Entwurf den Staatssekretären vorlegen kann. Ferner schlägt die Arbeitsgruppe vor, daß, falls die Grundzüge des Entwurfs gebilligt werden sollten, der Vorentwurf der Öffentlichkeit zur Kenntnisnahme und Stellungnahme unterbreitet werden sollte, da der Entwurf das Ziel verfolgt, ein neues, mehreren Staaten gemeinsames Privatrecht zu schaffen und die beteiligten Staaten über die Annahme dieses neuen Rechts nicht ohne vorherige Anhörung der dadurch betroffenen Kreise entscheiden sollte.

Der Vorentwurf enthält zu verschiedenen Artikeln Alternativfassungen oder Vorbehalte eines Teils der Arbeitsgruppe. Es wäre wünschenswert, wenn diese Alternativfassungen und Vorbehalte soweit wie möglich im Laufe der weiteren Beratungen beseitigt würden. Die Arbeitsgruppe ist aber der Auffassung, daß der Vorentwurf ohne Bedenken mit den Alternativfassungen und Vorbehalten veröffentlicht werden kann.

Ob und inwieweit weitere Aufgaben, die sich aus der Billigung des von der Arbeitsgruppe vorgelegten Vorentwurfs eines Abkommens über ein europäisches Patentrecht durch die höheren Instanzen ergeben, wie z.B. der Vorentwurf der Ausführungsordnung zu dem Abkommen, der Arbeitsgruppe in Zukunft übertragen werden, muß der Entscheidung dieser Instanzen vorbehalten bleiben.

II. Fragen, die außerhalb des Abkommens über ein europäisches Patentrecht zu regeln sind.

1. Allgemeines Abkommen

Die Staatssekretäre haben auf ihrer Sitzung vom 19. Dezember 1960 beschlossen, daß neben den drei Abkommensentwürfen für europäische Patente, europäische Warenzeichen und europäische Geschmacksmuster, die in den hierfür gebildeten Arbeitsgruppen vorbereitet werden sollen, auch noch ein Allgemeines Abkommen vorbereitet werden soll, die gemeinsame Regeln enthält, insbesondere für die Schaffung internationaler gewerblicher Schutzrechte, und die Arbeitsweise der diese Schutzrechte erteilenden Behörden sowie die Mittel festlegt, um die Einhaltung und Durchführung dieser Regeln zu gewährleisten. Die Staatssekretäre haben darüberhinaus beschlossen, daß die drei geplanten Abkommen mit dem Vorbehalt getrennt in Kraft gesetzt werden können, daß gleichzeitig mit dem Inkrafttreten des ersten dieser Abkommen auch die sich darauf beziehenden Vorschriften des Allgemeinen Abkommens anwendbar werden.

Dementsprechend geht die Arbeitsgruppe davon aus, daß gleichzeitig mit der Unterzeichnung eines Abkommens über ein europäisches Patentrecht auch ein Allgemeines Abkommen unterzeichnet werden muß, das mindestens diejenigen gemeinsamen Bestimmungen enthält, die für das Abkommen über ein europäisches Patentrecht von Bedeutung sind. Der Arbeitsgruppe war nur der Auftrag erteilt, den Vorentwurf eines Abkommens über ein europäisches Patentrecht auszuarbeiten. Die Arbeitsgruppe hat sich daher nicht mit Fragen des Allgemeinen Abkommens beschäftigt. Sie hat sich aber andererseits bemüht, den Vorentwurf eines Abkommens, den sie vorbereitet hat, so zu gestalten, daß er aus sich heraus verständlich ist.

Daher sind in dem Vorentwurf eine Reihe von Bestimmungen enthalten, die später darauf hin geprüft werden müssen, ob sie nicht als gemeinsame Vorschriften für alle besonderen Abkommen in das Allgemeine Abkommen aufgenommen werden müssen.

2. Europäisches Patentgericht

Die Staatssekretäre haben auf ihrer Sitzung am 19. Dezember 1960 in Brüssel beschlossen, daß die auszuarbeitenden Abkommensentwürfe die zur Inkraftsetzung und Auslegung des europäischen Rechts erforderlichen unabhängigen Rechtsprechungsorgane vorsehen sollen. Die Arbeitsgruppe hat daher die Schaffung einer europäischen Gerichtsbarkeit vorgesehen, die als übergeordnete Beschwerde- und Revisionsinstanz gegen die Entscheidungen des europäischen Patentamts tätig werden, sowie für die Auslegung des Abkommens zuständig sein soll.

Die Arbeitsgruppe ist der Auffassung, daß die Schaffung einer solchen Gerichtsbarkeit und das Verfahren dieses Gerichts Gegenstand eines anderen Abkommens, als des Abkommens über ein europäisches Patentrecht sein sollten (Allgemeines Abkommen oder selbständiges Abkommen), da dieses Gericht Zuständigkeiten nicht nur auf dem Gebiet des Patentrechts, sondern auch im Rahmen der übrigen besonderen Abkommen erhalten sollte. Die Arbeitsgruppe hat daher bei der Ausarbeitung des Vorentwurfs die Einschaltung eines solchen Gerichts vorgesehen, das in dem Vorentwurf vorläufig als "Europäisches Patentgericht" bezeichnet wird, ohne nähere Vorschriften über Organisation und Arbeitsweise dieses Gerichts auszuarbeiten. Die Arbeitsgruppe hat ferner die Frage offen gelassen, ob das Europäische Patentgericht als selbständiges internationales Gericht neu errichtet werden soll oder ob die Aufgaben des Europäischen Patentgerichts einem bereits bestehenden internationalen Gericht

- hierfür käme nur der Gerichtshof der europäischen Gemeinschaften in Luxemburg in Frage - übertragen werden sollen. In diesem Zusammenhang sah sich die Arbeitsgruppe vor mehrere Probleme von grundsätzlicher Bedeutung gestellt, die vor der Entscheidung über die vorgesehene europäische Gerichtsbarkeit gelöst werden müssen. Zunächst wird die Frage zu prüfen sein, inwieweit Organen der bestehenden europäischen Gemeinschaften auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes Befugnisse übertragen werden können. Wird diese Möglichkeit verneint, so dürfte nur der Weg der Errichtung eines selbständigen internationalen Gerichts offenbleiben. Wird die oben genannte Möglichkeit bejaht, so ist die weitere Frage zu klären, ob dem Gerichtshof der europäischen Gemeinschaften alle Funktionen der Gerichtsbarkeit im Rahmen der Abkommen auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes oder nur die Entscheidungsbe-
fugnis über öffentlich-rechtliche Streitigkeiten außerhalb des eigentlichen Gebiets des gewerblichen Rechtsschutzes, etwa die in den Artikeln 39, 40 und 208 des Vorentwurfs vorgesehenen Streitigkeiten. Würde nur die Zuständigkeit für öffentlich-rechtliche Streitigkeiten übertragen, so müßte für die sonstigen Zuständigkeiten ein neues, selbständiges europäisches Gericht mit dem Charakter eines Zivilgerichts geschaffen werden. Eine zusammenfassende Darstellung der Probleme, die im Zusammenhang mit der Frage der europäischen Gerichtsbarkeit aufgeworfen worden sind, findet sich im Protokoll über die Sitzung der Arbeitsgruppe am 11. April 1962 bei den Erörterungen über Artikel 208 (273) des Vorentwurfs.

3. Ausführungsordnung

Die Arbeitsgruppe ist bei der Erörterung des Vorentwurfs zu der Auffassung gelangt, daß es weder zweckmäßig noch erforderlich ist, sämtliche Einzelfragen des europäischen Patentrechts im Abkommen selbst zu regeln. Andererseits kann für das europäische Patentrecht nicht wie im nationalen Recht auf Grundsätze des allgemeinen Rechts, etwa des allgemeinen Verfahrensrechts, zurückgegriffen werden. Es muß daher insbesondere auch für die Einzelheiten des Verfahrens der Instanzen des Europäischen Patentamts eine ins einzelne gehende Regelung getroffen werden. Da diese Regelung den Entwurf des Abkommens unübersichtlich machen würde, ist die Arbeitsgruppe der Auffassung, daß die Einzelheiten des Verfahrens in einer Ausführungsordnung zum Abkommen über ein europäisches Patentrecht geregelt werden sollten. Diese Ausführungsordnung sollte gemeinsam mit dem Abkommen über ein europäisches Patentrecht zur Unterzeichnung und Ratifizierung vorgelegt werden, sollte dann aber in einem vereinfachten Verfahren durch Beschluß des Verwaltungsrats geändert werden können.

Unter dieser Voraussetzung hat die Arbeitsgruppe darauf verzichtet, eine Reihe von Einzelfragen im Vorentwurf zu regeln. Gleichwohl hat sie andererseits eine Reihe von Bestimmungen des Vorentwurfs, die an sich in eine Ausführungsordnung verwiesen werden könnten, zunächst in den Vorentwurf aufgenommen, um dessen Verständlichkeit zu erleichtern. Sobald der Entwurf einer Ausführungsordnung vorliegt, wird daher der Vorentwurf des Abkommens noch einmal daraufhin überprüft werden müssen, in welchem Umfang Vorschriften des Vorentwurfs in die Ausführungsordnung übernommen werden können.

4. Gebührenordnung

Die Arbeitsgruppe hat auch die Frage der vom Europäischen Patentamt zu erhebenden Gebühren angeschnitten. Die Arbeitsgruppe ist der Auffassung, daß im Abkommen über ein europäisches Patentrecht zwar festgelegt werden sollte, welche Handlungen des Europäischen Patentamts gebührenpflichtig sind. Die Höhe der Gebühren sollte aber in einer besonderen Gebührenordnung geregelt werden, die nach dem Vorschlag der Arbeitsgruppe (Artikel 42 Abs. 2) vom Verwaltungsrat erlassen werden sollte.

5. Personalstatut

Die Arbeitsgruppe ist zur Auffassung gelangt, daß ein besonderes Statut der Beamten und sonstigen Bediensteten des Europäischen Patentamts die Beschäftigungsbedingungen im einzelnen regeln wird. Sie hat daher, von einigen allgemeinen Vorschriften abgesehen (z.B. Artikel 35, 38, 39, 40), auf eine nähere Regelung dieser Fragen verzichtet. Die Arbeitsgruppe ist der Auffassung, daß dieses Personalstatut für alle durch die besonderen Abkommen geschaffenen Organe einheitlich gelten sollte. Es erscheint daher nicht zweckmäßig, dieses Statut schon jetzt auszuarbeiten und dem Abkommen als Anlage beizufügen. Die Arbeitsgruppe hat daher vorgeschlagen, daß das Personalstatut vom Verwaltungsrat erlassen werden sollte (Artikel 38 Abs. 3).

C

Vorschläge der Arbeitsgruppe an den Koordinierungsausschuß

Die Arbeitsgruppe schlägt vor, in der nächsten Sitzung des Koordinierungsausschusses folgende Fragen zu behandeln:

1. Billigung des Berichts und des Vorentwurfs:

Nach Ansicht der Arbeitsgruppe ist es wünschenswert, daß die Behandlung des Vorentwurfs eines Abkommens über ein europäisches Patentrecht ohne Unterbrechung fortgesetzt wird und daß zu diesem Zweck der Vorentwurf unverzüglich in seiner derzeitigen Form veröffentlicht wird, so daß die Stellungnahmen der interessierten Kreise eingehen. Unter dieser Voraussetzung könnte sich der Koordinierungsausschuß darauf beschränken, die allgemeinen Grundsätze des Berichts und des Vorentwurfs zu prüfen.

Dieses Verfahren gestattet es, zu vermeiden, daß einerseits die Regierungen zu einem Entwurf Stellung nehmen, dessen Behandlung noch nicht abgeschlossen ist und daß andererseits die interessierten Kreise den Eindruck gewinnen, daß ihre Stellungnahme zu einem Text verlangt wird, der bereits teilweise gebilligt ist.

~~Der Koordinierungsausschuß könnte sich darauf beschränken, die allgemeinen Grundsätze des Berichts und des Vorentwurfs eines Abkommens über ein europäisches Patentrecht zu prüfen.~~ Die eingehende Erörterung des Entwurfs könnte ~~auf diese Weise~~ auf einen späteren Zeitpunkt verschoben werden. ~~denn nach Ansicht der Arbeitsgruppe sollte~~ ~~der Entwurf~~ als Vorentwurf der Arbeitsgruppe veröffentlicht werden. C-7

2. Beseitigung von Vorbehalten und Alternativen:

Die Arbeitsgruppe macht den Koordinierungsausschuß darauf aufmerksam, daß es empfehlenswert wäre, unter den Alternativfassungen, die im Vorentwurf enthalten sind, zu wählen und die zu einzelnen Artikeln geltend gemachten Vorbehalte aufzuheben. Sollte dies nicht in allen Fällen gelingen, so würden auch dann keine Bedenken gegen Veröffentlichung des Vorentwurfs mit diesen Alternativfassungen oder Vorbehalten bestehen.

3. Veröffentlichung des Vorentwurfs

Die Arbeitsgruppe hat bereits unter Nr. 1 auf das Interesse hingewiesen, das an einer schnellen Veröffentlichung des Vorentwurfs besteht. Sie regt daher an, daß der Druck des Textes den Dienststellen der Kommission der europäischen Wirtschaftsgemeinschaft übertragen wird. Dieser Druck sollte nur in den beiden von der Arbeitsgruppe verwendeten Sprachen (deutsch und französisch) erfolgen, da es sich nur um einen Vorentwurf handelt, der in diesen Sprachen von einer Sachverständigengruppe ausgearbeitet worden ist. Die Veröffentlichung ~~konnte~~^{sollte} im übrigen auch einen diesbezüglichen Hinweis enthalten.

Die gedruckten Exemplare sollten den zuständigen Behörden der Regierungen übermittelt werden, die diese Exemplare der Öffentlichkeit zugänglich machen und sie gleichzeitig an die interessierten Kreise verteilen sollten. Die interessierten Kreise sollten aufgefordert werden, ihre Stellungnahme innerhalb einer möglichst kurzen Frist einzureichen.

4. Anhörung der interessierten Kreise:

Die nationalen interessierten Kreise sollten gegenüber ihren zuständigen nationalen Behörden Stellung nehmen.

Soweit internationale Vereinigungen den Wunsch äußern, zu dem Vorentwurf nicht nur eine schriftliche Stellungnahme abzugeben, sondern ihre Auffassung auch mündlich vor den Sachverständigen vorzutragen, könnte die Arbeitsgruppe vorbehaltlich der Zuständigkeit anderer Stellen beauftragt werden, Vertreter dieser Vereinigungen anzuhören.

5. Überprüfung des Vorentwurfs durch besondere Sachverständige:

Die Arbeitsgruppe schlägt vor, daß der Vorentwurf nach seiner Veröffentlichung den Sachverständigen der Justizministerien, der Ministerien für auswärtige Angelegenheiten, der Finanzministerien und anderer zuständiger Ministerien unterbreitet werden soll.

Diese Prüfung konnte in bestimmten Fällen in besonderen Sitzungen und Beteiligung von Vertretern der Arbeitsgruppe stattfinden.

6. Überarbeitung des Vorentwurfs durch die Arbeitsgruppe:

Die Arbeitsgruppe könnte beauftragt werden, den Vorentwurf auf Grund der eingegangenen Stellungnahmen der interessierten Kreise und der Ergebnisse gemäß Nr. 5 mit den besonderen Sachverständigen zu überarbeiten, um dem Koordinierungsausschuß einen Entwurf vorzulegen, der so gründlich behandelt worden ist, daß er in seinen Einzelheiten geprüft werden kann.

7. Ausführungsordnung:

Die Arbeitsgruppe könnte ferner beauftragt werden, nach der Veröffentlichung des Vorentwurfs sich mit der Ausarbeitung eines Entwurfs einer Ausführungsordnung zu befassen.

Haertel

Kurt Haertel

Bonn, den 29. Mai 1961

VERTRAULICH !

Erster Arbeitsentwurf
eines Abkommens
über ein europäisches Patentrecht

Artikel 1 bis 10 a

Erster Teil
Das europäische Patent

1. Abschnitt
Allgemeine Grundsätze

1. Materialien:

- . -

2. Bemerkungen:

Es dürfte zweckmäßig sein, an den Anfang eines Abkommens über ein europäisches Patentrecht einen Abschnitt zu setzen, der die wesentlichen Grundprinzipien wiedergibt, auf denen das europäische Patentrecht aufgebaut ist. Ein solcher einleitender Abschnitt dürfte die Verständlichkeit des Abkommens sowohl für die spätere parlamentarische Behandlung als auch für seine Anwendung durch die interessierten Kreise in den Mitgliedstaaten erleichtern.

Auf der Grundlage der vorstehenden Erwägungen wird ein 1. Abschnitt mit den Artikeln 1 - 10 a vorgeschlagen.

Erster Teil

Das europäische Patent

1. Abschnitt

Allgemeine Grundsätze

Artikel 1

Europäisches Patentrecht

Durch dieses Abkommen schaffen die Vertragstaaten ein gemeinsames Patentrecht, das die Bezeichnung "europäisches Patentrecht" erhält.

Zu Artikel 1

Europäisches Patentrecht

1. Materialien:

- . -

2. Bemerkungen:

Artikel 1 soll klarstellen, daß unter "europäisches Patentrecht" ein gemeinsames Patentrecht der Vertragstaaten zu verstehen ist.

Artikel 2

Europäische Patente

Auf Grund des europäischen Patentrechts werden mit Wirkung für das Gebiet aller Vertragstaaten Patente erteilt, die die Bezeichnung "europäische Patente" erhalten.

Zu Artikel 2

Europäische Patente

1. Materialien:

- . -

2. Bemerkungen:

Artikel 2 enthält die Definition des Begriffs "europäische Patente". Darunter werden die Patente verstanden, die auf Grund des europäischen Patentrechts mit Wirkung für das Gebiet aller Vertragsstaaten erteilt werden.

Artikel 3

Europäisches Patentamt

Europäische Patente werden durch ein gemeinsames Patentamt erteilt, das die Bezeichnung "Europäisches Patentamt" erhält.

Zu Artikel 3

Europäisches Patentamt

1. Materialien:

Bericht des Koordinierungsausschusses vom 10.11.1960
unter II Ziffer 8.

2. Bemerkungen:

Artikel 3 gibt den Grundsatz wieder, daß europäische Patente nur von einer gemeinsamen Organisation der Vertragstaaten, dem "Europäischen Patentamt", erteilt werden. Damit wird gleichzeitig ausgeschlossen, daß europäische Patente auch von nationalen Behörden erteilt werden können.

Artikel 4

Europäisches Patentgericht

(1) Für die Entscheidung über Klagen wegen Erklärung der Nichtigkeit europäischer Patente in letzter Instanz wird ein gemeinsames Gericht errichtet, das die Bezeichnung "Europäisches Patentgericht" erhält.

[(2) Die Errichtung des Europäischen Patentgerichts bleibt einem besonderen Abkommen zwischen den Vertragsstaaten vorbehalten.]

Zu Artikel 4

Europäisches Patentgericht

1. Materialien:

- a) Studie Haertel S.99 unter Abschnitt I.
- b) Bericht des Koordinierungsausschusses vom 10.11.1960 unter I. 4.

2. Bemerkungen:

Artikel 4 Abs. 1 gibt den Grundsatz wieder, daß für die letztinstanzliche Entscheidung über Klagen wegen Erklärung der Nichtigkeit europäischer Patente nur ein gemeinsames Gericht der Vertragstaaten zuständig sein soll.

Es wird zu prüfen sein, ob die Bestimmungen über die Errichtung des Europäischen Patentgerichts in das Abkommen über ein europäisches Patentrecht selbst eingearbeitet werden sollen oder ob es zweckmäßiger ist, die Errichtung des Europäischen Patentgerichts einem besonderen Abkommen zwischen den Vertragstaaten vorzubehalten, das gleichzeitig mit dem Abkommen über ein europäisches Patentrecht abzuschließen ist.

Artikel 5

Rechtsnatur des Europäischen Patents

Europäische Patente sind einheitliche und autonome ausschließliche Rechte.

Zu Artikel 5

Rechtsnatur des europäischen Patents

1. Materialien:

Bericht des Koordinierungsausschusses vom 10.11.1960
unter I. 2. und II. 3.

2. Bemerkungen:

Artikel 5 soll zum Ausdruck bringen, daß entsprechend den obengenannten Beschlüssen des Koordinierungsausschusses das europäische Patent nicht ein Bündel nationaler Rechte, sondern ein einheitliches und autonomes Recht darstellt. Dieser Grundsatz der Einheitlichkeit gilt für Erteilung, Bestand und Erlöschen des europäischen Patents.

Artikel 6

Anmelder europäischer Patente

Jede natürliche oder juristische Person, die eine Erfindung mit Wirkung für das Gebiet aller Vertragstaaten schützen lassen will [und ihren Wohnsitz oder Sitz in einem der Vertragstaaten hat], kann die Erteilung eines europäischen Patents beantragen.

Zu Artikel 6

Anmelder europäischer Patente

1. Materialien:

- a) Studie Haertel, S. 102 ff.
- b) Bericht des Koordinierungsausschusses vom 10.11.1960 unter I. 5.

2. Bemerkungen:

Es dürfte zweckmäßig sein, in die Reihe der allgemeinen Grundsätze auch den für die Praxis wichtigen Grundsatz aufzunehmen, wer zur Anmeldung europäischer Patente berechtigt ist. Über die Frage, ob nicht nur Personen mit Sitz oder Wohnsitz in den Vertragstaaten, sondern jedermann, gleichgültig, wo er seinen Sitz oder Wohnsitz hat, zur Anmeldung europäischer Patente berechtigt sein soll, ist innerhalb des Koordinierungsausschusses bisher noch keine Einigkeit erzielt worden. Durch die Einklammerung des Satzteils in Artikel 6, der den Kreis der Berechtigten einschränkt, soll zum Ausdruck gebracht werden, daß mit dieser Formulierung der Entscheidung des Koordinierungsausschusses nicht vorgegriffen wird.

Kurt Haertel

Nentershausen, den 14. März 1962

VERTRAULICH !

S t u d i e

über

das Problem der Erlangung europäischer
Patente durch Anmelder aus Drittstaaten

A.

Materialien

1. Stephen P. LADAS, "Les Traités du Marché commun concernant les brevets et les marques de fabrique ou de commerce seront-ils "ouverts" ou "fermés" ? " in "La Propriété Industrielle" Januar 1962 S. 35 bis 37.
2. Sitzungsbericht über die 2.Sitzung der Arbeitsgruppe vom 3. bis 14. Juli 1961 S. 67 bis 71.
3. Bemerkungen des Vorsitzenden zu dem Ersten Arbeitsentwurf eines Abkommens über ein europäisches Patentrecht zu Artikel 277 und 278.

B.

Bemerkungen

- I. Besteht eine rechtliche Verpflichtung, Staatsangehörige von Drittstaaten und Personen mit Sitz oder Wohnsitz in Drittstaaten zur Anmeldung europäischer Patente zuzulassen ?

Eine solche Verpflichtung könnte sich nur aus den Artikeln 2 und 3 der Pariser Verbandsübereinkunft ergeben. Zum Beweis dafür, daß aus der Pariser Verbandsübereinkunft eine solche Verpflichtung nicht abgeleitet werden könnte,

werden das Madrider Abkommen über die internationale Registrierung von Fabrik- und Handelsmarken und das Haager Abkommen über die internationale Hinterlegung von Mustern und Modellen angeführt. Es ist indessen gerade die Frage, ob diese Abkommen Präzedenzfälle sind. Beide Abkommen enthalten nur Vorschriften über ein besonderes Verfahren zur Erlangung nationaler Rechte. Sie schaffen weder nationale Rechte besonderer Art noch internationale Rechte. Demgegenüber wird durch das Abkommen über die Schaffung eines europäischen Patentrechts ein internationales Patent geschaffen, das einen besonderen, über das nationale Recht hinausgehenden Schutz für Erfindungen gewährt. Mit dem Madrider und dem Haager Abkommen kann niemand mehr Schutz erhalten, als durch eine entsprechende Anzahl nationaler Schutzrechte. Mit einem europäischen Patent auf Grund des Abkommens über ein europäisches Patentrecht erhält der Anmelder jedoch einen anderen und in vielen Fällen weiterreichenden Schutz als durch die Summe der nationalen Patente.

Ihr Vorsitzender schlägt vor, dieses Problem in der Arbeitsgruppe näher zu erörtern. An dieser Stelle sei nur darauf hingewiesen, daß die Anerkennung einer Verpflichtung auf Grund der Pariser Verbandsübereinkunft das weitere Problem aufwirft, ob diese Verpflichtung, wenn sie besteht, unbedingt besteht oder ob die Verpflichtung nur gegenüber solchen Drittstaaten besteht, die die Priorität aus einer Anmeldung bei dem Europäischen Patentamt für eine zweite Anmeldung in ihrem Staatsgebiet uneingeschränkt anerkennen.

Für die nachfolgenden Darlegungen soll unterstellt werden, daß keine derartige Verpflichtung auf Grund der Pariser Verbandsübereinkunft besteht.

II. Geht man davon aus, daß für die Zulassung von Anmeldern aus Drittstaaten keine Verpflichtung auf Grund der Pariser Verbandsübereinkunft besteht, so ist die Zulassung oder Nichtzulassung von Anmeldern aus Drittstaaten eine Frage der Zweckmäßigkeit. Diese Frage ist in erster Linie ~~aus dem~~ Ziel zu beantworten, das mit dem Abkommen über die Schaffung eines europäischen Patentrechts verfolgt wird.

Man sollte annehmen, daß über dieses Ziel von Anfang unserer Arbeiten an Klarheit und Einigkeit bestanden hat. Ihr Vorsitzender glaubt indes Gründe zu haben, daran zu zweifeln. Deshalb sollen im folgenden die theoretisch möglichen verschiedenen Ziele, soweit sie für die hier behandelte Frage von Bedeutung sind, und ihre Auswirkungen auf das hier zu untersuchende Problem aufgezeigt werden. Im übrigen wird wegen der Ziele des Abkommens auf die Bemerkungen Ihres Vorsitzenden zu Artikel 27² und 278 des Arbeitsentwurfs Bezug genommen.

1. Ziel des ~~Abkommens~~ sei ein sogenanntes "offenes Abkommen", d.h. ein Abkommen, dem alle Mitgliedsstaaten der Pariser Verbandsübereinkunft beitreten können.

Wenn dies das Ziel des Abkommens ~~sein sollte~~, dann erscheint es auf den ersten Blick sinnvoll und logisch, Personen aus Drittstaaten nicht zur Anmeldung europäischer Patente zuzulassen. Denn durch die Nichtzulassung würde wegen der mit dem europäischen Patent verbundenen Vorteile für die Anmelder ein Druck auf die Drittstaaten ausgeübt werden,

den erwünschten Beitritt zu vollziehen. Bei dieser Zielsetzung muß man sich allerdings über die weitere Frage klar werden, welche Drittstaaten aller Voraussicht nach überhaupt ein wirtschaftliches oder politisches Interesse an einem Beitritt zu dem Abkommen über ein europäisches Patentrecht haben werden; jedenfalls dann, wenn das europäische Patent als einheitliches und autonomes Recht ausgestaltet ist, wie es der Arbeitsentwurf vorsieht.

Nach Auffassung Ihres Vorsitzenden scheiden außer-europäische Staaten als mögliche Mitglieder für ein Abkommen über ein europäisches Patentrecht ohne weiteres aus. Für die USA würde zudem, wenn Ihr Vorsitzender unterrichtet ist, ein Beitritt eine Änderung der amerikanischen Verfassung zur Voraussetzung haben. Von den europäischen Staaten dürften - von den sechs EWG-Staaten und den Staaten, die es werden wollen (Großbritannien, Dänemark und Norwegen), abgesehen - mehrere Staaten sicherlich Bedenken /~~jedenfalls~~ gegen die materiellrechtlichen Bestimmungen des Abkommens haben. Zu diesen Staaten dürften Spanien, Portugal und die Türkei zu rechnen sein.

Zieht man das Fazit aus dieser Überlegung, so kann man zweierlei feststellen:

- a) Die Nichtzulassung von Anmeldern aus Drittstaaten ist nicht das geeignete Mittel, um einen Druck zum Beitritt zu unserem Abkommen auf die außereuropäischen und gewisse europäische Staaten auszuüben.

b) Macht man die Zulassung von Anmeldern aus Drittstaaten von dem Beitritt dieser Drittstaaten zu dem Abkommen über ein europäisches Patentrecht abhängig, so werden praktisch die Staatsangehörigen der weitaus meisten Staaten der Welt von der Erlangung europäischer Patente ausgeschlossen sein.

2. Das unter 1. dargelegte Ergebnis wird nicht günstiger, wenn man das Ziel eines sogenannten "offenen Abkommens" mit den französischen Vorschlägen zu erreichen sucht, die die französische Delegation für die 4. Sitzung der Arbeitsgruppe vorgelegt hat. Nach Artikel 4 Absatz 1 der französischen Vorschläge soll die Anmeldung eines europäischen Patents davon abhängig gemacht werden, daß eine nationale Erstanmeldung im Sinne der Pariser Verbandsübereinkunft in einem Vertragsstaat vorausgegangen sein muß.

Die Forderung nach einer obligatorischen nationalen ~~Voraus~~anmeldung in einem Vertragsstaat dürfte aus dem Madrider Markenabkommen entlehnt sein. ~~Abgesehen davon,~~ daß eine solche Forderung für die internationale Hinterlegung einer ~~Fabrik- oder Handelsmarke~~ noch einen gewissen Sinn hat: - niemand soll für das Ausland eine Marke eintragen lassen, die er nicht einmal in seinem Heimatland benutzen will oder kann. - ~~ist diese Voraussetzung in der Neufassung von Nizza fallengelassen worden.~~ Für den Schutz von Erfindungen erscheint die Forderung nach einer nationalen Voranmeldung schon deshalb unbegründet, weil gewisse Erfindungen zwar nach europäischem Patentrecht, nicht aber nach dem nationalen

Patentrecht aller Vertragsstaaten schutzfähig sind. Warum sollte in solchen Fällen eine von vornherein aussichtslose nationale Voranmeldung bewirkt werden ?

Wird nun durch die französischen Vorschläge die Anmeldung europäischer Patente durch Staatsangehörige von Drittstaaten gegenüber der Lösung zu 1. erleichtert ? Auf den ersten Blick hat dies den Anschein, da der Beitritt des Drittstaates nicht mehr Voraussetzung dafür ist, daß ein Staatsangehöriger dieses Drittstaates eine Anmeldung bei dem Europäischen Patentamt bewirken kann. Es fragt sich jedoch, ob in der Praxis die französischen Vorschläge zu einem anderen Ergebnis führen als die Lösung zu 1. Dagegen spricht die Erfahrung, daß alle Erfindungen in der Regel zuerst im Heimatstaat des Erfinders angemeldet werden und erst danach innerhalb der Prioritätsfrist der Pariser Verbandsübereinkunft in sonstigen Staaten. Es ist ja gerade der Sinn der Prioritätsfrist der Pariser Verbandsübereinkunft, dem Erfinder eine einjährige Überlegungsfrist zu geben, bevor er sich zu kostspieligen Auslandsanmeldungen entschließt. Es erscheint zweifelhaft, ob die Anmelder aus Drittstaaten - von Ausnahmefällen abgesehen - bereit sein werden, wegen einer europäischen Patentanmeldung auf die Vorteile einer nationalen Erstanmeldung im eigenen Land zu verzichten. Darüber hinaus werden ^{en} durch die französischen Vorschläge auf jeden Fall die Staatsangehörigen von denjenigen Drittstaaten ausgeschlossen, deren nationales Recht aus Gründen der Staatssicherheit verlangt, daß eine auf ihrem Territorium gemachte Erfindung zuerst bei ihrem nationalen Patentamt angemeldet wird. Eine solche Verpflichtung zur nationalen Erstanmeldung sieht

beispielsweise das Patentrecht der USA, von Kanada und ~~Voraussichtlich~~ auch der anderen Staaten des Commonwealth vor. Wahrscheinlich enthält eine derartige Vorschrift auch das Recht anderer Mitgliedstaaten der Pariser Verbandsübereinkunft.

Zusammenfassend läßt sich feststellen:

- a) ~~Die französischen Vorschläge stehen im Gegensatz~~ zu den internationalen Bestrebungen im Rahmen der Pariser Verbandsübereinkunft, die gerade darauf hinauslaufen, die Erlangung internationaler Rechte von der vorgehenden nationalen Anmeldung unabhängig zu ~~machen~~.
- b) Die französischen Vorschläge führen zu einem dauernden Ausschluß amerikanischer und kanadischer Staatsangehöriger (und wahrscheinlich noch vieler anderer Staatsangehöriger) von der Anmeldung europäischer Patente.
- c) Die französischen Vorschläge führen wegen des Zwangs zur nationalen Erstanmeldung in einem Vertragsstaat zu einer dauernden Aufrechterhaltung der nationalen Patentämter, d.h. also zu einer Konsequenz, die im Gegensatz zu der Zielsetzung unseres Abkommens steht.

3. Ziel des Abkommens sei in erster Linie, ein europäisches Patent für die Zwecke des Gemeinsamen Markts zu schaffen. Der Zweck des Gemeinsamen Markts, die Schaffung eines gemeinsamen Wirtschaftsraums, verlangt außer der Beseitigung der Zollgrenzen auch die Beseitigung der "Grenzen der Gerichtsvollzieher", wie es

einmal ein Mitglied der französischen Delegation des Koordinierungsausschusses zutreffend formuliert hat. Die Grenzen der Gerichtsvollzieher sind die territorialen Grenzen der nationalen Patente.

Von der Zielsetzung des Gemeinsamen Markts her gesehen, dürfte es keinem Zweifel unterliegen, daß die Anmeldung europäischer Patente jedermann gestattet sein muß. Denn es ist nicht einzusehen, warum die Staatsangehörigen der Vertragsstaaten durch die Erlangung europäischer Patente daran gehindert werden sollen, den Gemeinsamen Markt durch nationale Patente aufzuspalten, die Staatsangehörigen von Drittstaaten, die in vielen Fällen die Wettbewerber der Staatsangehörigen der Vertragsstaaten sind, geradezu zur Aufspaltung des Gemeinsamen Markts dadurch angereizt werden, daß sie notgedrungen nur nationale Patente nehmen können.

III. Im folgenden wird versucht, die Vor- und Nachteile einer Lösung darzulegen, wonach jedermann zur Anmeldung europäischer Patente zugelassen wird (Lösung II. 3.).

1. Vorteile

- a) Gleichmäßige Behandlung von Staatsangehörigen der Mitgliedstaaten des Gemeinsamen Markts und von Angehörigen von Drittstaaten. Anders ausgedrückt: Vermeidung einer Diskriminierung von Staatsangehörigen von Drittstaaten.

- b) Vermeidung von außenpolitischen Schwierigkeiten, insbesondere mit den USA und den Mitgliedstaaten des Commonwealth.
- c) Verhinderung der Aufspaltung des Gemeinsamen Markts durch nationale Patente ^{von} durch Staatsangehörige ~~von Drittstaaten~~ *der sechs Staaten*.
- d) Fühlbare Entlastung der nationalen Patentämter der Vertragsstaaten.

Wenn man unterstellt, daß alle nationalen Anmeldungen in den Vertragsstaaten, die in der Vergangenheit durch Ausländer bewirkt worden sind, in der Zukunft durch europäische Anmeldungen ersetzt werden, so ergibt sich aus der Statistik für 1960 der Staaten Frankreich, Niederlande und der Bundesrepublik - für die anderen Mitgliedstaaten des Gemeinsamen Markts standen Ihrem Vorsitzenden keine statistischen Unterlagen zur Verfügung - folgendes Bild:

- aa) Wird die Anmeldung europäischer Patente auf Personen mit Sitz oder Wohnsitz in den derzeitigen sechs EWG-Staaten beschränkt, so würden nach Schaffung eines europäischen Patents etwa die folgendenden Zahlen nationaler Anmeldungen in Fortfall kommen:

In Frankreich	8056 = 23% aller Patentan-
in den Niederlanden	5313 = 42% - " - meldungen
in der Bundes-	
republik	4674 = 8,2 % - " -

bb) Wenn auch Großbritannien und Dänemark unserem Abkommen beitreten würden, würde folgende Zahl an nationalen Anmeldungen in Fortfall kommen:

In Frankreich	11 281 = 32,2%	aller Patentanmeldungen
in den Niederlanden	6 926 = 54,8%	- " -
in der Bundesrepublik	8 103 = 14,2%	- " -

cc) Wenn jedermann europäische Anmeldungen bewirken könnte, kämen an nationalen Anmeldungen in Fortfall:

In Frankreich	14 285 = 40,8%	aller Patentanmeldungen
in den Niederlanden	10 409 = 82,3%	- " -
in der Bundesrepublik	20 662 = 36,2%	- " -

Im Falle cc) käme also gegenüber dem Fall bb) zusätzlich folgende Zahl nationaler Anmeldungen in Fortfall:

In Frankreich	3 004 = 8,6%	aller Anmeldungen
in den Niederlanden	3 483 = 27,5%	- " -
in der Bundesrepublik	12 559 = 22 %	- " -

Es ist also festzustellen, daß, je weiter der Kreis der Anmelder gezogen wird, desto größer die Entlastung der nationalen Patentämter durch die Schaffung eines europäischen Patents wird.

- e) Geringere finanzielle Belastung der Vertragsstaaten.

Es muß davon ausgegangen werden, daß die Haupteinnahmen des Europäischen Patentamts die Jahresgebühren für erteilte Patente sein werden und daß der in Artikel 49 des Arbeitsentwurfs ausgesprochene Grundsatz der Deckung der Ausgaben des Europäischen Patentamts durch seine Einnahmen erst wird erfüllt werden können, wenn die ersten europäischen Patente die höchsten Altersklassen, d.h. das 15. bis 20. Jahr, erreicht haben.

Von diesem Ausgangspunkt aus lassen sich für die finanzielle Belastung der Vertragsstaaten folgende Thesen aufstellen:

- aa) Je geringer die Zahl der erteilten Patente, desto geringer die Einnahmen des Europäischen Patentamts und desto größer die jährlichen Zuschüsse der Vertragsstaaten. Die Zahl der erteilten Patente hängt von der Zahl der Patentanmeldungen ab. Nach den Erfahrungen des Deutschen Patentamts kann angenommen werden, daß auf ca. 30% der europäischen Patentanmeldungen endgültige europäische Patente erteilt werden.

Wird die Anmeldung europäischer Patente durch jedermann zugelassen (Fall d), cc)), ist mit etwa der doppelten Zahl europäischer Anmeldungen gegenüber dem Fall d), bb) zu rechnen. In Bezug auf die finanzielle Belastung der Vertragsstaaten bedeutet dies, daß die jährlichen Zuschüsse der Vertrags-

staaten im Fall d), bb) ~~fast doppelt so hoch~~ sein werden wie im Fall der unbeschränkten Zulassung europäischer Anmeldungen (Fall d), cc)).

bb) Je später eine ausreichende Anzahl europäischer Patente in die hohen Altersklassen kommt, desto später wird der Ausgleich des Haushalts des Europäischen Patentamts erreicht und desto länger sind von den Vertragsstaaten jährliche Zuschüsse zu zahlen.

2. Nachteile

a) Es wird behauptet, im Fall der Zulassung von jedermann zur Erlangung europäischer Patente würde jeder Anreiz für Drittstaaten entfallen, dem Abkommen über die Schaffung eines europäischen Patentrechts beizutreten oder sich ihm zu assoziieren.

Dies ist, was den Beitritt zu unserem Abkommen anlangt, kein Nachteil. Drittstaaten, die nicht Mitglieder des Gemeinsamen Markts sind, sollten dem Abkommen nicht beitreten (vgl. hierzu die Bemerkungen Ihres Vorsitzenden zu Artikel 277 des Arbeitsentwurfs).

Was die Assoziierung durch Drittstaaten anlangt, so bleibt ein Anreiz bestehen. Der Anreiz liegt einmal darin, daß durch die Möglichkeit, auf Grund eines Assoziierungsvertrags die europäischen Patente auf das Gebiet des Drittstaats zu erstrecken, eine Entlastung der nationalen Patentämter erreicht wird, und zum anderen darin, daß durch eine Assoziierung eine Teilnahme an der weiteren Entwicklung des europäischen Patentrechts durch Mitwirkung im Verwaltungsrat des Abkommens erzielt wird. Dieser Anreiz wird für die meisten europäischen Staaten ausreichend sein.

- b) Der Aufbau des Europäischen Patentamts werde erschwert, wenn Sofort~~an~~meldungen in größerer Zahl eingehen.

Dieses Argument ist unzutreffend. Der vorgesehene stufenweise Aufbau des Europäischen Patentamts (vgl. Artikel 221 des Arbeitsentwurfs) erlaubt es, mit jeder Zahl von Anmeldungen fertig zu werden.

- c) Durch die Zulassung von jedermann zur Anmeldung europäischer Patente würden mehr ausländische Schutzrechte, insbesondere von Amerikanern, in den Vertragsstaaten begründet werden, als dies bei nationalen Anmeldungen der Fall sein würde. Dadurch würde die Bewegungsfreiheit der betreffenden nationalen Industrie eingeengt.

~~Für die~~ Behauptung ergibt sich aus der Statistik für das Jahr 1960 folgendes Bild:

Aus den USA sind nationale Patentanmeldungen eingereicht worden

in den Niederlanden	2 608
in der Bundesrepublik	7 322.

Es wurden für Anmelder aus USA nationale Patente erteilt

in Frankreich	6 796.
---------------	--------

Aus der Statistik 1960 ergibt sich also, daß aus den USA in Frankreich und in der Bundesrepublik etwa dieselbe Zahl von Anmeldungen eingereicht worden ist, d.h. rund 7000. Man wird annehmen können, daß

diese Anmeldungen in der Zukunft fast ausnahmslos als europäische Patentanmeldungen eingereicht werden. Daß darüber hinaus europäische Patentanmeldungen aus den USA bewirkt werden, für die ~~bisher~~ in Frankreich und in der Bundesrepublik keine nationalen Anmeldungen eingereicht/~~worden~~ sind, erscheint unwahrscheinlich.

*Börsen, falls
keine Antrag
innerhalb
2 Jahre,*

Welche vorläufigen Folgerungen können aus dieser Statistik gezogen werden ?

Für die Länder Frankreich und Bundesrepublik ist mit einer wesentlichen Änderung der Wettbewerbslage auf Grund ausländischer Patente durch die Einführung des europäischen Patents nicht zu rechnen. Anders dürfte es für die Niederlande sein - dasselbe gilt wahrscheinlich für Belgien und Luxemburg - , für die sich der Anteil ausländischer Patente noch erhöhen dürfte.

Sind also die Befürchtungen für eine Verschlechterung der Wettbewerbslage durch die Zulassung von jedermann zur Erlangung europäischer Patente jedenfalls für die Benelux-Staaten gerechtfertigt ?

Demgegenüber wird man darauf hinweisen müssen, daß mit dem Fortschreiten des Gemeinsamen Markts Ausländer ihre Erfindungen mehr und mehr in allen Staaten des Gemeinsamen Markts anmelden werden, so daß sich die aus der Statistik 1960 ergebenden Unterschiede bei den einzelnen Staaten auch ohne die Schaffung eines europäischen Patents allmählich nivellieren werden.

Schließlich sei noch darauf hingewiesen, daß, soweit feststellbar, weder die französische noch die deutsche Industrie durch die größere Zahl von Patenten amerikanischer Staatsangehöriger, die in diesen Staaten bestehen, in erkennbarer Weise behindert worden ist.

- d) Durch die Zulassung von Anmeldern aus Drittstaaten würden die Patentanwälte der Vertragsstaaten beeinträchtigt werden, da anstelle von sechs nationalen Anmeldungen nur noch eine europäische Anmeldung erforderlich ist.

Diese Auswirkung kann nicht bestritten werden. Es ist indes eine der vielen Änderungen der wirtschaftlichen Verhältnisse, die die Bildung des Gemeinsamen Markts mit sich bringt. Es handelt sich im Prinzip um keine anderen Konsequenzen, als z.B. der Wegfall der Zölle für gewisse Zweige der Wirtschaft oder der Landwirtschaft der Mitgliedstaaten des Gemeinsamen Markts mit sich bringt.

Eine etwaige Schädigung von Patentanwälten in den Vertragsstaaten kann ~~entweder~~ durch nationale Maßnahmen (obligatorische Voranmeldung gemäß Artikel 224 des Arbeitsentwurfs) ~~oder durch solidarische Maßnahmen der Patentanwälte der Vertragsstaaten (Vereinbarung von Quoten)~~ gemildert werden.

IV.

Für Abstellen soll zunächst werden, welche Bestimmungen in der Antwort eines Abkommens über ein europäisches Patentrecht aufzunehmen werden müssen, es werden, welche aber oben unter II, 1, 2 und 3 genannten Lösungen dem Abkommen zugeführt werden sollen.

1. Lösung zu II, 1 (s.g. offenes Abkommen)

In diesem Falle müsste der in der Bestimmung des Abkommens Artikel 6 als Bestimmung aufrecht erhalten bleiben mit der Vorgabe, dass die Klammern in Fall kommen. Dementsprechend muss der Artikel 6 ausbleiben müssen auf Personen, die ihren Wohnort oder Sitz in einem Staat haben, der sich dem Abkommen über ein europäisches Patent durch Association ~~angehörig~~ hat nach Artikel 278 angewandt hat.

~~Wie kann man sich bei der Lösung vorstellen, dass~~

mit der Frage der Beteiligung im Personen aus Drittstaaten zur ~~Beteiligung~~ Beteiligung im Auslande bei dem Europäischen Patentamt hängt die Frage zusammen, wie man erreichen kann, dass Drittstaaten der Privileg aus einer Anmeldung bei dem Europäischen

Der Vorzug des besteht bei der Lösung in
II, 1 keine Möglichkeit, die diese Staaten,
die die Anzahl der Mitgliedsstaaten der
Pariser Konvention zu kaufen zu machen
werden, (eine Bestimmung der Privilegien
der Europäischen Patente nicht zu veran-
lassen. ~~Man hat nicht II, 1 eingeführt~~ da
die Staaten gehören diese Privilegien von
der Möglichkeit der Erlangung europäischer
Patente ausgeht und sich nicht können,
besteht für diese Staaten kein Grund
oder Anlass, die Privilegien der Europäischen
Patente anzuerkennen.

Als Ergebnis kann man feststellen,
dass durch die Lösung II, 1 die Forderung
der Mitgliedsstaaten ~~seiner~~ sind der
erweiterten Staaten immer höher zu
erzwingen wird, für alle wichtigen Erfin-
dungen - z. B. für Erfindungen, die die
Forderungen sind in ^(europäischen Staaten) ~~den~~ ^(schützten können)
will - eine nationale Erfindung
erzwingen, um mit der Privilegien eines
nationalen Erfindung Zweifelslos stehen
in der europäischen Staaten bestehen
zu können. Daher bleibt nur die Lösung
in II, 1 im Ergebnis der Lösung in II, 2

2. Lösung zu II, 2. (objektive Entbehrlichkeit
in einem Fortschritt)

In diesem Falle kann Artikel 6
des Patentsgesetzes anzuwenden sein.
Wird die Formel ^{Lösung} jedoch
eine europäische Anmeldung sein, so
kann die Formel die Befugnis zu einer
europäischen Anmeldung haben.
Praktisch führt dies Lösung, wie oben zu
II, 2. angedeutet, jedoch dazu, dass die
~~Formel~~ die Befugnis zu einer
europäischen Anmeldung der
Patentbehörde über die Befugnis zu einer
europäischen Anmeldung aus-
geübt werden.

Die Frage der Anerkennung von Pro-
zessen der europäischen Patentämter steht
in der Sache und bei dieser Lösung
sowie bei der Lösung der
europäischen Anmeldung notwendig-
weise eine Prüfung der Anmeldung ist, kann
nicht aus der europäischen An-
meldung als ein Prozess der
Anmeldung werden. Der Prozess der
Anmeldung ist der Prozess, der mit
dieser Lösung verfolgt wird.

3. Lösung n. II, 3 (europäische Patent für
die Dreiecke des gemeinsamen Marktes)

In dieser Frage muss in Artikel 6 der
Verfassung des in Klammern gesetzte
Satzteil gestrichen werden. Denn bei dieser
Lösung ist es, dass man sich für die
jedenmann eine europäische Anmeldung
bestimmen kann, sondern dass es eine auch
praktisch bestimme kann, gleichgültig
ob es Staatsangehöriger eines Mitgliedsstaats
der Partnerstaaten des Marktes ist oder
nicht - sind in Paris kann anmelden -
gleichgültig auch, in welchem Staats er
seinen Sitz oder Wohnung hat.

~~Wie kann man bei dieser~~

Da diese Lösung darauf abzielt, die
nationale Anmeldung in den Vertrags-
staaten jenseits Abkommen steht die
europäische Anmeldung zu machen.
ist für diese Lösung die Sicherung der
Anerkennung der Prioritäten der euro-
päischen Patentamt für ~~erhalten~~
ausserlegende Rechte. Wie
kann diese Anerkennung bei dieser
Lösung erreicht werden?

den Dritt-
staaten

Zweifeln nicht ~~dass die~~ ~~Handlung~~
dadurch, dass der Staatsangehörige
der Vertragsstaaten das Recht zur Einre-
ichung europäischer Patentsanmeldungen

Der Herr Präsident sagt die Anerkennung der
Privilegien des Europäischen Patents aus-
gesprochen wird. Wenn der Reichstag die An-
erkennung europäischer Patentsanmeldungen
nicht diesem Staat angehören schon zu,
dann dass sie eine Verpflichtung er-
bringen müssen. Dann ist es also richtig,
wenn man diese Lösung vorschlägt, dass man
alle ~~Trümpfe~~ ~~in der Hand~~ Vorteile, die
der Erfindung ist ein europäisches Patentsystem
bietet sind die Staatsangehörigen von Nicht-
staaten bietet, die dann verbleibt, dass
eine Verpflichtung zu verlangen? War Auf-
fassung Ihres Vorsitzenden trifft dieses Ver-
pflichtung nicht zu.

Der Reichstag

Die Möglichkeit, europäische Patents-
anmeldungen bewilligen zu können, ist
für die Staatsangehörigen von Nichtstaaten
~~nicht~~ - von Ausnahmefällen ab-
gesehen - nur dann ein wichtiger Vor-
teil, wenn sie diese Privilegien der nationalen
Gesetzgebung in ihrem Heimatstaat
in Anspruch nehmen können. Denn, wie
oben zu II. 2. dargestellt, sind die
Staatsangehörigen eines Teils der Nichtstaaten
verpflichtet, ihre Erfindungen nicht in ihrem
Heimatstaat anzumelden (z.B. Kanada etc.);
die Staatsangehörigen der anderen A. sind von
einer solchen Verpflichtung nicht befreit, werden
die Staatsangehörigen von Nichtstaaten ihre

in der
ges. Ges. Ges.
Gesetzgebung

Erfindungen in allen Dingen wäre natürlich
~~ausgeschlossen~~ in ihrem ausschließlichen ausschließen
wollen. Es steht hier also die Frage, ob man
diese Vorurteile für die Staatsangehörigen von
Mittelstaaten stark abhängig machen kann,
oder die betreffenden Mittelstaaten die Provisi-
onen als europäische Patentante an-
erkennen.

Auf den ersten Blick scheint dem ~~Wichtigsten~~
hier es so, als ob diese Möglichkeit nicht ge-
geben wäre. Denn die Pariser Verbandsüberein-
künfte enthalten keine Bestimmungen, die eine
Anerkennung der Privilegien eines Mitglieds-
staates durch einen anderen Mitgliedsstaat
stark abhängig machen, dass dies auch eine
unangenehme Konsequenz von sich ziehen würde.
Bestimmungen bedürfte es aber in der Pariser
Verbandsübereinkünfte nicht mehr. Denn die
Pariser Verbandsübereinkünfte gibt jedem Staats-
angehörigen eines Mitgliedsstaates die vollständige
Recht auf Anerkennung der Privilegien eines
Erfinders in einem Mitgliedsstaat in
den anderen Mitgliedsstaaten. Im Gegenseitigen
Lichte der Regelung der Pariser Verbandsüberein-
künfte darauf hinzuwirken, dass die gegenseitige
Anerkennung in Privilegienstaaten leichter
gerade ist.

~~Was folgt aus diesem Ergebnis~~

Welchen Schluss kann man aus diesem
Ergebnis für unser Problem ziehen? Der
Auffassung, dass Privilegien kann man daraus
folgenden Schluss ziehen: Es scheint die Pariser
Verbandsübereinkünfte die Anerkennung

der Priorität des Europäischen Patents muss nicht vorgeschrieben, dass nicht gesichert ist, steht es vielmehr dem Willkür des nicht des Patents in Form des Patentgesetzes in Widerspruch, wenn in dem Abkommen über ein europäisches Patentsystem die Anerkennung der Priorität aus Erfindungen in den Staaten über das Europäische Patentsystem davon abhängig gemacht wird, dass die betreffenden Abkommen die Priorität der Erfindungen in den Europäischen Patentsystem ausstehen.

Wenn diese These richtig ist, dann besteht die ~~bei der Festlegung des weiteren Fortschritts~~ bei der Lösung in Art. 3 die Möglichkeit, die Anerkennung der Priorität des Europäischen Patentsystems gegenüber Abkommen durchzuführen.

In welcher Weise kann das geschehen? Hierfür gibt es folgende Möglichkeiten:

- a) Die gegenseitige Anerkennung der Prioritätsrechte wird durch einen Vertrag zwischen den Vertragsstaaten des Abkommens über ein europäisches Patentsystem erreicht. In diesem Vertrag muss es sich um ein solches Abkommen handeln, das dem Charakter eines Anzueinvertrages haben, es muss es aber nicht.

- b) Wenn Abkommen zwischen einseitiger Erklärung in der Verordnung über ein solches Abkommen der Abkommen der Anzueinvertrage oder der Verordnung der Abkommen der Anzueinvertrage

Es ist eine solche Erklärung in der Verordnung

Bestimmung in diesem Abkommen
allgemein einschlägig werden.

- a) Dürft eine Entzifferung an den Europäischen
Patentamt, die Privilegien in Antisachen an-
zuerkennen, wenn der Europäische Patentamt
feststellt, dass die Eigentümern mit dem
betreffenden Antisachen ~~ganz~~ gegeben ist.

4. Nach Auffassung der Vertragsstaaten kann die
das Ergebnis dieser Untersuchung wie folgt
zusammengefasst werden:

- a) Die Lösungen zu II, 1 und II, 2 gehören
nicht zu dem Teil, den die Privilegien
des Europäischen Patentamts mit allen
Ausgleichsmaßnahmen des Patentwesens über-
einküpfen oder sind mit einem primären
Teil von ihnen ausstammend. ~~Der
europäische Patentamt wird ein solches
Patent der Vertragsstaaten in dem Ab-
kommen in Beziehung zu den Staat-
angehörigen in Antisachen werden
von der Entzifferung europäischen Patent
angeklagt. Der europäische Patent
bleibt ein offenes, besonderes "Patent" für
die Staatangehörigen der Vertragsstaaten.
Den Interessen der gemeinsamen Antisachen
wird mit ihm vollkommen gegeben.~~

- b) Die Lösung zu II, 3 bietet auf den Patent
die Möglichkeit, die Bestimmung der
Privilegien des Europäischen Patentamts

bei allen vor fest allen künftigen -
staaten des gemeinsamen Marktes gleich-
zeitigen. ~~Demnach ist die Lösung der~~
wege kann mit dieser Lösung ~~unter~~
~~besten~~ auf längere Zeit erreicht
werden, den auf längere Zeit die
nationalen Patente der Vertragsstaaten
durch das europäische Patent ersetzt
werden. Den Teilen des gemeinsamen
Marktes wird diese Lösung fest
erhalten werden.

- vi) Un système de dépôt indirect fonctionnerait par l'intermédiaire de «bureaux affiliés» installés dans les bureaux nationaux où le «premier dépôt» pertinent aurait été effectué dans un pays participant.
- vii) La protection intégrale ne serait obtenue qu'après un examen complet (un brevet provisoire serait acceptable après une procédure de recherche appropriée).
- viii) L'examen complet s'étendrait à l'objet de l'invention (*Erfindungshöhe*, degré de nouveauté de l'invention).
- ix) Il y aurait lieu d'adopter un système d'intervention publique qui, tout en protégeant le domaine public contre des revendications injustifiées, ne retarderait pas indûment la délivrance du brevet.
- x) Il y aurait lieu de prévoir l'entremise d'agents en brevets dûment qualifiés, afin d'assurer un fonctionnement efficace et sans heurts du régime du brevet fédéral.

Les Traités du Marché commun concernant les brevets et les marques de fabrique ou de commerce seront-ils «ouverts» ou «fermés»?

Par Stephen P. LADAS, New York

Comme on le sait, les Gouvernements des pays membres du Marché commun préparent, par l'intermédiaire de leurs propres experts, des Conventions portant sur la création de brevets et de marques de fabrique ou de commerce du Marché commun. Ces projets sont encore entourés d'une atmosphère très dense de secret officiel. Toutefois, cette atmosphère s'est quelque peu dissipée, à certains égards, par suite de plusieurs déclarations officielles ou d'allocutions prononcées devant divers groupes intéressés.

Mon intention n'est pas d'examiner ici ces projets dans leur ensemble. Il est permis de formuler certaines réserves quant à l'opportunité de tentatives visant à la création de brevets ou de marques du Marché commun avant l'harmonisation des différentes législations des pays membres. On peut se demander si le Conseil de l'Europe n'a pas suivi une politique plus avisée et de caractère plus pratique en recourant à la conclusion de traités aboutissant à une harmonisation graduelle, sur divers points particuliers, des lois concernant les brevets. On peut également se demander pourquoi l'on songe à créer des marques du Marché commun alors qu'il existe un enregistrement international des marques de fabrique ou de commerce en vertu de l'Arrangement de Madrid, auquel sont parties les six pays du Marché commun.

L'unification du système des brevets dans les limites du Marché commun serait, est-il affirmé, une nécessité par suite de la multiplication des inventions et, aussi, par suite des difficultés rencontrées dans le fonctionnement des bureaux nationaux des brevets en raison de l'impossibilité de trouver et de conserver un personnel capable de faire face au surcroît de travail ainsi imposé. Mais ce problème n'aurait-il pas pu être résolu d'autre façon, par exemple en procédant aux re-

cherches dans un seul bureau des brevets ou dans un bureau central?

Selon une opinion assez courante, on assiste à la naissance, non seulement d'un Marché commun, mais encore d'une vie économique et politique commune. La production industrielle de masse remplace actuellement en Europe le système qui prévalait avant la guerre. La main-d'œuvre se déplace librement d'un pays à l'autre. Les échanges commerciaux sont en train de créer l'une des zones les plus productives du monde. Cela exige un certain degré d'intégration politique; or, l'unification des législations peut faciliter une telle évolution, sur le plan politique, et permettre de supprimer les dangers et les entraves dus à un nationalisme échappant à tout contrôle. La propriété industrielle se prête à une unification de ce genre. Mais cet objectif est-il atteint si la législation nationale continue d'exister, dans un même domaine, aux côtés d'une législation supra-nationale?

Je me propose, toutefois, de ne traiter qu'une seule question — celle de l'accessibilité aux Conventions proposées pour le Marché commun. Cette accessibilité doit-elle être limitée aux ressortissants des pays membres, ou doit-elle aussi s'étendre aux ressortissants de pays non membres et, notamment, à toutes les personnes bénéficiant des dispositions de la Convention internationale de Paris?

Il est évident que, si les pays du Marché commun devaient fermer leurs bureaux nationaux des brevets et mettre un terme aux formalités nationales de dépôt des demandes de brevets et de marques, il leur faudrait, bien entendu, faire bénéficier des traités du Marché commun tous les ressortissants des pays parties à la Convention de Paris. La clause du traitement national de la Convention de Paris rendrait ladite mesure inévitable. Cette situation devrait-elle se trouver modifiée par le fait que les membres du Marché commun conserveraient leur bureau des brevets et leur législation nationale?

Il convient de remarquer, en premier lieu, que l'objet essentiel de l'adoption de brevets et de marques du Marché commun est de créer des droits uniques et unitaires pour l'ensemble du territoire du Marché commun et d'abolir les frontières privées, établies par les droits nationaux dans les pays membres, qui peuvent entraver le libre mouvement des marchandises et des services dans toute l'étendue du Marché commun. Est-ce que l'on ne risquerait pas de manquer le but presque totalement en refusant aux étrangers le droit d'obtenir des brevets et des marques du Marché commun?

Personne n'ignore que, dans beaucoup de pays du Marché commun, soixante (60) à quatre-vingt (80) pour cent des demandes de brevet sont déposées par des étrangers. Même en supposant que ce pourcentage comprenne les brevets demandés, dans chacun des pays membres, par les ressortissants des autres pays du Marché commun, il n'en reste pas moins qu'un nombre important de brevets sont déposés par des ressortissants de pays non membres. Ainsi donc — si elles n'étaient pas autorisées à demander des brevets du Marché commun — des personnes étrangères au Marché continueraient de déposer des demandes de brevets dans chacun des pays membres, en créant ainsi des frontières privées qui entraveraient la circulation des marchandises.

Ceux qui préconisent que l'accessibilité aux brevets et marques du Marché commun soit limitée aux ressortissants des pays appartenant à ce Marché font valoir plusieurs arguments à l'appui de leur thèse. Examinons ces arguments. (Pour plus de commodité, je ne parlerai que des brevets, mais, naturellement, les mêmes considérations s'appliquent également aux marques de fabrique ou de commerce.)

En premier lieu, un argument juridique est avancé, selon lequel les pays membres du Marché commun sont en train de créer, pour les brevets, un régime supra-national et abandonnent une partie de leur souveraineté en s'engageant à autoriser que des brevets soient délivrés par des autorités supra-nationales et reconnus valables. Dans ces conditions, on ne saurait espérer, est-il dit, que ces pays renoncent à leurs droits souverains en faveur d'un ressortissant d'un pays non membre.

Cet argument ne résiste pas à l'analyse. Un ressortissant d'un pays non membre accepterait, lui aussi, la juridiction d'une autorité supra-nationale plutôt que celle des autorités nationales de chaque pays membre. Si les pays membres abolissent leur bureau national des brevets et ne conservaient qu'un Bureau européen des brevets, ils seraient nécessairement amenés à reconnaître aux étrangers le droit de s'adresser à ce Bureau européen. Que devient, dans ce cas, l'argument juridique formulé plus haut? En quoi la décision de conserver également, à titre provisoire, les bureaux nationaux des brevets devrait-elle changer la situation juridique?

En deuxième lieu, on invoque une raison d'ordre politique. Si, dit-on, les ressortissants de pays non membres pouvaient demander l'octroi de brevets du Marché commun, ces pays ne seraient nullement incités à adhérer à la Convention du Marché commun.

Cet argument n'est pas non plus convaincant. Un pays non membre peut adhérer à cette Convention pour les mêmes raisons que les pays du Marché commun, c'est-à-dire dans le désir de créer un système universel de brevets et de décharger son propre bureau des brevets du surcroît de travail occasionné par l'examen d'un grand nombre de nouvelles inventions, tant nationales qu'étrangères. La création de brevets du Marché commun est préconisée dans l'intérêt de ce Marché; or, cet intérêt existe — que d'autres pays y adhèrent ou non.

Lors de sa récente allocution devant la Chambre de commerce internationale, le 24 novembre 1961, M. Finnis a cité l'exemple de la Convention panaméricaine de Buenos-Aires de 1910, qui, a-t-il déclaré, n'est accessible qu'aux ressortissants des Républiques américaines. Cela n'est pas tout à fait exact. La Convention panaméricaine de 1910 n'est pas limitée aux ressortissants des pays signataires. «Toute personne» qui obtient un brevet dans l'un des pays signataires bénéficie des dispositions de la Convention (voir Ladas, *The International Protection of Industrial Property*, p. 770).

De plus, il y a une grande différence entre l'année 1910 et l'année 1961. Les raisons qui poussent aujourd'hui les Gouvernements à unifier leur législation et leurs procédures et à autoriser une centralisation du dépôt des demandes n'existaient pas en 1910.

En troisième lieu, on invoque un argument d'ordre économique. On fait valoir que l'organisation et le fonctionnement d'institutions internationales, telles qu'un Bureau européen des brevets et une Cour européenne, entraîneront des dépenses élevées et qu'il ne serait pas normal de permettre aux pays qui ne participent pas à ces dépenses de bénéficier des avantages du système. Cet argument n'est pas non plus convaincant. Beaucoup d'autres institutions sont créées par le Marché commun, dont les services seront nécessairement à la disposition des étrangers. En outre, il devrait être possible de faire payer par les ressortissants des pays non membres des taxes plus élevées, en ce qui concerne les brevets du Marché commun, que celles qui seraient imposées aux ressortissants des pays membres.

On avance, en quatrième lieu, que la Convention de Paris n'exige pas des pays membres du Marché commun qu'ils étendent les avantages de la Convention du Marché commun qui est envisagée à tous les ressortissants des pays parties à la Convention de Paris. On se réfère à l'article 15 de la Convention de Paris qui autorise les parties contractantes à prendre séparément entre elles des arrangements particuliers, sous réserve que ceux-ci ne contreviennent pas aux dispositions de la Convention de Paris. Et l'on cite en exemple les Arrangements de Madrid, de La Haye et de Nice, qui s'appliquent exclusivement aux ressortissants des pays qui ont ratifié lesdits Arrangements.

Cet argument, en apparence, a beaucoup de force, mais est-il réellement fondé? Les Arrangements précités, conclus en vertu de l'article 15 de la Convention de Paris, confèrent aux ressortissants des pays contractants des avantages spéciaux que n'accorde pas la Convention de Paris, tout en ne contrevenant pas aux intentions de cette Convention. Les traités du Marché commun visent à créer, en faveur des ressortissants des pays membres, un nouveau régime des brevets, fondamentalement différent de celui qui existe actuellement. En fait, ces traités:

- a) accorderont des brevets provisoires sans l'examen préalable de la brevetabilité des inventions, qui sera encore requis par les législations allemande et néerlandaise;
- b) accorderont ces brevets sans la procédure d'opposition qui est prévue par les législations allemande et néerlandaise;
- c) conféreront au brevet du Marché commun, en ce qui concerne le rôle des descriptions et des revendications, une portée différente de celle du système présentement applicable en vertu de la législation nationale des six pays;
- d) définiront la notion de la nouveauté, qui sera différente de celle que comportent actuellement les législations nationales;
- e) définiront la notion de la brevetabilité et des éléments pouvant faire l'objet d'un brevet, qui sera différente de celle que prévoient les législations nationales;
- f) définiront les raisons pour lesquelles, et les circonstances dans lesquelles, des licences obligatoires pourront être concédées pour défaut d'exploitation, pour des raisons d'intérêt public ou en cas de subordination à l'égard d'un brevet antérieur, qui seront différentes de celles que prévoient les législations nationales;

g) contiendront; en ce qui concerne la durée des brevets du Marché commun et les possibilités de cession ou de licence, des dispositions qui seront différentes de celles des législations nationales.

Tous ces changements créeront un régime discriminatoire à l'encontre des étrangers, dont les droits découlant de la législation nationale se trouveront sérieusement affectés, à tous ces égards, par les brevets du Marché commun. Ainsi, les étrangers ne bénéficieront plus du traitement national prévu dans l'article 2 de la Convention de Paris, car le traitement à eux accordé selon les systèmes nationaux maintenus ne sera plus le même que le traitement accordé aux ressortissants des pays membres du Marché commun, qui pourront demander et obtenir des brevets du Marché commun et, en fait, sera différent du traitement qui serait accessible aux étrangers si les brevets du Marché commun n'existaient pas.

Cette discrimination devient encore plus manifeste lorsque l'on considère que de grandes sociétés étrangères établiront sans aucun doute, dans les pays du Marché commun, des filiales ou des succursales qui, puisqu'elles ressortiront audit Marché, pourront demander et obtenir, en leur propre nom, des brevets du Marché commun, alors que des sociétés de petites ou de moyennes dimensions et les inventeurs isolés, qui ne disposent pas des moyens financiers ou autres ressources nécessaires pour s'établir dans les limites du Marché commun, seront privés des avantages des traités dudit Marché.

Un régime international qui favorise les grandes organisations industrielles et qui établit une discrimination à l'égard des inventeurs isolés et des petites entreprises est irrationnel, du point de vue économique, social et politique.

En outre, un arrangement de caractère «fermé», au sein du Marché commun, risquera de provoquer d'autres arrangements analogues de la part d'autres groupes régionaux, tels que les pays scandinaves, les Républiques américaines, les groupes africain et asiatique, etc. Une telle situation encouragera des tendances à la désunion qui, à la longue, pourraient être fatales à la Convention internationale de Paris.

Artikel 7

[Erteilungsverfahren für europäische Patente

Das europäische Patent wird zunächst unter gleichzeitiger Veröffentlichung eines Gutachtens über die Neuheit der Erfindung als "vorläufiges europäisches Patent" erteilt. Nach späterer Prüfung auf Neuheit und erfinderische Tätigkeit wird das europäische Patent als "endgültiges europäisches Patent" bestätigt.]

Zu Artikel 7

Erteilungsverfahren für europäische Patente

1. Materialien:

- a) Studie Haertel, S. 33 ff.
- b) Bericht des Koordinierungsausschusses vom 10.11.1960 unter II. 5.

2. Bemerkungen:

Auch die Grundzüge des Erteilungsverfahrens für europäische Patente sollten als eines der maßgebenden Prinzipien für das europäische Patentrecht in die allgemeinen Bestimmungen aufgenommen werden. Der Inhalt des Artikels 7 gibt die Grundzüge des Erteilungsverfahrens wieder, die der Vorsitzende der Arbeitsgruppe seinen vorbereitenden Arbeitsunterlagen für die nächste Sitzung der Arbeitsgruppe zugrundegelegt hat.

Der Koordinierungsausschuß hat für die Grundzüge des Erteilungsverfahrens der Arbeitsgruppe drei Alternativen zur Prüfung vorgelegt. Die Arbeitsgruppe hat über diese Alternativen eine Entscheidung noch nicht getroffen. Daher ist der Text des Artikels 7 in Klammern gesetzt worden, um zum Ausdruck zu bringen, daß der Entscheidung der Arbeitsgruppe nicht vorgegriffen wird.

Artikel 8

Erlöschen europäischer Patente

Europäische Patente erlöschen mit Wirkung für das Gebiet aller Vertragstaaten.

Zu Artikel 8

Erlöschen europäischer Patente

1. Materialien:

- . -

2. Bemerkungen:

Artikel 8 stellt das Gegenstück zu Artikel 2 dar. Während der Artikel 2 den Grundsatz aufstellt, daß die europäischen Patente nur für die Gesamtheit der Territorien der Vertragstaaten erteilt werden können, gibt der Artikel 8 den daraus abgeleiteten weiteren Grundsatz wieder, daß die europäischen Patente auch nur mit Wirkung für die Gesamtheit der Territorien der Vertragstaaten erlöschen.

Artikel 9

Koexistenz des europäischen Patentrechts
und der nationalen Gesetze

Die nationalen Vorschriften auf dem Gebiet des Patentrechts bleiben neben dem europäischen Patentrecht bestehen. Die Vertragstaaten werden jedoch ihre nationalen Vorschriften, soweit es zur Durchführung dieses Abkommens erforderlich ist, angleichen und ergänzen.

Zu Artikel 9

Koexistenz des europäischen Patentrechts und
der nationalen Gesetze

1. Materialien:

Bericht des Koordinierungsausschusses vom 10.11.1960
unter I. 2. und IV.

2. Bemerkungen:

Artikel 9 enthält den besonders wichtigen Grundsatz, daß das europäische Patentrecht neben die aufrechtzuerhaltenden nationalen Gesetze tritt. Ferner bringt Artikel 9 in allgemeiner Form zum Ausdruck, daß das europäische Patentrecht dazu führen wird, daß die nationalen Patentrechte in gewissem Umfang dem europäischen Patentrecht angeglichen werden müssen. Die Einzelheiten der Angleichungen werden, falls erforderlich, in den Schlußbestimmungen des Abkommens geregelt werden.

Artikel 10

Koexistenz europäischer und nationaler Patente

(1) Durch die Bestimmungen dieses Abkommens werden die Vertragstaaten nicht gehindert, nationale Patente auf Grund ihres nationalen Rechts zu erteilen.

(2) Jedoch dürfen einem Erfinder für ein und dieselbe Erfindung ein europäisches Patent und nationale Patente [/vorbehaltlich der in diesem Abkommen vorgesehenen Übergangsbestimmungen] nicht nebeneinander erteilt werden.

Zu Artikel 10

Koexistenz europäischer und nationaler Patente

1. Materialien:

- a) Studie Haertel, S. 76 ff.
- b) Bericht des Koordinierungsausschusses vom 10.11.1960 unter I. 2. und II. 9.

2. Bemerkungen:

Artikel 10 Abs. 1 enthält den Grundsatz der Koexistenz europäischer und nationaler Patente.

Absatz 2 spricht das Verbot des Doppelschutzes für ein und dieselbe Erfindung desselben Erfinders sowohl durch ein europäisches Patent als auch durch nationale Patente aus. Entsprechend den Beschlüssen des Koordinierungsausschusses soll jedoch dieser Doppelschutz für eine Übergangszeit in Kauf genommen werden. Für den Fall, daß man diese Ausnahme bereits in die allgemeinen Grundsätze aufnehmen will, ist der in Klammern gesetzte Satzteil eingefügt worden.

Artikel 10 a

Verhältnis zu sonstigen internationalen Verträgen

(1) Dieses Abkommen läßt die von den Vertragstaaten in anderen internationalen Verträgen eingegangenen Verpflichtungen unberührt.

(2) Dieses Abkommen ist eine besondere Abmachung der Vertragstaaten im Sinne des Artikels 15 der Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums vom 20. März 1883, zuletzt revidiert in Lissabon am 31. Oktober 1958.

Zu Artikel 10 a

Verhältnis zu sonstigen internationalen Verträgen

1. Materialien:

Bericht des Koordinierungsausschusses vom 10.11.1960
unter I. 3.

2. Bemerkungen:

Artikel 10 a enthält Grundsätze, die sich normalerweise in den Schlußbestimmungen internationaler Abkommen finden. Es erscheint jedoch angebracht, in diesem besonderen Abkommen diese Bestimmung mit an die Spitze zu stellen.

Kurt Haertel

Bonn, den 14. März 1961

VERTRAULICH !

Erster Arbeitsentwurf

eines Abkommens

über ein europäisches Patentrecht

Artikel 11 bis 29

Erster Teil
Das europäische Patent

2. Abschnitt
Materielles Patentrecht

Artikel 11
Patentfähige Erfindungen

Europäische Patente werden für Erfindungen
erteilt, die gewerblich verwertbar und neu sind
[und deren Auffindung nicht nahe lag.]

Erster Teil
Das europäische Patent
2. Abschnitt
Materielles Patentrecht

Zu Artikel 11

Patentfähige Erfindungen

1. Materialien:

- a) Studie Haertel, S. 23 ff. und Anhang S. 1.
- b) Vergleichende Studie des geltenden materiellen Rechts in den im Sachverständigenausschuß für Patentfragen des Europarats vertretenen Staaten von Gajac (Dokument des Europarats EXP/Brev. (53) 18 rév. v. 12. 1. 1955) S. 3 ff. - im folgenden "Studie Gajac" genannt -.
- c) Bemerkungen und Vorschläge der deutschen Sachverständigen im Sachverständigenausschuß für Patentfragen des Europarats zur Vereinheitlichung der allgemeinen Voraussetzungen für die Patentfähigkeit (Dokument des Europarats EXP/Brev. (56) 8) S. 7 unter 5) und S. 8 § 1 - im folgenden "Vorschlag Reimer" genannt -
- d) Bericht des schwedischen Sachverständigen Ake von Zweigbergk über die Neuheit für den Sachverständigenausschuß für Patentfragen des Europarats (Dokument des Europarats EXP/Brev. (60) 1 vom 2. 3. 1960) S. 4 § B - im folgenden "Studie von Zweigbergk" genannt -.
- e) Entwurf eines nordischen Patentrechts, § 2 Abs. 1.

2. Bemerkungen:

Es wird davon ausgegangen, daß entsprechend dem Aufbau der nationalen Patentgesetze auch an die Spitze des materiellen europäischen Patentrechts eine allgemeine Umschreibung dessen gesetzt werden soll, was Gegenstand eines europäischen Patents sein kann.

Der Artikel 11 ist dem in dem Vorschlag Reimer enthaltenen § 1 nachgebildet.

Die in Artikel 11 enthaltenen Begriffe "Gewerbliche Verwertbarkeit", "Neuheit" und "Erfindungshöhe" sind in den Artikeln 13, 14 und 16 näher definiert.

Im einzelnen werden u.a. folgende Fragen zu erörtern sein:

- a) Was den Begriff "Erfindungshöhe" anlangt, so sollte im Zusammenhang mit Artikel 11 nur die Frage erörtert werden, ob man diesen Begriff ausdrücklich in das europäische Patentrecht aufnehmen will. Eine etwaige Definition oder eine Umschreibung des Erfordernisses der Erfindungshöhe sollte im Zusammenhang mit den Artikeln 14 und 16 behandelt werden.

Wegen der Notwendigkeit der Erörterung dieser Frage wird auf den Bericht des Koordinierungsausschusses vom 10. 11. 1960 II. 6. Abs. 2 hingewiesen.

- b) Ob der Absatz 2 des § 1 des Vorschlags Reimer in ein europäisches Patentrecht übernommen werden soll oder ob sein Inhalt sich wegen der gemeinsamen Rechtsüberzeugung der beteiligten Länder von selbst versteht.
- c) Der Koordinierungsausschuß hat in seinem Bericht vom 10.11.1960 (a.a.O.) der Arbeitsgruppe auch den Auftrag erteilt zu prüfen, ob in dem Vorentwurf eines Abkommens über ein europäisches Patentrecht der technische Fortschritt der Erfindung als Erfordernis der Patentfähigkeit aufgestellt und in seinen Hauptmerkmalen beschrieben werden soll.

Hierzu wird auf die Ausführungen in der Studie Haertel S. 23 und 24 Bezug genommen. Aus den Ausführungen in der Studie ergibt sich, daß die ausdrückliche Festlegung des Begriffs "Technischer Fortschritt" in einem europäischen Patentrecht auf Schwierigkeiten

stoßen dürfte. Aus den Bemerkungen im Vorschlag Reimer unter II. 5. folgt, daß die Erwähnung des Begriffs "Technischer Fortschritt" in einem europäischen Patentrecht nicht erforderlich erscheint, weil es sich von selbst versteht, daß eine Erfindung die Technik bereichert und demnach technisch fortschrittlich sein muß. Auch in dem Entwurf eines nordischen Patentrechts ist der Begriff des technischen Fortschritts nicht ausdrücklich erwähnt.

Aus diesen Gründen ist im Arbeitsentwurf von der Aufnahme des Erfordernisses des technischen Fortschritts zunächst abgesehen worden.

Artikel 12

Ausnahmen von der Patentierbarkeit

Ausgenommen von der Erteilung europäischer Patente sind:

1. Erfindungen, deren Verwertung [entweder im Gebiet aller Vertragsstaaten oder im Gebiet einzelner Vertragsstaaten] den guten Sitten oder der öffentlichen Ordnung zuwiderlaufen würde;
2. Erfindungen, deren Gegenstand die Züchtung oder ein Verfahren zur Züchtung einer neuen Pflanzensorte oder einer neuen Tierart ist.

Dies gilt nicht für Verfahren, die technischer Natur sind.

- [3. Erfindungen, die im Interesse der Verteidigung eines der Vertragsstaaten geheimzuhalten sind.]

Zu Artikel 12

Ausnahmen von der Patentierbarkeit

1. Materialien:

- a) Studie Haertel, S. 7 ff.
- b) Studie Gajac, S. 18 ff.
- c) Entwurf eines nordischen Patentrechts, § 1 Abs. 2

2. Bemerkungen:

Nach den Beschlüssen des Koordinierungsausschusses soll für das europäische Patentrecht die Patentierbarkeit so weit wie möglich gefaßt werden (vgl. Bericht des Koordinierungsausschusses vom 10.11.1960 II 4).

Im einzelnen dürften zu Artikel 12 u. a. folgende Fragen zu erörtern sein:

- a) Ob für den Fall, daß die Verwertung der Erfindung auch nur in einem Vertragsstaat gegen den ordre public oder gegen die guten Sitten verstößt, die Erteilung eines europäischen Patents ausgeschlossen sein soll. Es bleibt zu prüfen, ob für einen solchen Fall nicht statt des Ausschlusses der Patentierbarkeit die Möglichkeit der Schutzentziehung durch den betreffenden Vertragsstaat als ausreichend erscheint.
- b) Aus den Beratungen des Koordinierungsausschusses ergibt sich, daß auf neue Pflanzensorten europäische Patente nicht erteilt werden sollen. Es versteht sich von selbst, daß es dem nationalen Recht jedes Vertragsstaats überlassen bleibt, nationale Patente auf neue Pflanzensorten auch weiterhin zu erteilen.

Auch wenn man für das europäische Patentrecht den Schutz neuer Pflanzenzüchtungen und den Schutz von Verfahren zur Züchtung neuer Pflanzen ausschließt, so muß doch die Erteilung europäischer Patente für solche Verfahren bestehen bleiben, die zwar Pflanzen betreffen, jedoch technischer Natur sind, beispielsweise ein Verfahren zur Züchtung neuer Pflanzen durch Bestrahlung der Pflanzen selbst oder der Samen mit Isotopen. Es ist zu prüfen, ob diese Möglichkeit der Patentierbarkeit ausdrücklich in das europäische Recht aufgenommen werden muß oder ob sich dies aus allgemeinen Grundsätzen von selbst versteht.

- c) Die Ausführungen zu b) gelten entsprechend auch für die Patentierbarkeit von Züchtungen neuer Tierarten.
- d) Artikel 12 Nr. 3 ist nur als Merkposten aufgenommen worden. Die Erörterung dieser Bestimmung im einzelnen sollte einer späteren Erörterung der Gesamtproblematik im Interesse der Landesverteidigung geheimzuhaltender Erfindungen überlassen bleiben.

Aus verschiedenen Gründen dürfte es zu erwägen sein, im Staatsinteresse geheimzuhaltende Erfindungen von der Anmeldung eines europäischen Patents auszunehmen und hierfür nur die Erlangung nationaler Patente in dem dafür vorgeschriebenen Verfahren zuzulassen.

- e) Entsprechend den Beschlüssen des Koordinierungsausschusses geht die Fassung des Artikels 12 davon aus, daß die Erteilung eines europäischen Patents nicht deshalb ausgeschlossen sein soll, weil die Verwertung der Erfindung in einem oder mehreren Vertragsstaaten gegen die Gesetze verstößt.

Artikel 13
Gewerbliche Verwertbarkeit

Eine Erfindung ist gewerblich verwertbar, wenn sie [in einem gewerblichen oder landwirtschaftlichen Betrieb hergestellt oder verwendet werden kann oder wenn sie in sonstiger Weise] gewerblichen oder landwirtschaftlichen Zwecken zu dienen geeignet ist.

Zu Artikel 13

Gewerbliche Verwertbarkeit

1. Materialien:

- a) Studie Gajac S. 3
- b) Vorschlag Reimer § 2

2. Bemerkungen:

- a) Mit Artikel 13 wird versucht, eine Definition des Begriffs der "gewerblichen Verwertbarkeit" zu geben. Bei den Beratungen des Koordinierungsausschusses ist diese Frage nicht behandelt worden. Im Entwurf eines nordischen Patentrechts ist eine dahingehende Bestimmung nicht ausdrücklich enthalten. Der Sachverständigenausschuß des Europarats hat die gewerbliche Verwertbarkeit aber unter die zu vereinheitlichenden Begriffe aufgenommen.

Es wird zu prüfen sein, ob es zweckmäßig ist, den Begriff "gewerbliche Verwertbarkeit" im europäischen Patentrecht wenigstens allgemein zu definieren oder ob sich im Hinblick darauf, daß dieser Begriff auch in den nationalen Gesetzen nicht näher definiert wird, eine besondere Definition im europäischen Patentrecht erübrigt.

In diesem Zusammenhang ist allerdings darauf hinzuweisen, daß der Begriff "gewerbliche Verwertbarkeit" anscheinend in den einzelnen Staaten des Gemeinsamen Marktes verschieden ausgelegt wird, daß insbesondere reine landwirtschaftliche Verfahren nicht in allen Staaten als patentierbar angesehen werden.

- b) Im Vorschlag Reimer findet sich noch eine Definition der Begriffe "gewerblich" und "landwirtschaftlich" (vgl. Vorschlag Reimer § 2 Abs. 2). Es wird zu prüfen sein, ob die Aufnahme dieser weiteren Definition in ein europäisches Patentrecht zweckmäßig erscheint oder ob die in Artikel 13 vorgeschlagene Definition nicht als ausreichend angesehen wird, um alle wünschenswerten Fälle der Patentierbarkeit von Erfindungen zu decken.

Artikel 14

Neuheit

1. Alternative:

(1) Eine Erfindung ist neu, wenn sie nicht zum Stand der Technik gehört.

(2) Den Stand der Technik bilden alle Offenbarungen, die vor dem Tage der Anmeldung der Erfindung zum europäischen Patent öffentlich erfolgt sind. Derartige Offenbarungen können sein:

- a) Aufzeichnungen jeglicher Art von Wort oder Bild, wie z.B. Druckschriften oder andere Vervielfältigungen, mit der Hand angefertigte Schriftstücke oder Zeichnungen, Schallplatten, Tonbänder, Fotografien, Fotokopien und Filme.
- b) Mündliche Mitteilungen oder Vorführungen, wie z.B. Vorträge, Rundfunksendungen, Vorführungen von Schallplatten, Tonbändern und Filmen sowie Fernsehdarbietungen.
- c) Jegliche Art von Benutzung.

(3) Zum Stand der Technik gehören auch Patentschriften und Auslegeschriften, die an oder nach dem Tag der Anmeldung des europäischen Patents vom Europäischen Patentamt oder der zuständigen Behörde eines Vertragsstaats veröffentlicht worden sind, wenn und soweit sie auf Anmeldeunterlagen beruhen, die vor dem Tag der Anmeldung des europäischen Patents eingereicht worden sind.

2. Alternative:

(1) Europäische Patente werden nur für Erfindungen erteilt, die merklich von dem abweichen, was zur Zeit der Anmeldung bekannt ist.

(2) Als bekannt gilt, was durch schriftliche oder mündliche Beschreibung, durch Benutzung oder in sonstiger Weise allgemein zugänglich gemacht worden ist.

(3) Als bekannt gilt ferner jede nicht allgemein zugänglich gemachte Erfindung, die beim Europäischen Patentamt oder bei der zuständigen Behörde eines der Vertragsstaaten bereits angemeldet worden ist und deren Anmeldung zur Erteilung eines Patents führt.

Zu Artikel 14

Neuheit

1. Materialien:

- a) Studie Haertel, S. 18 ff unter Anhang S. 6
- b) Studie Gajac, S. 8 ff.
- c) Studie von Zweigbergk
- d) Vorschlag Reimer, § 3
- e) Entwurf eines nordischen Patentrechts, § 2

2. Bemerkungen:

Die Arbeitsgruppe Patente hat von dem Koordinierungsausschuss die Direktive erhalten, dass für das europäische Patentrecht von dem Grundsatz der absoluten Neuheit mit den eventuell erforderlichen Berichtigungen ausgegangen werden soll (vgl. Bericht des Koordinierungsausschusses vom 10.11.1960 II Nr. 6 Abs. 1).

Für den Begriff der Neuheit sind in dem Arbeitsentwurf zwei Alternativ-Vorschläge enthalten. Der erste Alternativ-Vorschlag geht auf den Vorschlag Reimer (§ 3 Abs. 1, 2 und 4), der zweite auf den Entwurf zu einem nordischen Patentrecht (§ 2 Abs. 1 und 2) zurück. Beide Vorschläge beruhen auf dem Grundsatz der absoluten Neuheit.

Die vollständigen Vorschläge von Reimer und dem nordischen Patentrecht enthalten auch Ausnahmen vom Begriff der absoluten Neuheit. Diese Ausnahmen sind in dem Arbeitsentwurf in Artikel 15 zusammengefasst.

Im einzelnen dürften u.a. folgende Fragen zu erörtern sein:

- a) Welchem der beiden Alternativvorschläge grundsätzlich der Vorzug zu geben ist.

Beide Vorschläge dürften inhaltlich übereinstimmen; denn beide Vorschläge gehen von einem Neuheitsbegriff aus, der weder territorial noch zeitlich noch sachlich beschränkt ist.

Der Unterschied der beiden Vorschläge dürfte mehr in der Systematik liegen. Während der Vorschlag Reimer die verschiedenen Formen der Offenbarung im einzelnen aufzählt, ohne dass diese Aufzählung erschöpfend ist, definiert der nordische Vorschlag den Begriff der Neuheit mehr in allgemeiner Weise.

Wegen der Vor- und Nachteile der beiden Systeme wird auf die Studie von Zweigbergk, S. 10 oben (französischer Text; S. 12 ff. der inoffiziellen deutschen Übersetzung), verwiesen.

Ein Vorteil des Vorschlags Reimer dürfte darin zu erblicken sein, dass er von dem in der Praxis allgemein gebrauchten und bekannten Begriff "Stand der Technik" ausgeht, der sich allerdings bisher in keinem nationalen Gesetz findet. Vgl. hierzu auch die Studie von Zweigbergk S. 10 Abs. 3 (französischer Text; S. 13 letzter Absatz der inoffiziellen deutschen Übersetzung).

- b) Was das im nordischen Vorschlag in Klammern gesetzte Wort "merklich" anlangt, so bezieht sich dieses Wort eigentlich nicht auf den Begriff der Neuheit, sondern auf den Begriff der Erfindungshöhe. Es erscheint daher zweckmässig, die Einfügung dieses Wortes und die sich daraus ergebenden Folgerungen im Zusammenhang mit Artikel 16 des Arbeitsentwurfs zu behandeln.
- c) Werden - abgesehen von Artikel 15 des Arbeitsentwurfs - weitere territoriale, zeitliche oder sachliche Beschränkungen des Neuheitsbegriffs erforderlich gehalten? Wenn ja, welche?

- d) Was die Frage der Berücksichtigung der sogenannten älteren Rechte anlangt, so gehen beide Vorschläge von einer Fiktion aus.

Der Vorschlag Reimer (1. Alternative) stellt die Fiktion auf, daß die älteren Rechte zum Stand der Technik gehören. Die älteren Rechte werden also im Verhältnis zur jüngeren Anmeldung so behandelt, als ob die Patentschrift oder Auslegeschrift am Tag der Einreichung der jüngeren Anmeldung bereits veröffentlicht gewesen wäre.

Der Vorschlag des nordischen Patentrechts (2. Alternative) - sofern die Übersetzung die Gedanken dieses Entwurfs richtig wiedergibt - scheint dagegen lediglich die Fiktion aufzustellen, daß gegenüber der jüngeren Anmeldung nur das als bekannt gilt, was von der älteren Anmeldung später durch das Patent geschützt wird. Es handelt sich bei dieser Alternative offenbar mehr um die Verhinderung einer doppelten Patentierung derselben Erfindung.

Die 1. Alternative ist in der Praxis zweifellos leicht zu handhaben, wohingegen die 2. Alternative anscheinend das Europäische Patentamt in jedem Falle zu einer erfahrungsgemäß sehr schwierigen Prüfung der Identität des Gegenstands beider Anmeldungen zwingt.

- e) Einer Prüfung wird es bedürfen, inwieweit Anmeldungen von Erfindungen, die aus Gründen der Verteidigung geheimzuhalten sind, oder Geheimpatente gegenüber einer europäischen Patentanmeldung zum Stand der Technik gerechnet werden können. Es dürfte zweckmäßig sein, die Erörterung dieses Problems hier zurückzustellen. Es erscheint notwendig, alle Probleme, die sich für das europäische Patentrecht im Hinblick auf Erfindungen ergeben, die im Interesse der Verteidigung geheimzuhalten sind, gesondert und zusammengefaßt zu erörtern.

Artikel 15
Unschädliche Offenbarungen

Eine Offenbarung der Erfindung im Sinne des Artikels 14 bleibt außer Betracht, wenn die Offenbarung innerhalb von sechs Monaten vor der Anmeldung zum europäischen Patent erfolgt ist und darauf beruht, daß

- a) der Anmelder oder sein Rechtsvorgänger den Gegenstand der Erfindung auf einer Ausstellung ausgestellt hat, die von der zuständigen Behörde eines Vertragsstaats als amtliche internationale Ausstellung veranstaltet oder [von einer gemeinsamen Institution der Vertragsstaaten] als internationale Ausstellung amtlich anerkannt worden ist, oder
- b) die Kenntnis der Erfindung zum Nachteil des Anmelders oder seines Rechtsvorgängers offenbar mißbraucht worden ist.

Zu Artikel 15

Unschädliche Offenbarungen

1. Materialien:

- a) Studie Haertel, Anhang S. 2 u. 3 ff.
- b) Studie Gajac, S. 12/13
- c) Vorschlag Reimer, § 3 Abs. 3
- d) Studie von Zweigbergk S. 13 (2) und (3), S. 14 (6)
- e) Entwurf eines nordischen Patentrechts, § 2 Abs. 3

2. Bemerkungen:

Artikel 5 enthält zwei Ausnahmen vom Grundsatz der absoluten Neuheit.

Die erste Ausnahme für die Offenbarung von Erfindungen auf gewissen Ausstellungen dürfte wegen der Vorschrift des Artikels 11 der Pariser Verbandsübereinkunft notwendig sein. Für die praktische Durchführung dieser Ausnahme wird es erforderlich sein, an einer anderen Stelle des europäischen Patentrechts vorzusehen, daß die zuständigen nationalen Behörden die von ihnen veranstalteten und eine - noch zu bestimmende - gemeinsame Institution der Vertragsstaaten, die von ihr anerkannten internationalen Ausstellungen öffentlich bekannt machen und diese Bekanntmachung dem Europäischen Patentamt amtlich mitteilen.

Die zweite Ausnahme behandelt den Fall der mißbräuchlichen Offenbarung der Erfindung durch einen Dritten. Der Arbeitsentwurf hat diese Ausnahme aus dem Entwurf eines nordischen Patentrechts entnommen. Von Zweigbergk hat diese Ausnahme auch für die Aufnahme in ein Abkommen zur Rechtsvereinheitlichung innerhalb der Staaten des Europarats vorgeschlagen.

Im einzelnen werden u.a. folgende Fragen zu erörtern sein:

- a) Zwingt Artikel 11 der Pariser Verbandsübereinkunft dazu, in das europäische Patentrecht eine Ausnahmebestimmung über die Offenbarung von Erfindungen auf gewissen Ausstellungen aufzunehmen?
- b) Wenn ja, wird die im Arbeitsentwurf vorgeschlagene Formulierung gebilligt?
- c) Wird die Aufnahme einer Ausnahmebestimmung für die mißbräuchliche Offenbarung von Erfindungen durch Dritte in das europäische Patentrecht gebilligt?
- d) Wenn ja, wird die vorgeschlagene Fassung gebilligt?
- e) In der Studie von Zweigbergk wird auf Seite 14 (französischer Text; S.19 der inoffiziellen deutschen Übersetzung) unter (5) die Frage behandelt, ob notwendige Versuche als neuheits-schädliche Offenbarung anzusehen sind. Von Zweigbergk verneint diese Frage unter gewissen Bedingungen.

Es wird zu prüfen sein,

- aa) ob für das europäische Patentrecht diese Frage ebenfalls verneint werden soll
und
- bb) ob es gegebenenfalls für erforderlich gehalten wird, diese Ausnahme in Artikel 15 ausdrücklich aufzuführen.

└ Artikel 16
Erfindungshöhe

Ein europäisches Patent wird, auch wenn die Erfindung neu ist, nicht erteilt, wenn ihre Auffindung für einen Fachmann mit durchschnittlichem Können auf dem technischen Gebiet, auf das sich der Gegenstand der Erfindung bezieht (Durchschnittsfachmann), bei Berücksichtigung des Stands der Technik nahe lag.┐

Zu Artikel 16

Erfindungshöhe

1. Materialien:

- a) Studie Haertel, S.24 ff.
- b) Studie v. Zweigbergk, S.11 und 12 (französischer Text; S.16 oben der inoffiziellen deutschen Übersetzung)
- c) Bericht Kühnemann über "Technischen Fortschritt und Erfindungshöhe" für den Sachverständigenausschuß für Patentfragen des Europarats (Dokument des Europarats EXP/Brev (60) 5).
- d) Vorschlag Reimer, § 4
- e) Entwurf eines nordischen Patentrechts, § 2 Abs.1

2. Bemerkungen:

Der Koordinierungsausschuß hat die Arbeitsgruppe Patente beauftragt, sich dazu zu äußern, ob in dem Vorentwurf eines Abkommens über ein europäisches Patentrecht die Hauptmerkmale des Begriffs "Erfindungshöhe" beschrieben werden sollen, sofern dieser Begriff überhaupt in dem Abkommen ausdrücklich erwähnt wird (vgl. Bericht des Koordinierungsausschusses vom 10.11.1960 II. 6. Abs.2).

Die folgenden Ausführungen sind nur für den Fall von Bedeutung, daß die Arbeitsgruppe sich bei den Erörterungen zu Artikel 11 für eine ausdrückliche Erwähnung des Begriffs "Erfindungshöhe" im europäischen Patentrecht ausgesprochen hat.

Artikel 16 des Arbeitsentwurfs übernimmt im wesentlichen die Formulierung des § 4 Abs.1 des Vorschlags Reimer.

Absatz 2 des Vorschlags Reimer ist nicht übernommen worden. Er dürfte für eine vertragliche Regelung zu sehr ins einzelne gehen. Die Grundlage, von der aus der Stand der Technik für die Ermittlung der Erfindungshöhe zu beurteilen ist und für die der Vorschlag Reimer eine feste Regel aufstellen will, dürfte zweckmäßigerweise der Rechtsprechung überlassen bleiben.

Von Zweigbergk befürwortet den Vorschlag Reimer in seiner Studie für die Vereinheitlichung des Patentrechts innerhalb der Mitgliedstaaten des Europarats. Auf der anderen Seite wird nicht übersehen werden können, daß der in dem Vorschlag Reimer enthaltene fiktive Begriff "Durchschnittsfachmann" in der Rechtspraxis der anderen Staaten des Gemeinsamen Markts nicht bekannt sein dürfte.

Wenn die Arbeitsgruppe Patente den Vorschlag des Arbeitsentwurfs nicht für zweckmäßig hält, dürften für den Fall, daß man an der ausdrücklichen Erwähnung des Begriffs "Erfindungshöhe" im europäischen Patentrecht festhält, folgende weitere Möglichkeiten zu erörtern sein:

a) Der Vorschlag des nordischen Patentrechts.

Nach diesem Vorschlag ist das Merkmal der Erfindungshöhe in den Neuheitsbegriff eingearbeitet, und zwar in der Weise, daß eine Erfindung nur als neu betrachtet wird, wenn sie "merklich von dem abweicht, was zur Zeit der Anmeldung bekannt ist".

Die Lösung des nordischen Patentrechts wirkt bestechend einfach. Gegen sie kann eingewandt werden:

aa) Der Begriff der Erfindungshöhe wird mit dem Begriff der Neuheit verknüpft, was systematisch unrichtig ist.

bb) Die Forderung, "daß die Erfindung merklich von dem abweichen muß, was bereits bekannt ist", könnte dazu verleiten, daß strenge Anforderungen an das Vorhandensein einer Erfindungshöhe gestellt werden. Diese Folgerung dürfte der gegenwärtigen Praxis in den meisten Mitgliedstaaten des Gemeinsamen Marktes widersprechen. Das Anlegen strenger Maßstäbe an das Vorhandensein einer Erfindungshöhe würde darüber hinaus dazu führen, daß für eine erhebliche Zahl von Erfindungen kein europäisches Patent erteilt werden könnte.

b) Eine Regelung, wie sie das britische Patentgesetz vom 16. Dezember 1949 in Artikel 32 Abs. 1 Buchst. f vorsieht.

In dieser Vorschrift ist bestimmt, daß ein Patent zurückgenommen werden kann, wenn

" die in einem Anspruch der endgültigen Beschreibung beanspruchte Erfindung auf der

Hand liegt (is evident) und gegenüber dem, was vor dem Prioritätsdatum des Anspruchs im Vereinigten Königreich bekannt oder benutzt war, keinen erfinderischen Schritt (inventive step) enthält".

Eine ähnliche Betrachtungsweise fand sich in der inzwischen aufgegebenen amerikanischen Rechtsprechung, die einen "flash of genius" verlangte.

Die Bedenken, die gegen die angelsächsische Vorstellung von dem Begriff der Erfindungshöhe erhoben werden können, bestehen in erster Linie darin, daß ein rein subjektives Element, nämlich das Element der schöpferischen Leistung, für die Feststellung der Erfindungshöhe maßgebend ist.

- c) Die Vorschläge der französischen Sachverständigen in dem Dokument des Europarats (EXP/Brev. (57), 3 S.14 ff.).

Danach soll für den Begriff der Erfindungshöhe ein Katalog objektiver Kriterien aufgestellt werden. Solche Kriterien würden u.a. sein: Die neue Anwendung bekannter Mittel im Gegensatz zum einfachen neuen Gebrauch (application nouvelle de moyens connus et non simple emploi nouveau), die Kombination von Mitteln und nicht die einfache Aneinanderreihung (combinaison de moyens et non simple juxtaposition).

Wegen der gegen diesen französischen Vorschlag bestehenden Bedenken wird auf die Studie Kühnemann unter III. 4. Bezug genommen.

Sollte sich die Arbeitsgruppe Patente nicht auf einen Vorschlag für die Definition der Erfindungshöhe einigen können, wird erneut zu prüfen sein, ob auf eine Festlegung des Begriffs "Erfindungshöhe" im europäischen Patentrecht nicht verzichtet und die Anwendung und Auslegung dieses Begriffs der Rechtsprechung der europäischen Instanzen überlassen werden kann.

Artikel 17

Recht auf das Patent
(droit matériel au brevet)

Das Recht auf das europäische Patent steht dem Erfinder oder seinem Rechtsnachfolger zu.

Haben mehrere gemeinsam eine Erfindung gemacht, so steht ihnen das Recht auf das europäische Patent gemeinschaftlich zu.

Zu Artikel 17

Recht auf das Patent

(droit matériel au brevet)

1. Materialien:

Studie Gajac, S.23 ff., 30 ff.

2. Bemerkungen:

a) Der Grundsatz, wonach das materielle Recht auf das Patent dem Erfinder oder seinem Rechtsnachfolger zusteht, ist im nationalen Recht der sechs Staaten des Gemeinsamen Markts entweder ausdrücklich oder stillschweigend anerkannt. Es erscheint zweckmäßig, diesen Grundsatz für das europäische Patentrecht ausdrücklich festzulegen.

Zu prüfen wird sein, ob es notwendig ist, in das europäische Patentrecht darüber hinaus noch eine Bestimmung des Inhalts aufzunehmen, daß in dem Falle, daß mehrere Personen dieselbe Erfindung unabhängig voneinander gemacht haben, diejenige Person das materielle Recht auf das Patent hat, die die Erfindung zuerst beim Europäischen Patentamt oder bei der zuständigen Behörde eines Vertragsstaats angemeldet hat.

b) Im Zusammenhang mit diesem Artikel könnte erörtert werden, ob eine besondere Bestimmung im europäischen Patentrecht erforderlich ist für diejenigen Erfindungen, die von einem Arbeitnehmer gemacht worden sind.

Die durch Gesetz oder Rechtsprechung in den Staaten des Gemeinsamen Markts getroffene Regelung für die Erfindungen von Arbeitnehmern weichen im einzelnen erheblich voneinander ab. Eine Vereinheitlichung des Rechts der Erfindungen von Arbeitnehmern im Rahmen der Staaten des Gemeinsamen Markts ist bisher nicht beabsichtigt und dürfte auf beträchtliche Schwierigkeiten stoßen.

Die hier allein wesentliche Frage, ob und unter welchen Voraussetzungen die Erfindung eines Arbeitnehmers seinem Arbeitgeber zusteht mit der Folge, daß der Arbeitgeber als Rechtsnachfolger des Arbeitnehmers berechtigt ist, die Erteilung eines europäischen Patents zu verlangen, richtet sich nach dem jeweils maßgebenden nationalen Recht. Nach den Normen des internationalen Arbeitsrechts ist dasjenige nationale Recht maßgebend, das auf das Arbeitsverhältnis, aus dem der Arbeitgeber sein Recht auf die Erfindung herleitet, Anwendung findet. Diesen Grundsatz ausdrücklich im europäischen Patentrecht festzuhalten, dürfte nicht erforderlich sein.

Die vorstehenden Ausführungen dürften sinngemäß auch für das Institut der Betriebserfindung Anwendung finden, soweit das nationale Gesetz eines Vertragsstaats dieses Institut kennt.

Artikel 18

Anspruch auf Erteilung des Patents

Im Verfahren vor dem Europäischen Patentamt gilt der Anmelder als berechtigt, die Erteilung des Patents zu verlangen.

Zu Artikel 18

Anspruch auf Erteilung des Patents

1. Materialien:

- a) Studie Haertel, Anhang S. 11 ff.
- b) Studie Gajac, S. 24 ff.

2. Bemerkungen:

- a) Für den Anspruch auf Erteilung des Patents, d.h. für den verfahrensrechtlichen Anspruch, gilt in den Staaten des Gemeinsamen Marktes teils das Anmelderprinzip, teils das Erfinderprinzip. In den Staaten mit Erfinderprinzip (Bundesrepublik und Niederlande) ist das Erfinderprinzip aus praktischen Gründen durch eine Vermutung zu Gunsten des Anmelders gemildert.

Für das europäische Patentrecht sind daher die folgenden drei Möglichkeiten zu prüfen:

- aa) Das Anmelderprinzip.
 - bb) Das reine Erfinderprinzip.
 - cc) Das gemilderte Erfinderprinzip.
-
- b) Da es sich bei dem europäischen Patent um ein geprüftes Patent handeln soll, dürfte das Anmelderprinzip ausscheiden.

Das reine Erfinderprinzip, wie es beispielsweise das nordische Patentrecht vorsieht, führt zu einer Erschwerung des patentamtlichen Verfahrens, da bei Annahme dieses Prinzips das Europäische Patentamt in jedem Fall von Amts wegen prüfen müßte, ob der Anmelder auch der wahre Erfinder ist.

Es dürfte daher zweckmäßig sein, für das europäische Patentrecht von dem gemilderten Erfinderprinzip auszugehen. Dieses Prinzip ist in Artikel 18 wiedergegeben.

Bei Annahme des gemilderten Erfinderprinzips wird es notwendig sein, an einer geeigneten Stelle des Entwurfs eine Verpflichtung des Anmelders vorzusehen, den wahren Erfinder zu benennen.

Artikel 19

Widerrechtliche Entnahme (Usurpation)

(1) Ist der wesentliche Inhalt einer Anmeldung einem von einem anderen hergestellten Erzeugnis oder angewendeten Verfahren oder den Beschreibungen, Zeichnungen oder Modellen eines anderen ohne dessen Zustimmung entnommen worden, so kann der durch die widerrechtliche Entnahme Verletzte vom Anmelder verlangen, daß ihm der Anspruch auf Erteilung des europäischen Patents abgetreten wird. Hat die Anmeldung bereits zum europäischen Patent geführt, so kann der Verletzte vom Patentinhaber die Übertragung des europäischen Patents verlangen.

(2) Die Ansprüche nach Absatz 1 sind durch Klage vor den für Ansprüche dieser Art örtlich und sachlich zuständigen Gerichten der Vertragsstaaten geltend zu machen. Ist in keinem der Vertragsstaaten ein Gericht örtlich zuständig, so entscheidet das Gericht, das für den Sitz des Europäischen Patentamts zuständig ist.

(3) Der Anspruch auf Übertragung des europäischen Patents kann [bis zum Ablauf von fünf Jahren nach der Erteilung des europäischen Patents] geltend gemacht werden, später nur dann, wenn der Patentinhaber beim Erwerb des europäischen Patents nicht in gutem Glauben war.

(4) Behauptet jemand gegenüber dem Europäischen Patentamt, ein besseres Recht an der Erfindung zu haben als der Anmelder, so kann ihn das Europäische Patentamt

auffordern, innerhalb einer bestimmten Frist Klage gemäß Absatz 2 zu erheben. Kommt er dieser Aufforderung nicht nach, so ist seine Behauptung bei der Prüfung der Patentanmeldung nicht zu berücksichtigen.

(5) Ist eine Klage gemäß Absatz 2 vor Gericht anhängig, so hat das Europäische Patentamt das Verfahren über die Anmeldung bis zur rechtskräftigen Entscheidung auszusetzen.

(6) Der Anmelder hat keinen Anspruch auf Erteilung des Patents, wenn eine rechtskräftige Entscheidung des Gerichts zugunsten des Verletzten ergangen ist. In diesem Fall kann der Verletzte innerhalb eines Monats nach der auch ihm mitzuteilenden Zurückweisung der Anmeldung die Erfindung seinerseits zum europäischen Patent anmelden und verlangen, daß als Tag seiner Anmeldung der Tag der früheren Anmeldung festgesetzt wird.

Zu Artikel 19

Widerrechtliche Entnahme

1. Materialien:

- a) Studie Haertel, S. 51/52
- b) Studie Gajac, S. 31 ff.
- c) Entwurf des nordischen Patentrechts, Art. 13a, 14 a.

2. Bemerkungen:

- a) Der Rechtszustand in den Staaten des Gemeinsamen Markts hinsichtlich der Rechtsfolgen einer sogenannten widerrechtlichen Entnahme ist unterschiedlich. Gemeinsam ist indessen allen nationalen Rechten, daß der durch die widerrechtliche Entnahme Verletzte einen irgendwie gearteten Anspruch auf Rückübertragung hat. Eine Ausnahme bildet anscheinend allein das luxemburgische Recht.

Verschieden ist die Ausgestaltung des Herausgabeanspruchs im einzelnen.

- aa) In den Ländern mit amtlicher Vorprüfung besteht ein Interesse daran, den wirklichen Berechtigten bereits im Verfahren zur Erteilung des Patents zu ermitteln. Daher ist in der Bundesrepublik und in den Niederlanden die widerrechtliche Entnahme ein Grund zum Einspruch gegen die Erteilung des Patents.

Darüber hinaus kennen beide Staaten die Möglichkeit, daß der Verletzte die Rückübertragung des erteilten Patents verlangt.

- bb) In den Staaten ohne Vorprüfung - mit Ausnahme von Luxemburg - ist nur eine Klage auf Rückübertragung des erteilten Patents zulässig.
- cc) Zusätzlich sieht das deutsche Recht wegen der widerrechtlichen Entnahme eine Nichtigkeitsklage durch den Verletzten vor. Die Nichtigkeitsklage ist der einzige Rechtsbehelf nach luxemburgischem Recht.

- b) Der Artikel 19 bezieht sich nur auf die Herausgabe-klage. Für die Erörterung sollte die etwaige zusätzliche Möglichkeit einer Nichtigkeitsklage durch den Verletzten außer Betracht bleiben. Diese Möglichkeit sollte im Zusammenhang mit den Nichtigkeitsgründen für ein europäisches Patent behandelt werden.

Zurückgestellt werden sollte auch die Erörterung, ob die widerrechtliche Entnahme einen Grund zum Einspruch gegen die Erteilung eines europäischen Patents geben soll. Diese Möglichkeit kann erst erörtert werden, wenn über die Ausgestaltung des Verfahrens für die Erteilung eines europäischen Patents Einigkeit erzielt ist.

- c) Artikel 19 Abs.1 des Arbeitsentwurfs sieht einen Anspruch auf Rückübertragung sowohl vor als auch nach der Erteilung des europäischen Patents vor. Über den Anspruch nach Erteilung des europäischen Patents dürfte Einigkeit bestehen. Der Anspruch vor Erteilung

des europäischen Patents dürfte zweckmäßig sein, da das europäische Patent als geprüftes Patent ausgestaltet werden soll.

Der materielle Tatbestand des Anspruchs auf Herausgabe lehnt sich an die Regelung des niederländischen Rechts (Artikel 9) an.

- d) Artikel 19 Abs.2 des Arbeitsentwurfs sieht vor, daß der Anspruch auf Rückübertragung vor den zuständigen Gerichten der Vertragsstaaten geltend zu machen ist. Für den Fall, daß kein Gerichtsstand innerhalb der Vertragsstaaten begründet ist, schlägt der Arbeitsentwurf vor, daß das für den Sitz des Europäischen Patentamts zuständige Gericht entscheiden soll. Das Problem der gerichtlichen Zuständigkeit sollte in der Arbeitsgruppe zunächst nur unter dem Gesichtspunkt der Zweckmäßigkeit für das europäische Patentrecht erörtert werden. Die weitere Prüfung in zivilprozessualer Hinsicht sollte einer späteren unter eventueller Hinzuziehung spezieller Sachverständiger vorbehalten bleiben.
- e) Artikel 19 Abs.3 sieht eine Befristung des Anspruchs auf Rückübertragung des europäischen Patents vor, die im Interesse der Rechtssicherheit zweckmäßig sein dürfte.

Die in Klammern gesetzte, aus dem niederländischen Recht (Artikel 53) entnommene Frist kann endgültig erst bestimmt werden, wenn über das Verfahren für die Erteilung des europäischen Patents Klarheit besteht.

- f) Durch Artikel 19 Abs.4 soll dem Europäischen Patentamt die Möglichkeit gegeben werden, die Klärung einer behaupteten widerrechtlichen Entnahme herbeizuführen.

- g) Artikel 19 Abs. 5 verpflichtet das Europäische Patentamt zur Aussetzung des Erteilungsverfahrens während eines schwebenden Rechtsstreits.
- h) Artikel 19 Abs. 6 schlägt vor, daß das Europäische Patentamt an die Entscheidung des Gerichts gebunden ist. Weiter ist in dieser Vorschrift vorgesehen, daß der Verletzte die widerrechtlich entnommene Erfindung mit alter Priorität selbst anmelden kann.

Artikel 20

Örtlicher Schutzbereich

Europäische Patente können nur für das
Gebiet aller Vertragsstaaten erteilt werden.

Zu Artikel 20

Örtlicher Schutzbereich

1. Materialien:

Studie Haertel,

S. 30, Abschnitt V.

2. Bemerkungen:

Der Koordinierungsausschuß hat in seinem Bericht vom 10.11.1960 unter II. 3. festgelegt, daß das Ziel der Arbeiten die Schaffung eines europäischen Patents sein soll, das nicht ein Bündel nationaler Rechte darstellt, sondern ein einheitliches und autonomes Recht ist. Aus der Forderung des Koordinierungsausschusses, daß das europäische Patent ein einheitliches Recht sein soll, folgt zwar, daß das europäische Patent in dem territorialen Bereich, für den es erteilt wird, einheitlich sein muß; es folgt indessen daraus nicht zwingend, daß das europäische Patent nur für den Bereich aller Vertragsstaaten erteilt werden kann.

Der Arbeitsentwurf geht von der Hypothese aus, daß es den Zielen des Gemeinsamen Markts am besten entspricht, wenn europäische Patente nur für den gesamten Bereich der Vertragsstaaten erteilt werden dürfen.

Artikel 21

Wirkung des europäischen Patents

Das europäische Patent hat in jedem der Vertragsstaaten dieselbe Wirkung wie ein nach den gesetzlichen Vorschriften der einzelnen Vertragsstaaten erteiltes, gültiges nationales Patent.

Zu Artikel 21

Wirkung des europäischen
Patents

1. Materialien:

- - - - -

2. Bemerkungen:

In allen nationalen Patentgesetzen der Staaten des Gemeinsamen Markts findet sich eine Bestimmung, die den sachlichen Wirkungsbereich des Patents umschreibt. Im allgemeinen wird gesagt, daß das Patent dem Patentinhaber das ausschließliche Recht gewährt, die Erfindung zu benutzen. Einzelne nationale Rechte führen die Benutzungsarten, die dem Patentinhaber vorbehalten sind, im einzelnen auf.

Für das europäische Patentrecht ergeben sich folgende Möglichkeiten:

- a) Im europäischen Patentrecht wird nur festgelegt, daß das europäische Patent seinem Inhaber das ausschließliche Recht gibt, die Erfindung zu benutzen. Eine solche Bestimmung läßt nicht erkennen, wie weit die Befugnis des Inhabers eines europäischen Patents im einzelnen reicht. Hierfür müßte auf das nationale Recht verwiesen werden.

- b) Im europäischen Patentrecht wird nicht nur ausgesprochen, dass das europäische Patent seinem Inhaber ein ausschliessliches Recht gewährt, sondern darüber hinaus im einzelnen festgelegt, welche Befugnisse hinsichtlich der Benutzung der patentierten Erfindung ihm zustehen.

Eine solche Überlegung würde zur Voraussetzung haben, dass sich die beteiligten Staaten in vollem Umfang über die dem Inhaber eines europäischen Patents vorbehaltenen Nutzungsbefugnisse einigen.

Unterstellt man, dass eine solche Einigung erzielt wird, so würde dies zur Folge haben, dass die dem Inhaber eines europäischen Patents vorbehaltenen Befugnisse in den einzelnen Staaten von den Befugnissen abweichen würden, die dem Inhaber eines nationalen Patents vorbehalten sind.

- c) Das europäische Patentrecht sieht von einer eigenen Bestimmung über den sachlichen Schutzbereich des europäischen Patents ab und verweist stattdessen insoweit auf das nationale Recht. Diese Lösung ist in Artikel 21 des Arbeitsentwurfs vorgesehen.

Gleichgültig, welche der vorstehend genannten Lösungen man wählt, in keinem Fall wird damit die Frage präjudiziert, dass im Falle einer Verletzung des europäischen Patents als Anspruchsgrundlage andere Bestimmungen des nationalen Rechts, wie beispielsweise der Code civil, herangezogen werden können.

Artikel 21 a
Schutzzumfang des europäischen Patents

Für den sachlichen Schutzbereich des europäischen Patents ist der Inhalt des Patentanspruchs maßgebend. Zur Auslegung des Patentanspruchs kann die Beschreibung herangezogen werden.

Zu Artikel 21 a

Schutzzumfang des europäischen Patents

1. Materialien :

- a) Studie Haertel, S. 30 Abschnitt VI., S. 67 Buchst.e)
- b) Bericht von Morf über "Die Tragweite der Beschreibung und des Patentanspruchs" für den Sachverständigenausschuß für Patentfragen des Europarats (Dokument des Europarats EXP/Brev. (60) 4 vom 14.10. 1960) - im folgenden Studie Morf genannt - .

2. Bemerkungen :

Die nationalen Gesetze der Staaten des Gemeinsamen Markts enthalten keine ausdrücklichen Vorschriften über die Auslegung des einzelnen Patents. Grundsätze für die Auslegung finden sich nur in der Rechtspraxis und in der Rechtsprechung. Diese Grundsätze sind von Staat zu Staat unterschiedlich.

Diese Rechtslage führt zu keinen nennenswerten Schwierigkeiten, soweit es sich um die Auslegung nationaler Patente handelt. Eine andere Lage ergibt sich jedoch für das europäische Patent, weil nach den Beschlüssen des Koordinierungsausschusses die Verletzungsklagen durch die nationalen Gerichte entschieden werden sollen und damit die Anwendung der unterschiedlichen nationalen Auslegungsgrundsätze zu einer unterschiedlichen Auslegung des europäischen Patents von Staat zu Staat führt.

Für das europäische Patentrecht ergibt sich daher die Notwendigkeit zu prüfen, welche Maßnahmen im europäischen Recht vorgesehen werden können, um eine möglichst einheitliche Auslegung des europäischen Patents in allen Vertragsstaaten zu erreichen. Die in der Studie Haertel (S. 62 ff.) zu diesem Zweck erwogenen prozessualen Möglichkeiten, wie Konzentrierung der gerichtlichen Zuständigkeit innerhalb der Vertragsstaaten, Anrufung eines europäischen Patentgerichts als Rechtseinheitsinstanz für europäisches Recht, besondere Klage auf Feststellung des

sachlichen Schutzbereichs beim europäischen Patentgericht, Beteiligung des Europäischen Patentamts am Verletzungsstreit, können zunächst aus der Erörterung ausscheiden. Sie sind im Zusammenhang mit späteren Vorschriften des Entwurfs zu behandeln.

An dieser Stelle dürfte nur die Beschränkung der Auslegung des europäischen Patents auf die Ansprüche und andere Unterlagen zu behandeln sein (vgl. Studie Haertel, S.67 Buchstabe e). Dabei ist zunächst zu unterstellen, dass für die europäische Patentanmeldung die Aufstellung von Patentansprüchen vorgeschrieben werden wird (vgl. hierzu Studie Haertel, Anhang S.10 Abschnitt II).

Der Studie Morf folgend, lassen sich dann folgende drei Möglichkeiten unterscheiden:

- a) Ansprüche, Beschreibung und Zeichnung werden in gleicher Weise nebeneinander zur Auslegung des europäischen Patents herangezogen.
- b) Nur die Ansprüche werden für die Auslegung des Patents herangezogen.

Die Beschreibung kann lediglich herangezogen werden, soweit es sich um die Aufklärung von unklaren oder mehrdeutigen Ausdrücken des Patentanspruchs handelt.

- c) Eine Mittellösung zwischen a) und b).

Der Patentanspruch ist zwar für die Auslegung massgebend. Er hat ein Übergewicht. Jedoch kann die Beschreibung zur Auslegung des Patentanspruchs herangezogen werden. Der Schutzzumfang des Patents ist

also nicht auf den buchstäblichen Bereich des Patentanspruchs beschränkt, sondern schließt alle Ausführungsformen ein, welche den wesentlichen Kern des im Patentanspruch ausgedrückten Erfindungsgedankens benutzen.

Artikel 21 a des Arbeitsentwurfs sieht die Lösung zu c) vor, indem er sich an das schweizerische Patentgesetz (Artikel 50 und 51) anlehnt.

Es ist offensichtlich, daß, gleichgültig, welche der vorgenannten Lösungsmöglichkeiten man wählt, eine mehr oder weniger große Unterschiedlichkeit der Auslegung des europäischen Patents innerhalb der Vertragsstaaten in Kauf genommen werden muß.

Es wird zu späterer Zeit zu prüfen sein, ob es nicht systematisch richtiger ist, Artikel 21 a in den 8. Abschnitt der vorläufigen Gliederung (Verfahren bei Patentverletzungen) zu übernehmen, sofern man in diesem Abschnitt auch die materiellen Vorschriften über die Verletzung europäischer Patente zusammenfassen will.

Artikel 22

Vorbenutzungsrecht

1. Alternative:

(1) Derjenige, der innerhalb des Gebiets der Vertragsstaaten eine Erfindung, für die ein europäisches Patent angemeldet worden ist, bereits zur Zeit der Anmeldung in Benutzung genommen oder die dazu erforderlichen Veranstaltungen getroffen hatte (Vorbenutzung), ist berechtigt, die Erfindung trotz des Bestehens eines europäischen Patents innerhalb des Gebiets der Vertragsstaaten für die Bedürfnisse seines eigenen Betriebs in eigenen oder fremden Werkstätten weiter auszunutzen.

(2) Das Recht nach Absatz 1 entsteht nicht, wenn die Vorbenutzung auf einem offensichtlichen Mißbrauch der Erfindung zum Nachteil des Anmelders oder seines Rechtsnachfolgers beruht.

(3) Das Recht nach Absatz 1 kann nur zusammen mit dem Betrieb vererbt oder veräußert werden.

2. Alternative:

Derjenige, der in einem der Vertragsstaaten an einer Erfindung, für die ein europäisches Patent angemeldet worden ist, ein Vorbenutzungsrecht oder ein persönliches Besitzrecht nach nationalem Recht dann erworben hätte, wenn für die Erfindung ein nationales Patent mit gleicher Priorität bestehen würde, hat dieses Recht auch gegenüber dem europäischen Patent.

Zu Artikel 22

Vorbenutzungsrecht

1. Materialien:

- a) Studie Haertel, Anhang S. 7 Abschnitt IV.
- b) Studie Gajac, S. 31 ff.
- c) Entwurf des nordischen Patentrechts, § 4

2. Bemerkungen:

- a) In der Studie Haertel sind folgende drei Lösungsmöglichkeiten für die Regelung des Vorbenutzungsrechts im europäischen Patentrecht angedeutet worden:
 - aa) Die Voraussetzungen für die Entstehung eines Vorbenutzungsrechts werden im europäischen Patentrecht gesondert und einheitlich festgelegt. Dritte, die diesen Tatbestand erfüllen, haben gegenüber dem europäischen Patent ein Vorbenutzungsrecht im gesamten Geltungsbereich des europäischen Patents, d.h. im gesamten Bereich des Gemeinsamen Marktes.
 - bb) Es wird im europäischen Patentrecht bestimmt, daß das Vorbenutzungsrecht sich nach dem nationalen Recht des jeweiligen Vertragsstaats richtet, in dem die Voraussetzungen für die Entstehung eines Vorbenutzungsrechts erfüllt sind. Das Vorbenutzungsrecht wird aber auf den gesamten Bereich des Gemeinsamen Marktes ausgedehnt, auch wenn die Voraussetzungen für das Vorbenutzungsrecht nur in einem Staate erfüllt sind.
 - cc) Es wird im europäischen Patentrecht bestimmt, daß das Vorbenutzungsrecht sich nach dem nationalen Recht des jeweiligen Mitgliedstaats richtet.

Der Wirkungsbereich des Vorbenutzungsrechts bleibt jedoch auf den Bereich des Staats beschränkt, in dem die Voraussetzungen dafür erfüllt sind.

Von diesen drei Lösungsmöglichkeiten dürfte die Lösung b) praktisch ausscheiden. Diese Lösung führt nämlich zu erheblichen Schwierigkeiten, wenn die Voraussetzungen für die Entstehung eines Vorbenutzungsrechts für ein und dieselbe Person in mehreren Vertragsstaaten gegeben sind. In diesem Falle würde der Vorbenutzer entweder die Wahl zwischen mehreren, gleichzeitig nebeneinander bestehenden Vorbenutzungsrechten haben oder das europäische Patentrecht müßte ein Vorbenutzungsrecht als das allein maßgebende festlegen. Wie man auch dieser Schwierigkeit begegnen will, in jedem Fall würde die Lösung außerordentlich kompliziert werden.

- b) In dem Arbeitsentwurf ist für die verbleibenden beiden Lösungsmöglichkeiten zu aa) und cc) je ein formulierter Vorschlag gemacht worden. Zu diesen Vorschlägen ist zu bemerken:

Zur 1. Alternative:

Für die Fassung dieses Vorschlags sind Elemente aus dem deutschen und niederländischen Patentrecht und dem Entwurf eines nordischen Patentrechts verwandt worden. Von einer gesonderten Erwähnung des Falles, daß das Vorbenutzungsrecht gegenüber einer Anmeldung mit beanspruchter Priorität der Erstanmeldung geltend gemacht wird, ist abgesehen worden, da in Aussicht genommen ist, in einem besonderen Artikel des Abkommens generell zum Ausdruck zu bringen,

daß Anmeldungen beim Europäischen Patentamt, für die die Priorität der Erstanmeldung in Anspruch genommen wird, so zu behandeln sind, als ob sie zur Zeit der Erstanmeldung beim Europäischen Patentamt erfolgt seien.

Dies vorausgeschickt, lassen sich folgende Vor- und Nachteile für die 1.Alternative anführen:

aa) Vorteile

- (1) An dem einheitlichen europäischen Patent wird ein einheitliches europäisches Vorbenutzungsrecht gegeben.
- (2) Alle Vorbenutzer in den Vertragsstaaten werden hinsichtlich des europäischen Patents gleich behandelt. Die Entstehung nationaler Vorbenutzungsrechte mit verschiedenem Inhalt ist ausgeschlossen.
- (3) Diese Art des Vorbenutzungsrechts dürfte der Philosophie des Gemeinsamen Marktes am besten entsprechen.

bb) Nachteile

- (1) Das Vorbenutzungsrecht innerhalb des einzelnen Vertragsstaats ist für den Vorbenutzer verschieden, je nachdem, ob es gegenüber einem europäischen oder einem nationalen Patent besteht. Dies dürfte insbesondere bei der Zulassung der Koexistenz von europäischen und nationalen Patenten für ein und dieselbe Erfindung zu Schwierigkeiten führen.

- (2) Es besteht die Möglichkeit, daß der Erfinder, der mit dem Vorhandensein eines Vorbenutzungstatbestands in nur einem Vertragsstaat rechnet, von der Anmeldung eines europäischen Patents Abstand nimmt und stattdessen nur nationale Patente erwirbt, um die Erstreckung des Vorbenutzungsrechts auf den Gemeinsamen Markt zu vermeiden.

Zur 2. Alternative:

Hierzu lassen sich folgende Vor- und Nachteile anführen:

aa) Vorteile:

- (1) Eine Rechtsvereinheitlichung ist unnötig.
Das nationale Recht bleibt unberührt.
- (2) Das Nebeneinanderbestehen inhaltlich verschiedener Vorbenutzungsrechte - je nachdem, ob es sich um ein Vorbenutzungsrecht an einem europäischen Patent oder einem nationalen Patent handelt - wird vermieden.
- (3) Es besteht für den Erfinder kein Anlaß, wegen eines etwa vorhandenen Vorbenutzungstatbestands in nur einem Vertragsstaat von der Anmeldung seiner Erfindung zum europäischen Patent Abstand zu nehmen.

bb) Nachteile:

- (1) Es entsteht kein einheitliches europäisches Vorbenutzungsrecht. Dies hat zur Folge, daß die Vorbenutzer, je

nachdem in welchem Land sie den Tatbestand des Vorbenutzungsrechts setzen, ein inhaltlich verschiedenes Vorbenutzungsrecht erwerben. Die Angehörigen der Vertragsstaaten, die geringe Anforderungen an den Erwerb eines Vorbenutzungsrechts stellen, werden bevorzugt.

- (2) Durch die territoriale Begrenzung des Vorbenutzungsrechts am europäischen Patent werden auch für die Zukunft Rechtsgrenzen aufrechterhalten, die den freien Güteraustausch innerhalb des Gemeinsamen Marktes behindern. Dies steht nicht im Einklang mit der Philosophie des Gemeinsamen Marktes.

Erster Teil

Das europäische Patent

2. Abschnitt

Materielles Patentrecht

V o r b e m e r k u n g

zu

Artikel 23 bis 26 a

A. Materialien:

- a) NIBOYET, Cours de Droit International Privé Français, 2e éd. Paris 1949;
- b) BATIFFOL, Les conflits de lois en matière de contrats, Paris 1938;
- c) TROLLER Alois, Das internationale Privat- und Zivilprozeßrecht im gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht, Basel 1952;
- d) BODENHAUSEN, Du droit international privé néerlandais dans le domaine de la propriété industrielle, La Propriété Industrielle 1945 S.121, 3. Spalte Ad. 3;
- e) GODENHIELM Berndt, Fragen des internationalen Privatrechts auf dem Gebiet des Patentrechts, Referat, gehalten auf dem 9. Nordischen Treffen für industriellen Rechtsschutz in Stockholm im September 1956, abgedruckt in deutscher Übersetzung in der Zeitschrift "Gewerblicher Rechtsschutz und Urheberrecht", Auslands- und internationaler Teil, Heft Nr.4, April 1957 S.149 bis 159;
- f) Vertrag zwischen Belgien, Luxemburg und den Niederlanden vom 11. Mai 1951 zur Einführung eines einheitlichen Gesetzes über das internationale Privatrecht in den Niederlanden, in Belgien und in Luxemburg,

B. Bemerkungen :

I.

1. Die Artikel 23 bis 26 betreffen die Abtretung, die Lizenzerteilung, die Verpfändung und den Verzicht. Für die Artikel 23 bis 26 sind bisher keine Formulierungen vorgelegt worden. Gemeinsam ist diesen vier Artikeln, daß sie materielles Patentrecht enthalten. Die ebenfalls vorgeschlagenen Artikel 25 a und 26 a können zunächst außer Betracht bleiben.

Das Problem, das sich für das materielle Patentrecht bei der Ausfüllung dieser Artikel stellt, ähnelt dem Problem für das Verfahrensrecht, das in der Arbeitsgruppe im Zusammenhang mit Artikel 166 behandelt worden ist. Die beabsichtigte Konvention über ein europäisches Patentrecht enthält Bestimmungen über das Verfahrensrecht, auf Grund dessen das europäische Patent erteilt werden soll. Es bestand aber in der Arbeitsgruppe Einigkeit darüber, daß es unmöglich ist, dieses europäische Verfahrensrecht lückenlos zu regeln. Da es für den Bereich des Gemeinsamen Marktes noch kein allgemeines europäisches Verfahrensrecht gibt, stellte sich also die Frage, wie diese unvermeidbaren Lücken des europäischen Patentverfahrensrechts ausgefüllt werden können. Dieses Problem soll für das Verfahrensrecht durch Artikel 166 gelöst werden.

Auch das materielle europäische Patentrecht kann nicht lückenlos in dem europäischen Abkommen geregelt werden. Zwar kommt der Mehrzahl der Artikel des Zweiten Abschnitts die Bedeutung einer ausschließlichen Regelung zu, d.h. einer Regelung, für die nur das europäische Patentrecht maßgebend ist. Zu dieser

Gruppe dürften die Artikel 11 bis 16, 18, 20 und 21 a zu rechnen sein. In anderen Artikeln, beispielsweise im Artikel 21 (1. und 2. Alternative), im Artikel 22 und im Artikel 29 (2. Alternative), wird ausdrücklich auf das nationale Recht der Vertragsstaaten verwiesen. Eine dritte Gruppe von Artikeln, wie die Artikel 17 und 19, verweist stillschweigend auf nationales Recht. So ist im Artikel 17 nach nationalem Recht zu beurteilen, wer Erfinder oder dessen Rechtsnachfolger ist, und im Artikel 19, ob eine Zustimmung des Dritten vorliegt und ob der Patentinhaber in gutem Glauben gewesen ist oder nicht.

Innerhalb des materiellen europäischen Patentrechts sind also folgende drei Gruppen von Rechtsnormen zu unterscheiden:

1. Rechtsnormen, die den Tatbestand ausschließlich nach europäischem Recht regeln.
2. Rechtsnormen, in denen auf das nationale Recht der Vertragsstaaten verwiesen wird.
3. Rechtsnormen, die ganz allgemein auf nationales Recht verweisen, also auch auf das nationale Recht von Staaten, die nicht Vertragsstaaten sind.

Das Problem, vor dem die Arbeitsgruppe steht, liegt nicht in erster Linie in der Frage, ob und in welchem Umfang nationales Recht auf das europäische Patent anzuwenden ist, sondern in der Frage, welches nationale Recht zur Anwendung kommt. Die Problematik soll an folgenden drei Beispielen näher erläutert werden:

1. Beispiel:

Der minderjährige Franzose A. verkauft sein französisches Patent an den Franzosen B. Der Kaufvertrag wird in Paris geschlossen.

Es ist selbstverständlich, daß sich nach französischem Recht beurteilt, ob der französische Verkäufer minderjährig ist, welche Auswirkungen die Minderjährigkeit auf den Kaufvertrag hat und ob und gegebenenfalls welcher Form der Kaufvertrag bedarf.

Die ersten beiden Fragen sind im Code Civil geregelt, die dritte Frage im französischen Patentgesetz.

2. Beispiel :

Der minderjährige Franzose A. verkauft sein französisches Patent an den Niederländer C. Der Kaufvertrag wird in Rom geschlossen.

Bei diesem Beispiel, das einen internationalen Tatbestand zur Grundlage hat, versteht sich das anzuwendende Recht nicht von selbst. Es könnte sowohl französisches als auch niederländisches als auch italienisches Recht zur Anwendung kommen. Welches Recht zur Anwendung kommt, bestimmt sich nach dem sogenannten internationalen Privatrecht, einem Recht, das in Wirklichkeit kein internationales Recht, sondern ein nationales Recht zur Regelung internationaler privatrechtlicher Rechtskonflikte ist und das von jedem Staat nach eigenem Ermessen gehandhabt wird. Geht man von gewissen allgemeinen Grundsätzen aus, die im internationalen Privatrecht der Mehrheit der Staaten gemeinsam sind - wobei darauf hingewiesen werden muß, daß das internationale Privatrecht ein zur Zeit noch sehr umstrittenes Rechtsgebiet ist -, so kommt man für das angegebene Beispiel zu folgendem Ergebnis:

Ob der Franzose A. minderjährig ist, regelt sich ausschließlich nach dem Recht, dessen Staatsangehörigkeit

er besitzt, also nach französischem Recht. Welchen Einfluß die Minderjährigkeit auf den in Rom geschlossenen Kaufvertrag hat, richtet sich nach italienischem Recht. Für die Beurteilung der Frage, welches Recht auf den Kaufvertrag Anwendung findet, ist zu unterscheiden zwischen den nationalen Rechten, die einen Unterschied zwischen dem obligatorischen Kaufvertrag (Verpflichtungsgeschäft - contrat) und dem dinglichen Übertragungsvertrag (Übereignungsgeschäft - transfer de propriété) machen, wie beispielsweise das deutsche Recht, und den nationalen Rechten, die beide Akte als eine Einheit betrachten, wie beispielsweise das französische Recht. Im letzteren Fall beurteilt sich in unserem Beispiel die Frage, ob der Kaufvertrag gültig zustandegekommen ist, insbesondere in welcher Form er abzuschließen ist, nach italienischem Recht. In ersterem Fall richtet sich nur der obligatorische Kaufvertrag nach italienischem Recht, der dingliche Übertragungsakt und damit die Form der Übertragung dagegen nach der lex rei sitae. Ändert man unser Beispiel dahingehend ab, daß der Kaufvertrag nicht in Rom, sondern in München abgeschlossen wird, so kommt für den Vertragsabschluß deutsches Recht zur Anwendung. Für die Form der Übertragung verweist das deutsche Recht dagegen auf die lex rei sitae, so daß sich folgende Rechtslage ergibt: Für die Form der Übertragung ist französisches Recht anzuwenden, da das französische Patent in Frankreich belegen ist. Da das französische Recht nach Artikel 20 des französischen Patentgesetzes hierfür die Schriftform verlangt, muß der in München abgeschlossene Kaufvertrag schriftlich abgefaßt sein.

3. Beispiel:

Der minderjährige Franzose A. verkauft sein europäisches Patent an den Niederländer C. Der Kaufvertrag wird in Rom geschlossen.

Es steht außer Zweifel, daß in diesem Beispiel der Kaufvertrag nicht ausschließlich nach europäischem Recht beurteilt werden kann. Denn es gibt weder ein europäisches Recht, das die Minderjährigkeit und ihre Wirkungen regelt, noch ein europäisches Recht, das den Kauf europäischer Patente regelt. Daraus ergibt sich von selbst, daß die Frage der Minderjährigkeit und ihre Auswirkungen sowie die Frage, welches Recht auf den Kaufvertrag anzuwenden ist, wie im zweiten Beispiel nach internationalem Privatrecht zu beurteilen sind. Daß der Gegenstand des Kaufvertrags kein nationales, sondern ein europäisches Recht ist, macht keinen Unterschied. Insoweit bedarf es auch keiner besonderen Bestimmungen in unserem Abkommen.

Daraus ergibt sich für den Fall, daß das europäische Patentrecht keine besonderen Bestimmungen für die Übertragung europäischer Patente vorsehen würde, folgendes:

- a) Für den Fall des Vertragsabschlusses in Rom ist das Ergebnis das gleiche wie im zweiten Beispiel, d.h. auf den Kaufvertrag findet italienisches Recht Anwendung, insbesondere auch für die Frage, ob der Kaufvertrag der Form bedarf.

- b) Für den Fall, daß der Kaufvertrag in München abgeschlossen wird, ergibt sich die Schwierigkeit, daß das deutsche Recht für den Übereignungsvertrag auf die *lex rei sitae* verweist. Die *lex rei sitae* hilft aber für das europäische Patent nicht weiter, da das europäische Patent nicht in einem Staat, sondern in mehreren Staaten, nämlich in allen Vertragsstaaten, belegen ist. Es muß daher für diesen Fall in unserem Abkommen bestimmt werden, welches der in Frage kommenden Rechte der Vertragsstaaten im einzelnen Fall anzuwenden ist.

Diese Bestimmung soll durch den neu vorgeschlagenen Artikel 26a getroffen werden. Geht man von der eingangs gemachten Unterstellung aus, daß unser Abkommen keine Bestimmung darüber enthält, in welcher Form das europäische Patent übertragen werden kann, so würde nach Artikel 26a Abs. 2 französisches Recht zur Anwendung kommen, falls der minderjährige Franzose seinen Sitz in Frankreich hat.

Tatsächlich wird aber durch den vorgeschlagenen Artikel 23 Abs. 2 bestimmt, daß das europäische Patent kraft europäischen Rechts nur schriftlich übertragen werden kann. Auf Grund dieser Bestimmung ergibt sich nun in Verbindung mit Artikel 26a Abs. 1 Buchstabe a, daß auf die Übertragung des europäischen Patents, gleichgültig, ob der Kaufvertrag in Rom oder München abgeschlossen wird, insoweit europäisches Recht anzuwenden ist, d.h., daß der Kaufvertrag bzw. der Übertragungsvertrag der Schriftform bedarf.

Damit ist aber das Problem noch nicht vollständig gelöst. Artikel 23 Abs. 2 trifft zwar nähere Be-

stimmungen über die Schriftform des Übertragungsvertrags für ein europäisches Patent. Dennoch bleiben noch Fragen offen, z.B. die Frage, in welcher Weise ein des Schreibens Unkundiger eine gültige Unterschrift leisten kann. Es versteht sich von selbst, daß diese und ähnliche Fragen nicht auch noch in unserem Abkommen berührt werden können. Da das deutsche internationale Privatrecht für die Form des Übereignungsaktes (*transfert de propriété*) auf die *lex rei sitae* verweist, kommt wiederum Artikel 26a Abs. 2 zur Anwendung, der für diese ergänzenden Probleme auf das nationale Recht des Wohnsitzes des Patentinhabers abstellt.

2. Es versteht sich von selbst, daß die vorstehend dargelegten, sich aus dem internationalen Privatrecht ergebenden Probleme letztlich nicht von der Arbeitsgruppe Patente entschieden werden können. Die in Artikel 23 bis 26a gemachten Vorschläge können von der Arbeitsgruppe nur daraufhin überprüft werden, ob sie vom Standpunkt der Sachverständigen des Patentrechts annehmbar erscheinen. Die letzte Entscheidung über diese Fragen muß der vorgesehenen Besprechung mit den Juristen der Justizministerien überlassen bleiben.

II.

Unabhängig von dem Ergebnis, zu dem die Erörterungen der Artikel 23 bis 26a mit den Vertretern der Justizministerien führen werden, wird jedoch die Arbeitsgruppe zu folgenden Problemen Stellung nehmen müssen:

1. Im Artikel 2 Abs. 2 des Entwurfs ist der Grundsatz niedergelegt, daß das europäische Patent ein einheitliches

Recht mit Wirkung für das Gebiet aller Vertragsstaaten ist. Dieser Grundsatz muß dazu führen, daß alle Rechtsgeschäfte auch nur über das einheitliche europäische Patent geschlossen werden können. Eine Ausnahme ist lediglich für die Erteilung von Lizenzen an europäischen Patenten in Artikel 24 Abs. 4 (2. Alternative) vorgeschlagen worden.

2. Entsprechend den Grundsätzen des nationalen Rechts der Vertragsstaaten können in der Regel Rechtsgeschäfte über das europäische Patent nur im ganzen geschlossen werden, d.h. es kann grundsätzlich kein Rechtsgeschäft über einzelne Ansprüche des europäischen Patents geschlossen werden. Von diesem Grundsatz gehen auch die Artikel 23 bis 26 aus. Ausnahmen sind indessen vorgesehen für die Lizenz (Artikel 24) und gegebenenfalls für den Verzicht (Artikel 26 Abs. 1 und 4).
3. Es darf dem Europäischen Patentamt nicht zugemutet werden, die Gültigkeit oder Ungültigkeit von Rechtsgeschäften über das europäische Patent nachzuprüfen. Mit einer solchen Prüfung würde das Europäische Patentamt zweifellos überfordert werden, insbesondere weil im Einzelfall verschiedenes nationales Recht zur Anwendung gelangen kann. Etwaige Eintragungen, die das Europäische Patentamt auf Grund von Rechtsgeschäften über das europäische Patent im europäischen Patentregister vorzunehmen hat, dürfen daher nur von der Erfüllung leicht nachprüfbarer formeller Voraussetzungen abhängig sein. Aus diesem Grunde sehen die Artikel 23 bis 26 vor, daß das Europäische Patentamt Eintragungen über Rechtsgeschäfte am europäischen Patent auf Grund von besonderen schriftlichen

Eintragungsbewilligungen vornimmt, ohne daß das Europäische Patentamt die zugrundeliegenden Rechtsgeschäfte nachprüft.

4. Inwieweit Rechtsgeschäfte über nationale Patente in das nationale Patentregister eingetragen werden müssen, ist in dem nationalen Patentrecht der Vertragsstaaten unterschiedlich geregelt. Die weitestgehende Regelung scheint das niederländische Recht zu enthalten, die geringsten Anforderungen scheint das deutsche Recht zu stellen. Für das europäische Patentrecht erhebt sich die Frage, ob nicht mit Rücksicht auf den hohen Wert des europäischen Patents und mit Rücksicht auf die Rechtssicherheit in möglichst großem Umfange die Eintragung von Rechtsänderungen am europäischen Patent gefordert werden sollte. Die Artikel 23 bis 26 versuchen, dieser Forderung zu entsprechen, indem sie entweder die Wirksamkeit des Rechtsgeschäfts von der Eintragung in das europäische Patentregister abhängig machen (so die Artikel 25 bis 26) oder im Falle der Nichteintragung einen gutgläubigen Erwerb des Patents ohne Berücksichtigung der nicht eingetragenen Rechtsänderung vorsehen (so Artikel 23 und 24). Die Vorschläge lehnen sich insoweit an das französische, italienische und niederländische Recht an.

III.

Die in den Artikeln 23 bis 26a gemachten Vorschläge beziehen sich nur auf das erteilte europäische Patent. Inwieweit auch europäische Patentanmeldungen in die vorge-

schlagenen Regelungen einbezogen werden sollen,
bedarf für jeden einzelnen Artikel zunächst der
Erörterung in der Arbeitsgruppe.

Erster Teil

Das europäische Patent

2. Abschnitt

Materielles Patentrecht

Artikel 23

Übertragung des europäischen Patents

(1) Das europäische Patent kann nur im ganzen und nur mit Wirkung für das Gebiet aller Vertragsstaaten vererbt und übertragen werden.

(2) Die rechtsgeschäftliche Übertragung des europäischen Patents muß schriftlich erfolgen und bedarf der Unterschrift der Vertragsparteien.

(3) Die Übertragung des europäischen Patents wird auf Antrag in das europäische Patentregister eingetragen, wenn dem Europäischen Patentamt eine Erklärung des eingetragenen Patentinhabers vorgelegt wird, in der dieser in die Eintragung des Erwerbers als Patentinhaber einwilligt. Die Echtheit der Unterschrift des Patentinhabers bedarf der öffentlichen Beglaubigung durch eine nach nationalem Recht hierfür zuständige Stelle. Wird der Antrag nicht vom Erwerber gestellt, so ist dem Antrag außerdem eine vom Erwerber unterschriebene Erklärung beizufügen, daß er in seine Eintragung in das europäische Patentregister einwilligt. Der Antrag gilt erst als gestellt, wenn die in der Gebührenordnung zu diesem Abkommen vorgeschriebene Gebühr entrichtet worden ist.

(4) Die Übertragung wird dem Europäischen Patentamt und sonstigen Dritten gegenüber erst wirksam, wenn sie in das europäische Patentregister eingetragen worden ist.

(5) Ist die Übertragung eines europäischen Patents oder die Erteilung einer Lizenz oder die Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des eingetragenen Patentinhabers nicht in das europäische Patentregister eingetragen,

so ist sie gegenüber einem Dritten unwirksam, der Rechte an dem europäischen Patent erworben und gutgläubig ihre Eintragung in das europäische Patentregister veranlaßt hat.

(6) Der Erwerb des europäischen Patents im Wege der Erbfolge wird auf Antrag in das europäische Patentregister eingetragen, wenn dem Europäischen Patentamt die Erbfolge durch öffentliche Urkunden nachgewiesen wird. Absatz 3 Satz 4 sowie Absätze 4 und 5 finden entsprechende Anwendung.

(7) Übertragung europäischer Patentanmeldungen

Zu Artikel 23

Übertragung des europäischen Patents

1. Materialien:

- a) Französisches Patentgesetz, Artikel 20 und 21;
- b) Niederländisches Patentgesetz, Artikel 38;
- c) Codice civile italiana, Artikel 523; Königliche Verordnung Nr. 1127 vom 29. Juni 1939, Artikel 66 ff.;
- d) Deutsches Patentgesetz, §§ 9 und 24 Abs.2;
- e) Schweizerisches Patentgesetz, Artikel 33;
- f) Entwurf eines nordischen Patentgesetzes, Fassung vom 1. September 1961, Artikel 39.

2. Bemerkungen:

Absatz 1 enthält den Grundsatz, daß das europäische Patent nur einheitlich übertragen werden kann.

Absatz 2 verlangt aus Gründen der Rechtssicherheit und des Werts des europäischen Patents, daß die Übertragung des europäischen Patents schriftlich erfolgen muß und der Unterschrift der Vertragsparteien bedarf. Nach der Fassung des Absatzes 2 ist es nicht erforderlich, daß die Unterschrift der Parteien auf einer einzigen Urkunde enthalten sein muß. Es genügt daher sowohl die Ausstellung von zwei Urkunden, von denen jede von jeweils einer Partei unterschrieben wird, als auch die Übertragung durch Briefwechsel.

Absatz 3 bestimmt zunächst, daß die Übertragung des europäischen Patents in das europäische Patentregister eingetragen werden kann, und regelt die Voraussetzungen für

die Eintragung. Die Voraussetzungen sind formeller Natur. Das Europäische Patentamt muß auf Grund der formellen Voraussetzungen die Übertragung eintragen, ohne zu prüfen, ob ein rechtsgültiger Übertragungsakt vorliegt. - Aus Gründen der Rechtssicherheit ist vorgesehen, daß die Erklärung des Patentinhabers der Beglaubigung bedarf, weil die Übertragung zu einem Rechtsverlust des Patentinhabers führt. Die Arbeitsgruppe wird zu entscheiden haben, ob die Beglaubigung "öffentlich" vorgenommen werden muß, d.h. durch Behörden oder sonstige öffentliche Organe, die durch nationales Gesetz zu derartigen Beglaubigungen ermächtigt sind. -

Absatz 4 ist aus dem französischen, italienischen und niederländischen Recht übernommen. Auch der Entwurf eines nordischen Patentrechts sieht eine entsprechende Regelung vor.

Absatz 5 ist aus dem Entwurf eines nordischen Patentrechts übernommen. Auch das Schweizerische Patentgesetz kennt eine entsprechende Regelung. Durch Absatz 5 soll die Möglichkeit des unbelasteten Erwerbs des Patents geschaffen werden, wenn die Belastung zwar eintragungsfähig war, aber nicht eingetragen worden ist und der Erwerber im Zeitpunkt seiner Eintragung gutgläubig war. Durch diese Bestimmung wird ein indirekter Zwang zur Eintragung ausgeübt. - Ein gutgläubiger Erwerb soll nur in den in Absatz 5 vorgesehenen Fällen möglich sein. Auf die vertragliche Verpfändung eines europäischen Patents (Artikel 25) und für die Pfändung des europäischen Patents im Wege der Zwangsvollstreckung (Artikel 25 a) findet Absatz 5 keine Anwendung, weil diese Pfandrechte erst mit der Eintragung wirksam werden sollen. Ein gutgläubiger Erwerb des europäischen Patents ohne Belastung mit

den genannten Pfandrechten ist daher auf Grund der vorgeschlagenen Regelung unmöglich. -

Ob es möglich sein soll, ein europäisches Patent nach Eröffnung des Konkurses über das Vermögen des Patentinhabers, aber vor der Eintragung der Eröffnung des Konkurses in das europäische Patentregister gutgläubig zu erwerben - was deutschem Konkursrecht entsprechen würde -, bedarf der Erörterung in der Arbeitsgruppe, da Ihrem Vorsitzenden das Konkursrecht der anderen Vertragsstaaten nicht bekannt ist.

Absatz 6 trifft eine Bestimmung für die Erbfolge, weil es sich bei der Erbfolge nicht um eine rechtsgeschäftliche Übertragung des Patents, sondern um einen Erwerb des Patents kraft Gesetzes handelt.

Absatz 7 sollte eine Regelung für die Übertragung von europäischen Patentanmeldungen enthalten. Soweit Ihr Vorsitzender hat feststellen können, wird die Übertragung nationaler Patentanmeldungen nach dem Recht aller Vertragsstaaten zugelassen. Grundsätzlich wird daher auch die Übertragung europäischer Patentanmeldungen zulässig sein müssen. Das Problem ist in erster Linie, ob entsprechend den vorstehenden Absätzen die Übertragung einer europäischen Patentanmeldung in das europäische Patentregister eingetragen oder ob dafür gegebenenfalls ein besonderes Register im Europäischen Patentamt angelegt werden muß.

Soweit Ihr Vorsitzender hat feststellen können, werden auch die nationalen Patentanmeldungen und ihre Übertragung in das nationale Patentregister eingetragen. Es dürfte zweckmässig sein, wenn die niederländische Delegation

auf der nächsten Sitzung der Arbeitsgruppe über die Ausgestaltung des niederländischen Patentregisters und über die Erfahrungen mit der Eintragung von Anmeldungen in dieses Register berichten würde.

Artikel 24

Vertragliche Lizenz am europäischen Patent

(1) Am europäischen Patent können ~~einfache~~ ^{ausgeschlossene} und ausschließliche Lizenzen erteilt werden.

(2) Die einfache Lizenz berechtigt den Lizenznehmer, den Gegenstand des europäischen Patents neben dem Patentinhaber oder anderen Berechtigten auf die ihm erlaubte Art zu nutzen.

(3) Die ausschließliche Lizenz berechtigt den Lizenznehmer, den Gegenstand des europäischen Patents unter Ausschluß aller anderen Personen auf die ihm erlaubte Art zu nutzen. Dem Patentinhaber steht neben dem ausschließlichen Lizenznehmer das Recht zu, den Gegenstand des europäischen Patents zu nutzen, sofern der Lizenzvertrag nichts anderes vorsieht.

(4) Erste Alternative:

Eine Lizenz an einem europäischen Patent kann nur mit Wirkung für das Gebiet aller Vertragsstaaten erteilt werden.

Zweite Alternative:

Wird eine Lizenz an einem europäischen Patent nicht mit Wirkung für das Gebiet aller Vertragsstaaten erteilt, so erstreckt sich die Wirkung des europäischen Patents nicht mehr auf Handlungen, die vorgenommen werden, nachdem der Lizenznehmer das geschützte Erzeugnis oder das nach dem geschützten Verfahren unmittelbar hergestellte Erzeugnis in Verkehr gebracht hat.

(5) Die Erteilung einer Lizenz an einem europäischen Patent wird auf Antrag in das europäische Patentregister eingetragen, wenn dem Europäischen Patentamt eine Erklärung des eingetragenen Patentinhabers vorgelegt wird, in der dieser in die Eintragung der Lizenz einwilligt. Die Echtheit der Unterschrift des Patentinhabers bedarf der öffentlichen Beglaubigung durch eine nach nationalem Recht hierfür zuständige Stelle. Wird der Antrag nicht vom Lizenznehmer gestellt, so ist dem Antrag außerdem eine vom Lizenznehmer unterschriebene Erklärung beizufügen, daß er in die Eintragung der Lizenz in das europäische Patentregister einwilligt. Der Antrag gilt erst als gestellt, wenn die in der Gebührenordnung zu diesem Abkommen vorgeschriebene Gebühr entrichtet worden ist.

(6) Die Erteilung der Lizenz wird dem Europäischen Patentamt und sonstigen Dritten gegenüber erst wirksam, wenn sie in das europäische Patentregister eingetragen worden ist.

Zu Artikel 24

Vertragliche Lizenzen am europäischen Patent

1. Materialien:

- a) Französisches Patentgesetz, Artikel 20 und 21;
- b) Niederländisches Patentgesetz, Artikel 33;
- c) Italienische Verordnung Nr. 1127 vom 29. Juni 1939, Artikel 66 ff.;
- d) Schweizerisches Patentgesetz, Artikel 34;
- e) Entwurf eines nordischen Patentgesetzes in der Fassung vom 1. September 1961, Artikel 38 und 39;
- f) Vorschlag der niederländischen Delegation vom 19. September 1961, zu Artikel 21 Abs.5;
- g) Vorschlag der französischen Delegation zu Artikel 24.

2. Bemerkungen:

Absatz 1 enthält den Grundsatz, daß am europäischen Patent Lizenzen erteilt werden können. Aus der Formulierung des Artikels 24 Abs. 1 im Verhältnis zu Artikel 23 Abs. 1 ist zu entnehmen, daß Lizenzen am europäischen Patent sowohl inhaltlich als auch territorial beschränkt erteilt werden können. Was die Besonderheiten der territorialen Beschränkung anlangt, wird auf Absatz 4 verwiesen.

Absatz 2 enthält eine Definition der einfachen Lizenz.

Absatz 3 enthält eine Definition der ausschließlichen Lizenz. Satz 2 des Absatzes 3 soll für das europäische Patentrecht die Stellung des Patentinhabers im Verhältnis zum ausschließlichen Lizenznehmer klarstellen. Die vorgeschlagene Regelung lehnt sich an die französische Rechtsauffassung an.

Ob und unter welchen Voraussetzungen der Inhaber einer ausschließlichen Lizenz an einem europäischen Patent befugt ist, selbständig wegen der Verletzung des europäischen Patents Klage zu erheben, richtet sich nach dem nationalen Recht des Vertragsstaats, in dem er klagt.

Ob und inwieweit von dem Lizenznehmer eines europäischen Patents Unterlizenzen erteilt werden können, richtet sich nach dem nationalen Recht, dem der Lizenzvertrag unterliegt.

Absatz 4 regelt die Frage der territorialen Ausdehnung der Lizenz. Hierfür gibt es theoretisch drei Möglichkeiten:

- a) Die Lizenz kann vom Patentinhaber territorial beliebig beschränkt werden.
- b) Die Lizenz kann vom Patentinhaber nur für den gesamten Wirkungsbereich des europäischen Patents erteilt werden.
- c) Eine Lösung, die zwischen der Lösung zu a) und b) liegt, d.h. die Lizenz kann in gewissem Umfang territorial beschränkt, in gewissem Umfang territorial unbeschränkt erteilt werden.

Die Lösung zu a) dürfte, soweit Ihr Präsident hat feststellen können, dem nationalen Recht aller Vertragsstaaten für die Lizenz an nationalen Patenten entsprechen. Es bestehen jedoch gewisse Bedenken, diese Lösung für die Lizenzen an europäischen Patenten zu übernehmen. Es darf daran erinnert werden, daß bei der Ausgestaltung des europäischen Patents als eines einheitlichen und unteilbaren Rechts (vgl. Artikel 2 Abs. 2 des Entwurfs) das Ziel verfolgt wurde, zu vermeiden, daß der einheitliche Wirtschaftsraum des Gemeinsamen Markts auf Grund des europäischen Patents aufgespalten werden kann. Es wäre nun ein gewisser Widersinn, wenn man zwar das europäische Patent selbst als ein einheitliches und unteilbares Recht ausgestaltet, auf der anderen Seite aber die Erteilung territorial beschränkter Lizenzen am europäischen Patent zuläßt. Denn damit würde man das Übel, das man mit dem europäischen Patent vermeiden will, durch die Hintertür der Lizenzen wieder hereinlassen. Die "Grenzen der Gerichtsvollzieher" würden nicht, wie mit dem europäischen Patent beabsichtigt, fallen, sondern auf Grund der Lizenzen weiter bestehen. Man wird dieses Bedenken auch nicht mit einem Hinweis auf das nationale Recht der Vertragsstaaten ausräumen können. Bei den Vertrags-

staaten handelt es sich um historisch gewachsene und geschlossene Wirtschaftsräume, beim Gemeinsamen Markt um einen Wirtschaftsraum, der erst geschlossen werden soll. Aus diesen Gründen hat Ihr Vorsitzender für die Lösung zu a) keine Formulierung vorgeschlagen.

Die Lösung zu b) würde nach dem Vorhergesagten den Zielen des Abkommens am ehesten entsprechen. Ihr trägt die vorgeschlagene erste Alternative Rechnung.

Es ist jedoch damit zu rechnen, daß die Lösung zu b) bei der Industrie aller Vertragsstaaten auf Bedenken stößt. Es fragt sich daher, ob nicht dem europäischen Patentrecht eine mittlere Lösung zugrundegelegt werden sollte. Eine solche mittlere Lösung ist bereits von den Delegierten der Benelux-Staaten in ihrem Vorschlag zu Artikel 21 angeregt worden. Es wird hierfür auf den Vorschlag der Benelux-Staaten vom 19. September 1961 zu Artikel 21 Abs. 5 Satz 2 verwiesen. Nach dem Benelux-Vorschlag ist zwar der Inhaber eines europäischen Patents berechtigt, territorial beschränkte Lizenzen zu erteilen. Die territoriale Beschränkung dieser Lizenzen ist im vollen Umfange wirksam gegenüber dem Lizenznehmer. Gegenüber Dritten äußert sie jedoch nur eine beschränkte Wirkung. Wenn Ihr Vorsitzender den Benelux-Vorschlag richtig verstanden hat, so läuft er darauf hinaus, daß dem Lizenznehmer vom Patentinhaber jede territoriale Bindung auferlegt werden kann, daß aber diese Bindung gegenüber Dritten von dem Zeitpunkt an keine Wirkung hat, zu dem das durch das Patent geschützte Produkt von dem Lizenznehmer in den Verkehr gebracht worden ist, wobei es

gleichgültig ist, ob der Lizenznehmer das geschützte Produkt erlaubterweise oder unerlaubterweise in den Verkehr gebracht hat. Die praktische Konsequenz des Benelux-Vorschlags soll an einem Beispiel erläutert werden:

Der Inhaber A eines europäischen Patents hat dem Lizenznehmer B eine Lizenz für das Gebiet des Vertragsstaats X eingeräumt. Die Lizenz umfaßt sowohl die Herstellung als auch den Vertrieb des geschützten Produkts in dem Gebiet des Vertragsstaats X. Der Lizenznehmer B vertreibt entgegen den Lizenzbestimmungen das geschützte Produkt auch in dem Gebiet des Vertragsstaates Y. Der Lizenznehmer verletzt durch diese Handlungsweise den Lizenzvertrag und ist dem Patentinhaber gegenüber schadensersatzpflichtig. Der Patentinhaber kann auch von B Unterlassung verlangen. Die Produkte, die B vertragswidrig in dem Gebiet des Vertragsstaats Y in Verkehr gebracht hat, sind jedoch patentfrei. Sie können von dem Erwerber benutzt und auch in die Gebiete der anderen Vertragsstaaten vertrieben werden.

Zur Vermeidung von Mißverständnissen sei noch auf folgendes hingewiesen:

Die vorstehenden Ausführungen beziehen sich nur auf die Verletzung der territorialen Beschränkung der Lizenz.

Wenn in dem obigen Beispiel die Lizenz auch mengenmäßig beschränkt worden ist, etwa dergestalt, daß der Lizenznehmer nur 1000 Stück des geschützten Artikels pro Jahr herstellen darf, so fallen alle Produkte, die über die erlaubten 1000 Stück hinaus hergestellt worden sind, unter den Patentschutz, gleichgültig, in welchem Gebiet der Lizenznehmer diese Produkte in Verkehr gebracht hat.

Der Benelux-Vorschlag stellt einen Kompromiß dar. Er trägt den

Gedanken des Gemeinsamen Markts insofern keine Rechnung, als mit Hilfe des europäischen Patents über die Einräumung territorial beschränkter Lizenzen die Niederlassungsfreiheit praktisch beschränkt werden kann. Andererseits steht er mit den Zielen des Gemeinsamen Markts insoweit in Einklang, als durch die Erteilung von Lizenzen an europäischen Patenten der freie Verkehr von Waren innerhalb des Gemeinsamen Markts nicht behindert werden kann. - Mit der zweiten Alternative ist versucht worden, dem Gedanken des Benelux-Vorschlags Rechnung zu tragen.

Artikel 24 Abs. 5 entspricht Artikel 23 Abs. 3. Auf die Bemerkungen zu der letztgenannten Bestimmung wird Bezug genommen.

Artikel 24 Abs. 6 entspricht Artikel 23 Abs. 4. Auf die Bemerkungen zu der letztgenannten Bestimmung sowie zu Artikel 23 Abs. 5 wird Bezug genommen.

Der vorgeschlagene Artikel 24 enthält keine Bestimmung über Lizenzen an europäischen Patentanmeldungen. Derartige Lizenzen sind nach den Bestimmungen des Artikels 24 Abs. 1 bis 3 begrifflich ausgeschlossen, da diese Bestimmungen ein erteiltes europäisches Patent voraussetzen. Dadurch wird die Frage nicht präjudiziert, ob und inwieweit der Anmelder eines europäischen Patents sich durch Vertrag verpflichten kann, einem Dritten eine Option auf eine Lizenz zu gewähren für den Fall, daß auf seine Anmeldung ein europäisches Patent erteilt wird. Derartige Verträge richten sich nach nationalem Recht. Welches nationale Recht zur Anwendung kommt, ergibt sich aus Artikel 26a.

Für den Fall, daß die Arbeitsgruppe sich für eine Eintragung der Lizenzen an europäischen Patenten in das europäische Patentregister ausspricht, sind die Artikel 113 und 125 entsprechend den zu diesen Artikeln vom Redaktionsausschuß gemachten Bemerkungen zu ergänzen.

Artikel 25

Verpfändung des europäischen Patents

(1) Das europäische Patent kann nur im ganzen und nur mit Wirkung für das Gebiet aller Vertragsstaaten verpfändet werden.

(2) Das vertragliche Pfandrecht am europäischen Patent ist nach dem Recht über die Verpfändung nationaler Patente des Vertragsstaats zu bestellen, in dessen Gebiet der Inhaber des europäischen Patents seinen Wohnsitz oder Sitz hat. Hat der Patentinhaber weder Wohnsitz noch Sitz im Gebiet der Vertragsstaaten, so ist das Pfandrecht nach dem Recht des Vertragsstaats zu bestellen, in dessen Gebiet der nach Artikel 160 bestellte Vertreter oder Zustellungsbevollmächtigte seinen Geschäftssitz hat. Könnte nach den vorstehenden Bestimmungen das Pfandrecht nach dem Recht mehrerer Vertragsstaaten bestellt werden, so bestimmen die Beteiligten, welches dieser Rechte für die Bestellung des Pfandrechts maßgebend ist.

(3) Das Pfandrecht am europäischen Patent unterliegt (est régi) dem Recht des Vertragsstaats, nach dem das Pfandrecht bestellt worden ist, soweit in diesem Artikel nichts anderes bestimmt ist. Für behördliche Maßnahmen, die der Befriedigung des Pfandgläubigers aus dem europäischen Patent dienen, sind die nach nationalem Recht zuständigen Gerichte oder sonstigen Behörden des Vertragsstaats zuständig, nach dessen Recht das Pfandrecht bestellt worden ist oder als bestellt gilt.

(4) Solange ein Pfandrecht am europäischen Patent im europäischen Patentregister eingetragen ist, können alle weiteren Pfandrechte nur nach dem Recht des Vertragsstaats bestellt werden, das für das bereits eingetragene Pfandrecht maßgebend ist. Im Zeitpunkt der Eintragung eines Pfandrechts bereits bestellte, aber noch nicht eingetragene weitere

Pfandrechte gelten als nach dem Recht des eingetragenen Pfandrechts bestellt.

(5) Die Bestellung des Pfandrechts am europäischen Patent muß schriftlich erfolgen und bedarf der Unterschrift der Vertragsparteien.

(6) Die Bestellung des Pfandrechts am europäischen Patent wird auf Antrag in das europäische Patentregister eingetragen, wenn dem Europäischen Patentamt eine Erklärung des eingetragenen Patentinhabers, in der dieser in die Eintragung des Pfandrechts einwilligt, und im Falle des Absatzes 2 Satz 3 außerdem eine Mitteilung darüber vorgelegt werden, welches Recht die Beteiligten als das für die Bestellung des Pfandrechts maßgebende Recht bestimmt haben. Die Echtheit der Unterschrift des Patentinhabers unter die in Satz 1 vorgesehene Erklärung bedarf der öffentlichen Beglaubigung durch eine nach nationalem Recht hierfür zuständige Behörde. Wird der Antrag nicht vom Pfandgläubiger gestellt, so ist dem Antrag außerdem eine vom Pfandgläubiger unterschriebene Erklärung beizufügen, daß er in die Eintragung des Pfandrechts in das europäische Patentregister einwilligt. Der Antrag gilt erst als gestellt, wenn die in der Gebührenordnung zu diesem Abkommen vorgeschriebene Gebühr entrichtet worden ist.

(7) Die Bestellung des Pfandrechts wird erst wirksam, wenn sie in das europäische Patentregister eingetragen worden ist.

(8) Verpfändung europäischer Patentanmeldungen

(9) Die Bestimmungen dieses Artikels finden entsprechende Anwendung auf sonstige vertragliche Sicherungs- und Nießbrauchsrechte am europäischen Patent, soweit solche Rechte nach dem Recht des jeweiligen Vertragsstaats an nationalen Patenten bestellt werden können.

Zu Artikel 25

Verpfändung des europäischen Patents

1. Materialien:

Niederländisches Patentgesetz, Artikel 40.

2. Bemerkungen:

Absatz 1 entspricht Artikel 23 Abs. 1.

Der vorgeschlagene Artikel 25 sieht davon ab, für die Einräumung eines vertraglichen Pfandrechts am europäischen Patent selbständige europäische Normen aufzustellen. Eine solche Regelung würde äußerst schwierig sein. Sie erscheint auch überflüssig. Es dürfte genügen, wenn das Pfandrecht am europäischen Patent nach dem im jeweiligen Einzelfall anwendbaren nationalen Recht bestellt wird. Indessen genügt es nicht, in diesem Fall einfach den Artikel 26a zur Anwendung zu bringen. Folgender Grund spricht dagegen:

An einem europäischen Patent können mehrere vertragliche Pfandrechte bestellt werden. Wenn das Abkommen nichts abweichendes bestimmen würde, könnte jedes dieser mehreren Pfandrechte nach einem anderen nationalen Recht, auch nach dem nationalen Recht eines Drittstaats begründet werden. Bei einer Verwertung (z.B. Versteigerung) dieses Patents auf Grund der verschiedenen Pfandrechte könnte nun das europäische Patent in verschiedenen Staaten an verschiedene Personen über

gen werden. Dies würde zu unlösbaren Schwierigkeiten führen. Will man diese Schwierigkeiten vermeiden, so dürfte kein anderer Weg bleiben, als für die vertragliche Verpfändung des europäischen Patent im Abkommen ein bestimmtes oder jedenfalls ein bestimmbares nationales Recht vorzusehen, nach dem alle Pfandrechte begründet werden müssen. Dann wird die Verwertung des europäischen Patents auf Grund mehrerer Pfandrechte von einer Behörde mit Wirkung für alle Pfandrechte vorgenommen. Da derartige Vorschriften nur für die Vertragsstaaten verbindlich sind - Drittstaaten und deren Gerichte sind an die Bestimmungen der Konvention nicht gebunden - kann als nationales Recht, das auf die Verpfändung anzuwenden ist, nur ein Recht der Vertragsstaaten im Abkommen bestimmt werden. An sich könnte man es den Vertragsparteien des ersten Pfandvertrags überlassen, welches der nationalen Rechte der Vertragsstaaten sie anwenden wollen. Es erscheint jedoch zweckmäßiger, die Dispositionsfreiheit der Vertragsparteien zu beschränken und im Abkommen selbst das Recht zu bestimmen, welches im einzelnen Fall zur Anwendung gelangen soll. Dies ist der Sinn des Absatzes 2.

Absatz 3 ist eine Konsequenz des Absatzes 2.

Durch Absatz 4 soll sichergestellt werden, daß auf mehrere Pfandrechte dasselbe nationale Recht anzuwenden ist.

Absatz 5 entspricht Artikel 23 Abs. 2.

Absatz 6 entspricht Artikel 23 Abs. 3.

Absatz 7 geht über Artikel 23 Abs. 4 hinaus, indem er bei fehlender Eintragung nicht nur eine relative Unwirksamkeit vorschreibt, sondern der Eintragung konstitutive Wirkung beimißt. Diese weitergehende Wirkung erscheint notwendig, um den Zeitrang verschiedener Pfandrechte eindeutig bestimmen zu können. Außerdem wird damit die Wirkung des vertraglichen Pfandrechts der Wirkung des Pfandrechts im Wege der Zwangsvollstreckung angeglichen (vgl. Artikel 25a Abs. 4 Satz 1).

Absatz 8 läßt die Frage offen, ob und in welcher Weise europäische Patentanmeldungen verpfändet werden können. Diese Frage wird in der Arbeitsgruppe erörtert werden müssen. Sie hängt mit dem Ergebnis der Diskussion zu Artikel 23 Abs. 7 zusammen.

Absatz 9 dehnt die Bestimmungen über das vertragliche Pfandrecht an europäischen Patenten auf sonstige vertragliche Sicherungsrechte und vertragliche Nießbrauchsrechte aus. Diese Ausdehnung hat u.a. zur Folge, daß, falls der Patentinhaber seinen Wohnsitz in Frankreich hat, an dem europäischen Patent alle nach französischem Recht bestehenden sonstigen vertraglichen Sicherungsrechte und vertraglichen Nießbrauchsrechte eingeräumt werden können. Dagegen können an einem solchen Patent keine Sicherungs- und Nießbrauchsrechte eingeräumt werden, die nach dem Recht anderer Vertragsstaaten möglich wären.

Artikel 25 a

Zwangsvollstreckung in das europäische Patent

(1) Das europäische Patent kann nur im ganzen und nur mit Wirkung für das Gebiet aller Vertragsstaaten gepfändet und im Wege der Zwangsvollstreckung verwertet werden.

(2) Für Zwangsvollstreckungsmaßnahmen am europäischen Patent im Gebiet der Vertragsstaaten ist das Gericht ausschließlich zuständig, in dessen Bezirk der Inhaber des europäischen Patents seinen Wohnsitz oder Sitz hat. Hat der Patentinhaber weder Wohnsitz noch Sitz im Gebiet der Vertragsstaaten, so ist das Gericht, in dessen Bezirk der nach Artikel 160 bestellte Vertreter oder Zustellungsbevollmächtigte seinen Geschäftssitz hat, oder wenn kein Vertreter oder Zustellungsbevollmächtigter nach Artikel 160 bestellt ist, das Gericht am Sitz des Europäischen Patentamts zuständig.

(3) Sind nach den Bestimmungen des Absatzes 2 die Gerichte mehrerer Vertragsstaaten zuständig, so ist für die Zwangsvollstreckung in das europäische Patent das Gericht ausschließlich zuständig, dessen Pfändungsbeschuß als erster wirksam geworden ist. Pfändungsbeschlüsse, die von anderen zuständigen Gerichten der Vertragsstaaten erlassen worden sind, sind auf Antrag von dem ausschließlich zuständigen Gericht erneut zu erlassen. Die vom ausschließlich zuständigen Gericht erneut erlassenen Pfändungsbeschlüsse erhalten für die Befriedigung des Gläubigers den Zeitrang des ursprünglichen Pfändungsbeschlusses. Die Gerichte der Vertragsstaaten stellen dem Europäischen Patentamt eine Ausfertigung des Beschlusses über die Pfändung des europäischen Patents zu.

(4) Die Pfändung des europäischen Patents wird erst wirksam, wenn sie in das europäische Patentregister eingetragen worden ist. Nach der Eintragung der Pfändung werden die Übertragung des europäischen Patents oder die Erteilung einer Lizenz an dem europäischen Patent in das europäische Patentregister nur eingetragen, wenn dem Antrag auf Eintragung eine Erklärung des Pfandgläubigers, zu dessen Gunsten die Pfändung eingetragen worden ist, beigelegt ist, daß er in die Eintragung in das europäische Patentregister einwilligt. Die Echtheit der Unterschrift des Pfandgläubigers bedarf der [öffentlichen] Beglaubigung durch eine nach nationalem Recht hierfür zuständige Behörde.

(5) Auf Antrag des Berechtigten wird eine im Zwangsvollstreckungsverfahren erfolgte Verwertung des europäischen Patents auf Grund der nach nationalem Recht hierüber ausgestellten Dokumente im europäischen Patentregister eingetragen. Der Antrag gilt erst als gestellt, wenn die in der Gebührenordnung zu diesem Abkommen vorgeschriebene Gebühr entrichtet worden ist.

(6) Die Eintragung der Pfändung wird im europäischen Patentregister gelöscht, wenn dem Europäischen Patentamt durch öffentliche Urkunden nachgewiesen wird, daß der Pfändungsbeschluß aufgehoben oder gegenstandslos geworden ist, oder wenn eine Erklärung des Pfandgläubigers, zu dessen Gunsten die Pfändung eingetragen worden ist, vorgelegt wird, daß er in die Löschung einwilligt. Die Echtheit der Unterschrift des Pfandgläubigers bedarf der [öffentlichen] Beglaubigung durch eine nach nationalem Recht hierfür zuständigen Behörde.

(7) Die Absätze 1 bis 4 und 6 finden auf einen Arrest im Zwangsvollstreckungsverfahren oder auf eine einstweilige Verfügung, die gegen den Inhaber eines europäischen Patents erlassen worden ist, entsprechende Anwendung.

(8) Die Absätze 1 bis 6 mit Ausnahme des Absatzes 4 Satz 1 finden entsprechende Anwendung, wenn über das Vermögen des Inhabers eines europäischen Patents der Konkurs eröffnet worden ist.

(9) Patentanmeldungen

Zu Artikel 25a
Zwangsvollstreckung in das europäische Patent

1. Materialien:

Niederländisches Patentgesetz, Artikel 41.

2. Bemerkungen:

Absatz 1 entspricht Artikel 25 Abs.1.

Absatz 2 entspricht Artikel 25 Abs. 2. Während jedoch Artikel 25 Abs.2 das anwendbare Recht regelt, regelt Artikel 25a zunächst die Zuständigkeit des für die Zwangsvollstreckung maßgebenden Gerichts. Artikel 25a Abs. 2 muß es auf das zuständige Gericht abstellen, weil Zwangsvollstreckungsmaßnahmen nach dem Recht aller Vertragsstaaten nur durch ein Gericht angeordnet werden können. Mittelbar wird durch die Zuständigkeit des Gerichts auch das anwendbare Recht bestimmt; denn die Gerichte der Vertragsstaaten wenden bei Vollstreckungsmaßnahmen stets ihr eigenes Recht an. Im übrigen besteht folgender Unterschied zwischen Artikel 25a Abs. 2 und Artikel 25 Abs. 2:

In Artikel 25 a Abs. 2 ist für den Fall, daß kein Vertreter oder Zustellungsbevollmächtigter nach Artikel 160 bestellt ist, die Zuständigkeit des Gerichts am Sitz des Europäischen Patentamts begründet worden. Diese Zuständigkeit findet sich bereits in Artikel 19 Abs. 2 Satz 2 und Artikel 141 Abs. 2 des Entwurfs. Eine entsprechende Bestimmung fehlt im Artikel 25 Abs. 2. Sie ist in Artikel 25 Abs. 2 nicht erforderlich, weil die Bestellung eines vertraglichen Pfandrechts stets ein freiwilliges Mitwirken des Patentinhabers

voraussetzt. Will aber der Patentinhaber, der keinen Vertreter oder Zustellungsbevollmächtigten nach Artikel 160 bestellt hat, ein vertragliches Pfandrecht begründen, so wird er von sich aus, um das anzuwendende Recht festlegen zu können, für diesen Fall einen Vertreter oder Zustellungsbevollmächtigten bestellen. Demgegenüber erfolgt die Zwangsvollstreckung in ein europäisches Patent auf einseitiges Betreiben eines Gläubigers des Patentinhabers. Hier ist nicht **damit** zu rechnen, daß der Patentinhaber freiwillig einen Vertreter oder Zustellungsbevollmächtigten bestellen wird. Eher ist mit dem Gegenteil zu rechnen. Daher mußte für diesen Fall die Zuständigkeit eines bestimmten Gerichts begründet werden, um zu verhindern, daß der Patentinhaber sich dem Zugriff seines Gläubigers entziehen kann.

Absatz 3 regelt das Zusammentreffen mehrerer Pfändungsschlüsse, die von den Gerichten verschiedener Vertragsstaaten erlassen worden sind. Ein solches Zusammentreffen wird selten sein, da es zur Voraussetzung hat, daß für die Zwangsvollstreckung verschiedene Gerichte der Vertragsstaaten gemäß

Artikel 25a Abs. 2 zuständig sind, d.h., daß der Patentinhaber einen mehrfachen Wohnsitz hat oder einen Vertreter bzw. Zustellungsbevollmächtigten bestellt hat, der einen mehrfachen Wohnsitz hat, oder daß das Patent mehreren Personen gehört, von denen jeder in einem anderen Vertragsstaat seinen Wohnsitz hat. Für diesen Fall mußte wieder Vorsorge getroffen werden, daß die Zwangsvollstreckung nur von dem Gericht eines Staats durchgeführt wird. Solange nicht sichergestellt ist, daß die Gerichte eines Vertragsstats den von dem Gericht eines anderen Vertragsstaats erlassenen Pfändungsbeschuß anerkennen, bleibt nichts anderes übrig als vorzusehen, daß der Pfändungsbeschuß des Gerichts des anderen Vertragsstaats bei dem ausschließlich zuständigen Gericht wiederholt werden kann. Damit der Gläubiger bei der Wiederholung des Pfändungsbeschlusses keinen Nachteil erleidet, ist in Absatz 3 vorgesehen, daß der wiederholte Pfändungsbeschuß den Rang des von ihm zunächst erwirkten Pfändungsbeschlusses erhält. Diese komplizierte Regelung, die bei der gegenwärtigen Rechtslage unvermeidlich ist, kann vereinfacht werden, wenn die zur Zeit in Brüssel tagende Arbeitsgruppe, die sich mit der Angleichung des Vollstreckungsrechts innerhalb der sechs Staaten befaßt, zu dem Ergebnis kommen sollte, daß innerhalb der sechs Staaten die Vollstreckungstitel der nationalen Gerichte gegenseitig anerkannt werden. In diesem Fall würden die Pfändungsbeschlüsse, die von einem "unzuständigen" Gericht erlassen worden sind, ohne weiteres in dem Verfahren vor dem nach Absatz 3 zuständigen Gericht berücksichtigt werden, so daß es einer Wiederholung des Pfändungsbeschlusses nicht bedarf.

Absatz 4 Satz 1 entspricht dem Artikel 25 Abs. 7. Auf die Bemerkungen zu dieser Bestimmung wird verwiesen. Absatz 4 Satz 2 sieht eine Sperre des europäischen Patentregisters nach der Eintragung der Pfändung für gewisse Eintragungen vor. Damit soll verhindert werden, daß durch einen gutgläubigen Erwerb auf Grund der Bestimmungen des Artikels 23 Abs. 5 die Rechte des Pfandgläubigers beeinträchtigt werden. Diese Maßnahme dient dem Schutz des Pfandgläubigers.

Absatz 5 regelt die Eintragung von Verwertungsmaßnahmen auf Grund der Zwangsvollstreckung, insbesondere die Übertragung des europäischen Patents im Wege der Zwangsvollstreckung, im europäischen Patentregister.

Absatz 6 regelt die Voraussetzungen, unter denen die im europäischen Patentregister eingetragene Pfändung wieder zu löschen ist.

Absatz 7 erstreckt die Regelung über die Zwangsvollstreckung auf gerichtliche Arreste und einstweilige Verfügungen.

Absatz 8 erstreckt die Regelung über die Zwangsvollstreckung auf das Konkursverfahren über das Vermögen des Patentinhabers. Auch auf diesem Gebiet werden im Rahmen einer Arbeitsgruppe in Brüssel zur Zeit die Möglichkeiten einer Rechtsvereinheitlichung geprüft. Mit dieser Arbeitsgruppe wird zu gegebener Zeit Verbindung aufgenommen werden müssen.

Zu Absatz 9 gilt dasselbe, wie zu Artikel 25 Abs. 8 bemerkt worden ist.

Artikel 26

Verzicht auf das europäische Patent

(1) Auf das europäische Patent kann nur im ganzen und nur mit Wirkung für das Gebiet aller Vertragsstaaten verzichtet werden.

(2) Der Verzicht auf das europäische Patent ist von dem im europäischen Patentregister eingetragenen Patentinhaber dem Europäischen Patentamt schriftlich zu erklären. Die Echtheit der Unterschrift des Patentinhabers bedarf der öffentlichen Beglaubigung durch eine nach nationalem Recht hierfür zuständige Stelle. Der Verzicht wird erst wirksam, wenn er in das europäische Patentregister eingetragen ist.

(3) Sind im europäischen Patentregister Rechte Dritter am europäischen Patent eingetragen, so ist außerdem eine Erklärung jedes eingetragenen Dritten vorzulegen, daß er in die Eintragung des Verzichts in das europäische Patentregister einwilligt. Die Echtheit der Unterschrift des Dritten bedarf der öffentlichen Beglaubigung durch eine nach nationalem Recht hierfür zuständige Stelle.

(4) Der Verzicht kann sofern es sich um ein vorläufiges europäisches Patent handelt, auch auf einen oder mehrere Patentansprüche beschränkt werden.

Zu Artikel 26

Verzicht auf das europäische Patent

1. Materialien:

- a) Niederländisches Patentgesetz, Artikel 48
- b) Schweizerisches Patentgesetz, Artikel 24.

2. Bemerkungen:

Artikel 26 des Arbeitsentwurfs behandelt die Form, die Eintragung und den Zeitpunkt der Wirksamkeit des Verzichts auf das europäische Patent.

Absatz 1 knüpft an den in Artikel 2 Abs. 2 des Arbeitsentwurfs enthaltenen Grundsatz an, daß das europäische Patent nur mit Wirkung für das Gebiet aller Vertragsstaaten erlöschen kann. Auch der Verzicht kann daher nicht auf das Gebiet einzelner Vertragsstaaten beschränkt werden. Der in Klammern gesetzte Satzteil hängt mit der in Absatz 4 vorgeschlagenen Regelung zusammen und wird im Zusammenhang mit diesem behandelt werden.

Absatz 2 fordert wegen der Bedeutung, die dem Verzicht auf das Patent zukommt, die Abgabe einer schriftlichen Erklärung. Nur der eingetragene Patentinhaber soll wirksam verzichten können. Damit wird das Europäische Patentamt von der Prüfung der Frage entbunden, ob ein Nichteingetragener, der die Verzichtserklärung abgibt, tatsächlich der materiell Berechtigte ist. Der Arbeits-

entwurf sieht in Absatz 2 ferner die Eintragung des Verzichts in das europäische Patentregister vor, um die Öffentlichkeit über das Erlöschen des Patents zu unterrichten.

Für den Zeitpunkt der Wirksamkeit des Verzichts lassen sich zwei Lösungen denken:

- a) Der Verzicht wird mit Eingang der Verzichtserklärung beim Europäischen Patentamt wirksam (so z.B. das deutsche Recht);
- b) der Verzicht wird erst mit seiner Eintragung in das europäische Patentregister wirksam (so etwa das niederländische Recht).

Für die Lösung zu a) könnte angeführt werden, daß die Verzichtserklärung schneller ihre Wirkung erlangt. Die Lösung zu b), die im Arbeitsentwurf gewählt worden ist, hat den Vorteil größerer Rechtssicherheit. Sie ermöglicht die in Absatz 3 vorgesehene Regelung, die den Schutz der Rechte Dritter bezweckt. Sie schützt außerdem diejenigen, die das Patent erwerben wollen und vom Patentinhaber über seine bereits abgegebene Verzichtserklärung nicht unterrichtet worden sind.

Absatz 3 will den Schutz derjenigen Dritten verstärken, denen im europäischen Patentregister eingetragene Rechte am europäischen Patent zustehen. Der Verzicht soll nicht ohne ihre schriftliche Zustimmung wirksam werden.

Absatz 4 behandelt das Problem des Teilverzichts. Der Teilverzicht ist u.a. dem schweizerischen und dem deutschen Recht bekannt. Ein Teilverzicht auf ein europäi-

sches Patent sollte - sofern die Arbeitsgruppe seine Zulassung überhaupt für zweckmäßig hält - nur in der Form möglich sein, daß der Patentinhaber auf einen oder mehrere der von ihm aufgestellten Patentansprüche im ganzen verzichtet. Änderungen der Patentansprüche und der Beschreibung würden ein Verfahren vor dem Europäischen Patentamt erforderlich machen, in dem festgestellt wird, ob die geänderten Unterlagen im Rahmen des ursprünglich Offenbarten bleiben oder ob die neugefaßten Ansprüche nicht zu einer Erweiterung des Schutzbereichs führen. Die Zulassung solcher Verfahren würde das Europäische Patentamt nicht unerheblich belasten. Teilverzichte, die sich auf die Streichung einzelner Ansprüche beschränken, könnten dagegen ohne ein besonderes Verfahren zugelassen werden. Es erscheint an sich auch sinnvoll, dem Patentinhaber die Möglichkeit zu geben, sein Schutzbegehren durch einfache Streichung von Ansprüchen zu beschränken. Er kann dadurch gegebenenfalls einem kostspieligen und auch das Europäische Patentamt belastenden Nichtigkeitsverfahren ausweichen. Bei vorläufigen europäischen Patenten würde eine solche Möglichkeit gegebenenfalls vorzeitige Prüfungsanträge vermeiden. Die Zulassung von Teilverzichten ist aber auch in dieser beschränkten Form, wie sie etwa dem deutschen Recht entspricht, nicht unbedenklich. Auch die bloße Streichung von Ansprüchen kann unter Umständen zu einer Erweiterung des Schutzbereichs des Patents über das Schutzbegehren hinaus führen, das bei der Erteilung eines Patenten als gewährbar angesehen worden ist. Deshalb ist Absatz 4 des Arbeitsentwurfs in Klammern gesetzt worden. Die

Arbeitsgruppe wird zu entscheiden haben, ob sie dem in Absatz 1 in Klammern vorgesehenen Ausschluß von Teilverzichten oder der in Absatz 4 vorgeschlagenen Lösung den Vorzug gibt. Da die gegen die Zulassung von Teilverzichten bestehenden Bedenken bei vorläufigen europäischen Patenten mit Rücksicht auf das nachfolgende Prüfungsverfahren geringer sind, enthält Absatz 4 als weitere Variante noch den Vorschlag, die Zulassung von Teilverzichten gegebenenfalls auf vorläufige Patente zu beschränken.

Die Frage, ob ein Verzicht auf ein europäisches Hauptpatent auch europäische Zusatzpatente ergreift oder ob Zusatzpatente bei Verzicht auf das Hauptpatent selbständig werden, wird im Rahmen des Artikels 28 erneut geprüft werden müssen.

Eine Bestimmung, daß das europäische Patent durch Verzicht erlischt, findet sich bereits in den Artikeln 90 g und 121 des Arbeitsentwurfs.

100-100
100-100

Artikel 26a

Anwendbares Recht

(1) Auf Rechtsgeschäfte über ein europäisches Patent ist das nationale Recht anzuwenden, das die Vertragsparteien bestimmt haben, soweit nicht

- a) dieses Abkommen selbst eine Regelung darüber enthält,
- b) dieses Abkommen dafür auf ein bestimmtes nationales Recht verweist oder
- c) das internationale Privatrecht eine Vereinbarung über das anzuwendende Recht ausschließt.

Mangels einer Bestimmung der Vertragsparteien über das anzuwendende Recht ist dieses nach den Regeln des internationalen Privatrechts festzustellen.

(2) Soweit das internationale Privatrecht auf das Recht der belegenen Sache (*lex rei sitae*) verweist, ist das Recht des Vertragsstaats anzuwenden, in dessen Gebiet der Inhaber des europäischen Patents seinen Wohnsitz oder Sitz hat. Hat der Patentinhaber weder Wohnsitz noch Sitz in dem Gebiet der Vertragsstaaten, so ist das Recht des Vertragsstaats anzuwenden, in dessen Gebiet der nach Artikel 160 bestellte Vertreter oder Zustellungsbevollmächtigte seinen Geschäftssitz hat. Ist kein Vertreter oder Zustellungsbevollmächtigter nach Artikel 160 bestellt, so ist das Recht des Vertragsstaats anzuwenden, in dessen Gebiet sich der Sitz des Europäischen Patentamts befindet.

Zu Artikel 26 a
Anwendbares Recht

1. Materialien:

Siehe die in der Vorbemerkung zu den Artikeln 23 bis 26 a angegebenen Materialien.

2. Bemerkungen:

Artikel 26 a des Arbeitsentwurfs geht von der Tatsache aus, daß es für eine Reihe von Tatbeständen nicht möglich ist, im europäischen Patentrecht eine abschließende Regelung zu treffen. Diese Schwierigkeit hat sich bei den in das bürgerliche Recht und das Zivilprozeßrecht hinübergreifenden Bestimmungen der Artikel 23 bis 26 besonders deutlich gezeigt, ist aber nicht auf diese Vorschriften beschränkt. Zur Lösung der im europäischen Patentrecht offenbleibenden Rechtsfragen müssen die nationalen Rechte herangezogen werden. Dabei ist zunächst die Frage zu lösen, welches nationale Recht zur Anwendung kommt.

Absatz 1 sieht vor, daß bei Rechtsgeschäften über europäische Patente, für die im Abkommen selbst eine abschließende Regelung nicht getroffen wird und für deren Regelung das Abkommen selbst auch nicht auf ein bestimmtes anwendbares nationales Recht verweist, in erster Linie die Vereinbarung der Parteien über das zur Anwendung kommende Recht maßgebend sein soll. Das Recht der Parteien zur Vereinbarung kann aber nicht unbeschränkt sein, da es zwingende Verweisungsnormen

des internationalen Privatrechts nicht beseitigen kann. So können beispielsweise die Parteien nicht vereinbaren, daß sich die Geschäftsfähigkeit der Vertragspartner nach einem anderen - ihnen etwa günstigeren - Recht beurteilen soll als dem Heimatstatut, dem sie kraft ihrer Staatsangehörigkeit unterliegen. Treffen die Parteien keine Bestimmung, so gelten die allgemeinen Regeln des internationalen Privatrechts über das anzuwendende Recht.

Absatz 2 versucht eine Schwierigkeit auszuräumen, die bei der Anwendung des internationalen Privatrechts dann entstehen kann, wenn dieses für die Beurteilung einer bestimmten Rechtsfrage auf das Recht der belegenen Sache (*lex rei sitae*) verweist. Diese Verweisung führt beim europäischen Patentrecht nicht zu einem sinnvollen Ergebnis, da das europäische Patent in allen Vertragsstaaten belegen ist und auf Grund einer solchen Verweisung demnach das Recht aller Vertragsstaaten anzuwenden wäre. Diese Schwierigkeit kann dadurch gelöst werden, daß man das Recht des Vertragsstaats zur Anwendung bringt, in dem der Patentinhaber oder - bei einem Patentinhaber aus einem Drittstaat - dessen Vertreter oder Zustellungsbevollmächtigter seinen Wohnsitz hat. Da auch dann, wenn trotz der zwingenden Vorschrift des Artikels 160 ein Vertreter oder Zustellungsbevollmächtigter nicht bestellt worden ist, ein bestimmtes anwendbares Recht gefunden werden muß, sieht Absatz 2 für einen solchen Fall die Anwendbarkeit des Rechts des Vertragsstaats vor, in dem das Europäische Patentamt seinen Sitz hat.

Für den Fall, daß ein Patentinhaber oder eine Mehrheit von Patentinhabern im Gebiet der Vertragsstaaten mehrere Sitze oder Wohnsitze hat oder daß ein nach Artikel 160 bestellter Vertreter oder Zustellungsbevollmächtigter mehrere Geschäftssitze im Bereich der Vertragsstaaten hat, sieht der Entwurf bisher die Verweisung auf das Recht eines bestimmten Vertragsstaats nicht vor. Die Arbeitsgruppe wird prüfen müssen, ob es zweckmäßig ist, für diese Fälle ebenfalls auf das für den Sitz des Europäischen Patentamts geltende Recht zu verweisen.

Artikel 27

Dauer des europäischen Patents

Die Dauer des europäischen Patents beträgt
20 Jahre, gerechnet vom Tag der Anmeldung an.

Zu Artikel 27

Dauer des europäischen Patents

1. Materialien:

Studie Haertel,

Anhang S. 13 ff. Abschnitt C.

2. Bemerkungen:

Es wird zu erörtern sein, ob die Dauer des europäischen Patents auf 20 Jahre festgesetzt werden soll. Dabei wird zu berücksichtigen sein, daß die Festsetzung der Dauer des europäischen Patents sich präjudiziell auf die beabsichtigte Harmonisierung der Dauer der nationalen Patente auswirken wird.

Artikel 28

Europäische Zusatzpatente

(1) Für die Verbesserung einer Erfindung, für die ein europäisches Patent beantragt oder bereits erteilt ist, kann der Anmelder oder Inhaber dieses Patents die Erteilung eines europäischen Zusatzpatents beantragen.

(2) Das europäische Zusatzpatent kann nur dem Inhaber des europäischen Hauptpatents erteilt werden.

(3) Das europäische Zusatzpatent erlischt zugleich mit dem europäischen Hauptpatent. Erlischt das europäische Hauptpatent jedoch infolge Erklärung der Nichtigkeit oder infolge Verzichts, so wird das Zusatzpatent zu einem selbständigen Patent. Seine Dauer bestimmt sich nach dem Tag der Anmeldung des Hauptpatents.

Zu Artikel 28
Europäische Zusatzpatente

1. Materialien:

Studie Gajac,

S. 37 ff.

2. Bemerkungen:

- a) Die Möglichkeit, Zusatzpatente zu erhalten, ist in den Patentgesetzen aller Staaten des Gemeinsamen Marktes vorgesehen. Die hierfür getroffene Regelung der nationalen Rechte stimmt im Grundsatz überein.

Der Arbeitsentwurf schlägt eine Regelung vor, die auf den gemeinsamen Grundsätzen der nationalen Gesetze aufgebaut ist.

Der Arbeitsentwurf geht davon aus, daß Haupt- und Zusatzpatent nach der Erteilung voneinander unabhängig übertragen werden können. Es erschien daher nicht erforderlich, eine Regelung vorzusehen, die das Zusatzpatent bei einer Übertragung des Hauptpatents oder des Zusatzpatents im Fall der widerrechtlichen Entnahme (Artikel 19) selbständig werden läßt. Eine solche Regelung ist in Artikel 12 Abs. 2 des niederländischen Patentgesetzes vorgesehen.

- b) Der Arbeitsentwurf behandelt nur die Frage der an den Inhaber des Hauptpatents zu erteilenden Zusatzpatente. Er enthält keine Regelung für sogenannte Verbesserungspatente, die vom Hauptpatent abhängen und einem anderen als dem Inhaber des Hauptpatents erteilt werden. Für solche abhängigen Patente könnte

eine Sonderregelung allenfalls insoweit erwogen werden, als es sich um die erleichterte Gewährung von Zwangslizenzen am Hauptpatent zu Gunsten des abhängigen Erfinders handelt. Diese Frage wird jedoch an anderer Stelle des Arbeitsentwurfs behandelt werden (vergleiche Artikel 103 des Arbeitsentwurfs und die Bemerkungen hierzu).

- c) Sofern für das europäische Patent Jahresgebühren eingeführt werden sollten, wird geprüft werden müssen, ob in der dafür vorgesehenen Bestimmung eine besondere Regelung für Zusatzpatente getroffen werden muß.

Artikel 29

Erfindernennung

(1) Der Erfinder hat gegenüber demjenigen, der seine Erfindung zum europäischen Patent anmeldet, oder dessen Rechtsnachfolger das Recht, im Verfahren vor dem europäischen Patentamt als Erfinder genannt zu werden. Ist die Person des Erfinders unrichtig angegeben worden, so hat der Erfinder gegenüber dem Anmelder oder Patentinhaber und gegenüber dem zu Unrecht als Erfinder Benannten einen Anspruch auf Berichtigung.

(2) Artikel 19 Abs. 2 ist entsprechend anzuwenden.

Zu Artikel 29
Erfindernennung

1. Materialien:

Entwurf des nordischen Patentrechts, § 10

2. Bemerkungen:

- a) Der Arbeitsentwurf schlägt vor, auch die Frage der Erfindernennung im Abschnitt über materielles Patentrecht zu regeln, da es sich bei dem Anspruch des Erfinders auf seine Nennung um einen materiellrechtlichen Anspruch handelt. Zur Bestimmung der für diese Ansprüche zuständigen nationalen Gerichte verweist Artikel 29 Abs. 2 auf Artikel 19 Abs. 2.
- b) Bestimmungen darüber, wann der Anmelder den Erfinder zu nennen hat und wann und wo die Nennung des Erfinders zu vermerken ist - beispielsweise bei der Bekanntmachung der Anmeldung oder der Erteilung des Patents sowie auf der Patentschrift und in der Patentrolle -, werden in dem Abschnitt über das Patenterteilungsverfahren zu treffen sein. Das gleiche gilt wegen des Verfahrens bei nachträglicher Berichtigung der Erfindernennung.

Kurt Haertel

Bonn, den 8. Dezember 1961

VERTRAULICH!

Erster Arbeitsentwurf
eines Abkommens
über ein europäisches Patentrecht

Artikel 41 bis 60

/Artikel 41 bis 49 a/

Erster Teil

Das europäische Patent

3. Abschnitt

Das Europäische Patentamt

V o r b e m e r k u n g

zu

Artikel 41 bis 49 a

Ein Teil der Vorschriften über die Organisation des Europäischen Patentamts ist von der Arbeitsgruppe bereits verabschiedet worden. Es handelt sich um die Vorschriften, die sich mit der Organisation der verschiedenen Spruchkammern des Europäischen Patentamts befassen. Weitere Vorschriften dieses Abschnitts über die Patentverwaltungsabteilung, das Europäische Patentregister und die Veröffentlichungen des Europäischen Patentamts sind den Mitgliedern der Arbeitsgruppe mit dem Dokument "Verschiedene Artikel" vom 15. November 1961 zugegangen.

Die mit dem vorliegenden Dokument vorgelegten Artikel 41 bis 49 a enthalten Bestimmungen über Rechtsnatur, Rechtsstellung, Sitz, Amtssprachen sowie Vorrechte und Befreiungen. Sie behandeln ferner die Leitung des Amts, Fragen der Amtspflichtverletzung oder Haftung und die Deckung der Ausgaben des Europäischen Patentamts sowie die Erhebung von Gebühren durch dieses Amt.

In mehreren Bestimmungen ist als Organ, das die Aufsicht über das Europäische Patentamt führen und eine gewisse Verordnungsgewalt eingeräumt erhalten soll, der Verwaltungsrat genannt. Das Wort "Verwaltungsrat" erscheint im Entwurf in Klammern, um anzudeuten, daß der späteren Prüfung der Frage, welchem Organ im Rahmen des Abkommens über das europäische Patentrecht entsprechende Befugnisse eingeräumt werden sollen, durch den Arbeitsentwurf in

keiner Weise präjudiziert werden soll.

Neben den Artikeln, die sich mit der Organisation des Europäischen Patentamts beschäftigen, ist den Mitgliedern der Arbeitsgruppe zur Vorbereitung der nächsten Sitzung auch ein vorläufiges Organisationsschema für das Europäische Patentamt zugegangen.

Erster Teil

Das europäische Patent

3. Abschnitt

Das Europäische Patentamt

Artikel 41

Rechtsstellung

(1) Das Europäische Patentamt ist eine selbständige gemeinsame Behörde der Vertragsstaaten.

(2) Die Tätigkeit des Europäischen Patentamts wird vom Verwaltungsrat überwacht.

Zu Artikel 41
Rechtsstellung

1. Materialien:

- a) EntschlieÙung der Staatssekretäre vom 19. Dezember 1960, Abschnitt II, Nr.1;
- b) Arbeitsentwurf dieses Abkommens, Art.3;
- c) Pariser Verbandsübereinkunft, Art.13 Abs.1.

2. Bemerkungen:

Zu Abs. 1:

In der EntschlieÙung der Staatssekretäre ist festgelegt: Das europäische Patent soll als einheitliches und autonomes Recht gestaltet werden, das von einer unabhängigen internationalen Behörde erteilt wird.

In Art.3 des Arbeitsentwurfs dieses Abkommens wurde vorgesehen, daß das Europäische Patentamt den Vertragsstaaten gemeinsam ist.

Zu Abs. 2:

Viele nationale Patentgesetze legen in ihren Bestimmungen fest, welche Behörde dem Patentamt übergeordnet ist.

Niederländisches Patentgesetz, Art. 14:

"Das Patentamt ist ein Teil des Amtes für gewerbliches Eigentum ..."

US-Patentgesetz, § 1 :

"Das Patentamt untersteht dem Handelsministerium".

Auch bei internationalen Organisationen ist es üblich, im Abkommen das Organ anzugeben, das die Aufsicht über die Organisation ausübt (vgl. Pariser Verbandsübereinkunft, Art.13 Ab.1). So ist das "Internationale Büro zum Schutz des gewerblichen Eigentums" der hohen Autorität der Regierung der Schweizerischen Eidgenossenschaft unterstellt, die seine Einrichtung regelt und seine Geschäftsführung überwacht. Der Entwurf sieht als übergeordnetes Aufsichtsorgan einen Verwaltungsrat vor. Da Einrichtung und Aufgaben des Verwaltungsrats erst geklärt werden müssen, ist das Wort "Verwaltungsrat" in Klammern gesetzt.

Artikel 42

Rechtsnatur

(1) Das Europäische Patentamt besitzt Rechtspersönlichkeit.

(2) Das Europäische Patentamt besitzt in jedem Vertragsstaat die weitestgehende Rechts- und Geschäftsfähigkeit, die juristischen Personen nach dessen Rechtsvorschriften zuerkannt ist; es kann insbesondere bewegliches und unbewegliches Vermögen erwerben und veräußern sowie vor Gericht stehen.

Zu Artikel 42
Rechtsnatur

1. Materialien:

- a) EWG-Vertrag, Art. 210, 211;
- b) revidiertes Haager Abkommen über die Errichtung eines internationalen Patentbüros, Art. 11.

2. Bemerkungen:

Abs. 1 ist fast wörtlich dem Art. 210, Abs. 2 fast wörtlich dem Art. 211 des EWG-Vertrags nachgebildet. Der in Art. 211 Satz 2 des EWG-Vertrags enthaltene Satz über die Vertretung wurde sinngemäß nach Art. 46 Abs. 2 des Entwurfs übernommen.

Artikel 43

Sitz

1. Alternative:

Das Europäische Patentamt hat seinen Sitz in

2. Alternative:

Der Sitz des Europäischen Patentamts wird vom /Verwaltungsrat/ bestimmt.

Zu Artikel 43

Sitz

1. Materialien:

- a) EWG-Vertrag, Art. 216;
- b) revidiertes Haager Abkommen über die Errichtung eines internationalen Patentbüros, Art. 16;
- c) Pariser Verbandsübereinkunft, Art. 13.

2. Bemerkungen:

Die erste Alternative ist dem Art. 16 des revidierten Haager Abkommens über die Errichtung eines internationalen Patentbüros nachgebildet.

Die zweite Alternative kommt inhaltlich der im EWG-Vertrag niedergelegten Bestimmung nahe: "Der Sitz der Organe der Gemeinschaft wird im Einverständnis zwischen den Regierungen der Mitgliedsstaaten bestimmt."

Artikel 44

Amtssprachen

Die Amtssprachen des Europäischen Patentamts sind

Zu Artikel 44

Amtssprachen

1. Materialien:

- a) EWG-Vertrag, Art. 217;
- b) Verordnung Nr. 1 zur Regelung der Sprachenfrage für die EWG vom 15.4.1958 (Amtsblatt der Europäischen Gemeinschaften S. 386);
- c) Verfahrensordnung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften, Art. 29-31, insbesondere Art. 29, § 1, Abs. 1.

2. Bemerkungen:

Die hier vorgeschlagene Formulierung ist der Verfahrensordnung des Gerichtshofs nachgebildet.

Art. 1 der Verordnung Nr. 1 lautet:

"Die Amtssprachen und die Arbeitssprachen der Organe der Gemeinschaft sind Deutsch, Französisch, Italienisch und Niederländisch".

Art. 29, § 1, Abs. 1 der Verfahrensordnung des Gerichtshofs lautet:

"Die Amtssprachen des Gerichtshofs sind Deutsch, Französisch, Italienisch und Niederländisch".

Die Einzelheiten der Sprachenfrage, wie Festlegung der Arbeitssprachen, Sprachen der Veröffentlichungen usw., sollen in der Ausführungsordnung zu diesem Abkommen geregelt werden.

K. Haertel

Kurt Haertel

Bonn, den 24. Februar 1962

VERTRAULICH !

B e m e r k u n g e n
zu dem Ersten Arbeitsentwurf
eines Abkommens
über ein europäisches Patentrecht

Sprachenfrage

Art. 44

1. Materialien:

- a) Artikel 44 des Arbeitsentwurfs;
- b) Sitzungsbericht über die 4. Sitzung der Arbeitsgruppe, S. 92 bis 95;
- c) Verordnung Nr. 1 des Rats der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft betreffend die Regelung der Sprachenfrage für die Europäische Wirtschaftsgemeinschaft vom 15. April 1958 (Amtsblatt der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft vom 6. Oktober 1958 S. 385/386);
- d) Vollziehungsverordnung II zum Schweizerischen Patentgesetz, Artikel 4, 46, 48 Abs. 4, 59 Abs. 2 und 3, 67 Abs. 3 und 4.

2. Bemerkungen:

Die Arbeitsgruppe hat auf ihrer 4. Sitzung beschlossen, daß die offiziellen Texte des Abkommens in den Sprachen aller Vertragsstaaten abgefaßt werden sollen. Ein dahingehender Artikel wird von Ihrem Präsidenten auf der nächsten Sitzung vorgelegt werden.

Die Arbeitsgruppe hat auf ihrer 4. Sitzung ferner beschlossen, daß das Europäische Patentamt für sein Verfahren sich dreier Sprachen bedienen soll. Diese drei Sprachen werden im folgenden mit Sprache A, Sprache B und Sprache C bezeichnet. Auf derselben Sitzung hat die Arbeitsgruppe den Präsidenten beauftragt, eine Studie über die Konsequenzen vorzulegen, die sich aus den vorgenannten Entscheidungen der Arbeitsgruppe ergeben.

Aus den vorgenannten Entscheidungen der Arbeitsgruppe ergeben sich nach Auffassung Ihres Präsidenten folgende Konsequenzen:

a) Durchführungsbestimmungen

Der Beschluß der Arbeitsgruppe, daß der Text des Abkommens in den Sprachen aller Vertragsstaaten abgefaßt werden soll, ist damit begründet worden, daß es sich bei diesem Abkommen um ein europäisches Privatrecht handelt, das jeden einzelnen Staatsangehörigen der Vertragsstaaten unmittelbar berührt und über das er sich in einem offiziellen Text in seiner eigenen Sprache muß unterrichten können. Aus dieser Begründung folgt zwangsläufig, daß auch alle anderen allgemeinen Bestimmungen, die zur Durchführung dieses Abkommens erlassen werden und sich an die Staatsangehörigen aller Vertragsstaaten richten, ebenfalls in den Sprachen aller Vertragsstaaten abgefaßt werden müssen. Das bedeutet, daß die Ausführungsordnung zu diesem Abkommen, die Gebührenordnung, das Personalstatut sowie sämtliche sonstigen Verordnungen oder Verwaltungsanordnungen des Verwaltungsrats oder des Präsidenten des Europäischen Patentamts in allen Sprachen der Vertragsstaaten veröffentlicht werden müssen.

b) Amtsblatt des Europäischen Patentamts
(Artikel 60)

Nach Artikel 60 Buchstabe b gibt das Europäische Patentamt ein Amtsblatt heraus. Dieses Amtsblatt soll allgemeine Bekanntmachungen und Mitteilungen des Präsidenten sowie sonstige das europäische Patentrecht betreffende Veröffentlichungen enthalten. Man kann also innerhalb des Amtsblatts zwischen einem amtlichen Teil, nämlich dem Teil, der die Bekanntmachungen und sonstigen Mitteilungen enthält, sowie einem nichtamt-

lichen Teil, der ausländische Gesetze, Entscheidungen des Europäischen Patentamts und nationaler Gerichte enthält, unterscheiden.

Der amtliche Teil des Amtsblatts sollte in allen Sprachen der Vertragsstaaten veröffentlicht werden. Für den nichtamtlichen Teil dürfte es dagegen genügen, wenn er in den Sprachen A, B und C erscheint.

Praktisch dürfte sich dies in folgender Weise durchführen lassen:

Das gesamte Amtsblatt erscheint in drei Ausgaben, jede Ausgabe in einer der drei Sprachen A, B und C. Der amtliche Teil wird außerdem noch in den sonstigen Sprachen der Vertragsstaaten veröffentlicht und wird auf Verlangen als Beilage zu einer der drei Ausgaben geliefert. Er kann auch in jeder Sprache gesondert bezogen werden.

c) Europäisches Patentblatt
(Artikel 60 Buchstabe b)

Das europäische Patentblatt erscheint ebenfalls in drei Ausgaben, jede Ausgabe in der Sprache A, B und C.

d) Europäische Patentschriften
(Artikel 77 und 90 b)

Für die Veröffentlichung europäischer Patentschriften gibt es in Bezug auf die Sprachenfrage folgende Möglichkeiten:

aa) Jede Patentschrift wird in vollem Umfange in den Sprachen A, B und C veröffentlicht. Für die Auslegung in Zweifelsfällen ist die Sprache der Anmeldung maßgebend.

bb) Eine Veröffentlichung der gesamten Patentschrift findet nur in der Sprache der Anmeldung, d.h. entweder in der Sprache A, B oder C, statt. Lediglich die Patentansprüche werden auch in den beiden anderen Sprachen veröffentlicht. Für die Auslegung der Patentansprüche ist in Zweifelsfällen die Sprache der Anmeldung maßgebend.

cc) Wie zu bb). Eine Veröffentlichung der Patentansprüche in die beiden anderen Sprachen unterbleibt.

Ihr Präsident würde der Möglichkeit zu bb) den Vorzug geben.

e) Patenturkunde
(Artikel 78 und 90 c)

Die Patenturkunde wird nur in der Sprache der Anmeldung, d.h. in der Sprache A, B oder C, abgefaßt.

f) Europäisches Patentregister
(Artikel 59)

Für die für Eintragungen in das europäische Patentregister zu verwendende Sprache gibt es folgende Möglichkeiten:

aa) Die Eintragungen in das europäische Patentregister werden nur in der Sprache der Anmeldung (A, B oder C) vorgenommen.

bb) Alle Eintragungen in das europäische Patentregister werden in den drei Sprachen A, B und C

vorgenommen, wobei in Zweifelsfällen die Eintragung in der Sprache der Anmeldung maßgebend ist.

Ihr Vorsitzender würde der Möglichkeit zu bb) den Vorzug geben.

g) Sprachen im Verfahren vor dem Europäischen Patentamt

aa) Grundsatz

Das Verfahren vor dem Europäischen Patentamt wird grundsätzlich in der Sprache durchgeführt, in der die Anmeldung eingereicht worden ist, d.h. in der Sprache A, B oder C. Aus diesem Grundsatz ergibt sich, daß

- (1) alle Prüfungsbescheide (notifications d'examen) und Entscheidungen (décisions) des Europäischen Patentamts in der Sprache der Anmeldung ergehen,
- (2) alle Eingaben sämtlicher Beteiligten in der Sprache der Anmeldung einzureichen sind,
- (3) eine Anhörung oder mündliche Verhandlung in der Sprache der Anmeldung stattfindet.

bb) Ausnahmen von dem Grundsatz zu aa)
für das schriftliche Verfahren

- (1) Eingaben von anderen Beteiligten als dem Anmelder oder Patentinhaber können auch in einer anderen Sprache als der Sprache der

Anmeldung eingereicht werden, sofern die Eingabe in einer der drei Sprachen A, B oder C abgefaßt ist. Das Europäische Patentamt kann jedoch in einem solchen Fall verlangen, daß eine Übersetzung in die Sprache der Anmeldung nachgereicht wird.

- (2) Reicht ein Beteiligter eine Eingabe nicht in der Sprache der Anmeldung, wohl aber in der Sprache A, B oder C ein, so kann das Europäische Patentamt seine Antwort auch in der Sprache der Eingabe erteilen. Entscheidungen des Europäischen Patentamts können jedoch auch in diesem Fall nur in der Sprache der Anmeldung ergehen.

- cc) Ausnahmen von dem Grundsatz zu aa) bei Anhörung und mündlicher Verhandlung

Bei einer Anhörung oder mündlichen Verhandlung kann sich jeder Beteiligte der Sprachen A, B oder C auch dann bedienen, wenn es sich nicht um die Sprache der Anmeldung handelt. Das Europäische Patentamt hat für die Übersetzung in die Sprachen A, B und C Sorge zu tragen, soweit dies erforderlich ist.

- h) Berücksichtigung anderer Sprachen als der Sprachen A, B und C bei Eingaben an das Europäische Patentamt und bei einer Anhörung oder mündlichen Verhandlung vor dem Europäischen Patentamt

- aa) Jeder Beteiligte kann sich bei einer Anhörung oder mündlichen Verhandlung einer anderen Sprache als der

Sprache A, B oder C bedienen, wenn er für eine Übersetzung in eine der Sprachen A, B oder C Sorge trägt.

bb) Die Beteiligten können sich bei Eingaben und bei einer Anhörung oder mündlichen Verhandlung außer der Sprachen A, B und C auch einer anderen Sprache eines der Vertragsstaaten nach folgenden Grundsätzen bedienen:

- (1) Eine Anhörung oder mündliche Verhandlung kann auch in einer anderen Sprache eines Vertragsstaates als der Sprache A, B oder C geführt werden, wenn alle Beteiligten einschließlich der die Anhörung oder mündliche Verhandlung durchführenden Beamten des Europäischen Patentamts einverstanden sind. Falls durch die Zulassung der anderen Sprache eine Übersetzung erforderlich wird, muß derjenige Beteiligte, der den Antrag auf Zulassung dieser Sprache gestellt hat, für die Übersetzung in eine der Sprachen A, B oder C Sorge tragen, sofern das Europäische Patentamt die Übersetzung nicht mit seinen eigenen Übersetzern durchführen kann.
- (2) Auch Eingaben in einer anderen Sprache der Vertragsstaaten als der Sprachen A, B oder C sollten nicht schlechthin ausgeschlossen werden. Das Europäische Patentamt soll solche Eingaben im Einzelfall zulassen können, soll aber das Recht haben, von den Beteiligten eine Übersetzung in die Sprache der Anmeldung zu verlangen.

Geht man von den vorgenannten Grundsätzen aus, so könnte man daran denken, den Artikel 44 des Arbeitsentwurfs etwa wie folgt zu ergänzen:

1)

"Artikel 44

Sprachen

(1) Das Europäische Patentamt bedient sich der Sprachen A, B und C.

(2) Das Amtsblatt des Europäischen Patentamts wird in den in Absatz 1 genannten Sprachen veröffentlicht. Der amtliche Teil des Amtsblatts wird auch in den anderen Sprachen der Vertragsstaaten veröffentlicht.

(3) Das europäische Patentblatt wird in den in Absatz 1 genannten Sprachen veröffentlicht.

(4) Die Patentschriften für vorläufige und endgültige europäische Patente werden in der Sprache der Anmeldung veröffentlicht. Die Ansprüche der vorläufigen oder endgültigen europäischen Patente werden außerdem in den beiden anderen in Absatz 1 genannten Sprachen veröffentlicht. In Zweifelsfällen ist die Veröffentlichung in der Sprache der Anmeldung maßgebend.

(5) Die Eintragungen in das europäische Patentregister werden in den in Absatz 1 vorgesehenen Sprachen vorgenommen. In Zweifelsfällen ist die Eintragung in der Sprache der Anmeldung maßgebend.

(6) Andere als die in Absatz 1 genannten Sprachen können im Verfahren vor dem Europäischen Patentamt nach Maßgabe der Ausführungsordnung zu diesem Abkommen benutzt werden."

- k) Einer besonderen Regelung bedarf die Sprachenfrage noch für gewisse Einzelfälle, wie Teilung der Anmeldung, Einreichung von Zusatzpatentanmeldungen, Wechsel des Anmelders oder des Patentinhabers während des Verfahrens usw. Die Regelung dieser besonderen Fälle sowie einer Reihe weiterer Einzelheiten sollte der Ausführungsordnung überlassen bleiben.

Artikel 45

Vorrechte und Befreiungen

Das Europäische Patentamt sowie seine Beamten und sonstigen Bediensteten genießen in den Hoheitsgebieten der Vertragsstaaten die zur Erfüllung ihrer Aufgaben erforderlichen Vorrechte und Befreiungen /nach Maßgabe eines besonderen Protokolls./

Zu Artikel 45

Vorrechte und Befreiungen

1. Materialien:

- a) EWG-Vertrag, Art. 218;
- b) 2. Protokoll über die Vorrechte und Befreiungen der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft.

2. Bemerkungen:

Dieser Artikel ist dem Artikel 218 des EWG-Vertrags nachgebildet.

Es dürfte zweckmässig sein, entsprechend der Regelung im EWG-Vertrag die Einzelheiten in einem besonderen Protokoll, das dem Abkommen beigelegt wird, zu regeln.

Artikel 46

Leitung

(1) Die Leitung des Europäischen Patentamts obliegt dem Präsidenten des Europäischen Patentamts.

(2) Der Präsident des Europäischen Patentamts vertritt das Europäische Patentamt gerichtlich und außergerichtlich. Er übt die Dienstaufsicht über die Beamten und sonstigen Bediensteten des Europäischen Patentamts aus.

(3) Der Präsident wird in der Leitung von mehreren Vizepräsidenten unterstützt. Er wird bei Abwesenheit von einem Vizepräsidenten vertreten.

(4) Der Präsident kann ihm obliegende Aufgaben auch anderen Beamten und sonstigen Bediensteten des Europäischen Patentamts übertragen.

Zu Artikel 46

Leitung

1. Materialien :

- a) EWG-Vertrag, Art. 211;
- b) revidiertes Haager Abkommen über die Errichtung eines internationalen Patentbüros, Art. 10 und Protokoll zu diesem Abkommen, Art. 2, Nr. 4;
- c) Ausführungsbestimmungen zum niederländischen Patentgesetz, Art. 11 A bis 13;
- d) deutsches Patentgesetz, § 36 b, Abs. 4, und Verordnung über das Deutsche Patentamt, § 15;
- e) US-Patentgesetz, §§ 3 und 6.

2. Bemerkungen :

Zu Abs. 1:

Eine Bestimmung dieser Art ist im Grundsatz in allen unter den Materialien aufgeführten Abkommen und Gesetzen enthalten.

Zu Abs. 2:

Satz 1 lehnt sich inhaltlich an Art. 211 Satz 2 des EWG-Vertrages an. Der Grundgedanke von Satz 2 findet sich auch in Art. 2 Nr. 4 des Protokolls zu dem revidierten Haager Abkommen über die Errichtung eines internationalen Patentbüros.

Zu Abs. 3:

Satz 2 ist Art. 12 der Ausführungsbestimmungen zum niederländischen Patentgesetz entnommen; allerdings ist dort auch die Reihenfolge der vertretenden Vizepräsidenten festgelegt.

Zu Abs. 4:

Dieser Absatz ist inhaltlich an Art. 11 A der Ausführungsbestimmungen zum niederländischen Patentgesetz angelehnt.

Artikel 47

Ernennung und Entlassung der Beamten und sonstigen Bediensteten

(1) Der Präsident, die Vizepräsidenten und die Mitglieder der Beschwerde- und Nichtigkeitskammern werden vom Verwaltungsrat ernannt und entlassen.

(2) Die übrigen Beamten und sonstigen Bediensteten des Europäischen Patentamts werden vom Präsidenten ernannt und entlassen.

Zu Artikel 47

Ernennung und Entlassung der Beamten und sonstigen
Bediensteten

1. Materialien:

- a) Verordnung des Gerichtshofs der Europäischen Gemeinschaften, Art. 19, § 1; -
- b) revidiertes Haager Abkommen über die Errichtung eines internationalen Patentbüros, Art. 7, Nr. 5 und 7 und Protokoll zu diesem Abkommen, Art. 2, Nr. 3;
- c) niederländisches Patentgesetz, Art. 14, Abs. 3;
- d) deutsches Patentgesetz, § 36 b, Abs. 3;
- e) Entwurf des Personalstatuts der EWG;
- f) Reglement du Personnel des Internationalen Patentinstituts im Haag.

Artikel 48

Amtspflichten

(1) Die Beamten und sonstigen Bediensteten des Europäischen Patentamts sind verpflichtet, auch nach Beendigung ihrer Amtstätigkeit Kenntnisse, die ihrem Wesen nach unter das Berufsgeheimnis fallen, nicht preiszugeben.

(2) Die Beamten und sonstigen Bediensteten des Europäischen Patentamts dürfen während der Dauer ihres Dienstverhältnisses keine Patentanmeldungen einreichen.

(3) Der Verwaltungsrat erläßt das Statut der Beamten sowie die Beschäftigungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten des Europäischen Patentamts.

Zu Artikel 48

Amtspflichten

1. Materialien:

- a) EWG-Vertrag, Art.212 und 214;
- b) US-Patentgesetz, § 6.

2. Bemerkungen:

Zu Abs.1:

Diese Bestimmung ist fast wörtlich dem Art.214 des EWG-Vertrags entnommen.

Zu Abs.2:

Die hier vorgeschlagene Regelung findet sich in weiterer Ausgestaltung in Art.6 des amerikanischen Patentgesetzes. In der Bundesrepublik Deutschland wurde eine entsprechende Praxis kürzlich von der höchststrichterlichen Rechtsprechung bestätigt. Auch nach dänischem, norwegischem und kanadischem Recht besteht ein solches Verbot.

Zu Abs.3:

Diese Bestimmung ist dem Art.212 Abs.1 des EWG-Vertrags nachgebildet.

Artikel 48 a

Haftung

(1) Die vertragliche Haftung des Europäischen Patentamts bestimmt sich nach dem Recht, das auf den betreffenden Vertrag anzuwenden ist.

(2) Im Bereich der außervertraglichen Haftung ersetzt das Europäische Patentamt den durch ihre Bediensteten in Ausübung ihrer Amtstätigkeit verursachten Schaden nach den allgemeinen Rechtsgrundsätzen, die den Rechtsordnungen der Mitgliedsstaaten gemeinsam sind.

(3) Die persönliche Haftung der Bediensteten gegenüber dem Europäischen Patentamt bestimmt sich nach den Vorschriften ihres Statuts oder der für sie geltenden Beschäftigungsbedingungen.

Zu Artikel 48a

Haftung

1. Materialien:

EWG-Vertrag, Art.215.

2. Bemerkungen:

Dieser Artikel ist dem Art.215 des EWG-Vertrags
nachgebildet.

Artikel 48 a

Haftung

(1)

(2)

(3)

(4) Das Europäische Patentgericht ist für
Streitsachen über den in Absatz 2 vorgesehenen Scha-
densersatz zuständig.

Zu Artikel 48a

Haftung

1. Materialien:

Studie Haertel, Erster Teil, Abschnitt H, II. Nr. 3
(S. 100).

2. Bemerkungen:

In Artikel 48a Absatz 2 ist vorgesehen, daß das Europäische Patentamt den Schaden zu ersetzen hat, der Dritten durch die Bediensteten des Europäischen Patentamts in Ausübung ihrer Amtstätigkeit verursacht wird. Bei dieser Vorschrift ist an Fälle gedacht, in denen Bedienstete des Europäischen Patentamts ihre Verschwiegenheitspflicht verletzen, indem sie eine angemeldete Erfindung Dritten offenbaren und dadurch dem Anmelder einen Schaden zufügen.

Es fehlt in Artikel 48a aber eine Bestimmung darüber, bei welchem Gericht etwaige Ansprüche nach Artikel 48 a Absatz 2 gegen das Europäische Patentamt geltend gemacht werden können.

Es wird daher vorgeschlagen, den Artikel 48 a durch einen Absatz 4 zu ergänzen, der die Zuständigkeit des Europäischen Patentgerichts für derartige Klagen vorsieht. Der Artikel 48 a Absatz 4 entspricht dem Artikel 178 des EWG-Vertrags.

Artikel 48 b

Zuständigkeit bei Streitsachen zwischen dem
Europäischen Patentamt und seinen Bediensteten

Das Europäische Patentgericht ist für alle
Streitsachen zwischen dem Europäischen Patentamt und
seinen Bediensteten innerhalb der Grenzen und nach
Maßgabe der Bedingungen zuständig, die im Statut der
Beamten festgelegt sind oder sich aus den Beschäfti-
gungsbedingungen für die sonstigen Bediensteten er-
geben.

Zu Artikel 48 b

Zuständigkeit bei Streitsachen zwischen
dem Europäischen Patentamt und seinen Be-
diensteten

1. Materialien:

Studie Haertel, Erster Teil, Abschnitt H, II Nr. 4
(S. 101).

2. Bemerkungen:

Wegen der Notwendigkeit einer dem Artikel 48 b ent-
sprechenden Vorschrift wird auf die Ausführungen der
Studie Haertel verwiesen.

Ob die in Artikel 48 b vorgesehenen Streitigkeiten
dem Europäischen Patentgericht oder einem anderen
europäischen oder internationalen Gericht zugewiesen
werden sollen, wird in der Arbeitsgruppe erörtert wer-
den müssen.

Der Wortlaut des Artikels 48 b lehnt sich an den
Artikel 179 des EWG-Vertrags an.

Artikel 49

Gebühren

(1) Die Gebühren des Europäischen Patentamts sind so festzusetzen,

- a) daß ihr Ertrag alle Ausgaben des Europäischen Patentamts deckt, und
- b) daß sie die Aufrechterhaltung eines Reservefonds ermöglichen.7

(2) Die Gebühren werden durch die Gebührenordnung zu diesem Abkommen festgesetzt und die der Verwaltungsrat erläßt.7

Zu Artikel 49

Gebühren

1. Materialien:

Haager Abkommen über die internationale Hinterlegung gewerblicher Muster und Modelle in der Haager Fassung vom 28. November 1960, Art.19.

2. Bemerkungen:

Zu Abs.1:

Entsprechend der Regelung in Art.19, Buchst.a) des Haager Abkommens wurde in Abs.1, Buchst.a) das Kostendeckungsprinzip festgelegt, das naturgemäß erst nach völligem Aufbau des Europäischen Patentamts und nach Vorhandensein eines normalen Bestandes an erteilten Patenten angewendet werden kann, d.h. etwa 20 Jahre nach dem völligen Aufbau des Europäischen Patentamts. Bis zu diesem Zeitpunkt wird das Europäische Patentamt durch Zuschüsse der Vertragsstaaten finanziert werden müssen. Diese Zuschüsse werden in den ersten Jahren nach der Eröffnung des Europäischen Patentamts wachsen, um sich dann allmählich wieder zu verringern. Wegen des Schlüssels, nach dem die Zuschüsse für die einzelnen Mitgliedsstaaten zu berechnen sind, vgl. Art.49 a des Arbeitsentwurfs.

In Klammern wird entsprechend Art.19, Buchst.b) des Haager Abkommens die Bildung eines Reservefonds zur Diskussion gestellt.

Zu Abs.2:

Durch die Klammer sollen die beiden Möglichkeiten für den Erlaß der Gebührenordnung zu diesem Abkommen angedeutet werden: Entweder wird die Gebührenordnung gleichzeitig mit dem Abkommen selbst festgelegt oder sie wird später vom Verwaltungsrat erlassen. Ihr Vorsitzender würde der ersten Möglichkeit den Vorzug geben.

Artikel 49 a

Deckung der Ausgaben

(1) Die Ausgaben des Europäischen Patentamts werden gedeckt

- a) durch die Einnahmen des Europäischen Patentamts, insbesondere durch die nach der Gebührenordnung zu diesem Abkommen zu entrichtenden Gebühren, und
- b) durch Beiträge der Vertragsstaaten, soweit die Einnahmen des Europäischen Patentamts nicht ausreichen.

(2) Die Beiträge der Vertragsstaaten werden nach folgendem Aufbringungsschlüssel bestimmt:

1. Alternative

Aufbringungsschlüssel des EWG-Vertrags (Artikel 200 Abs.1)

Belgien	7,9
Deutschland	28
Frankreich	28
Italien	28
Luxemburg	0,2
Niederlande	7,9

2. Alternative

Aufbringungsschlüssel der Pariser Verbandsübereinkunft (Artikel 13 Abs. 8)

Belgien	15 Einheiten
Deutschland	25 Einheiten
Frankreich	25 Einheiten
Italien	25 Einheiten
Luxemburg	3 Einheiten
Niederlande	10 Einheiten

3. Alternative

Aufbringungsschlüssel des revidierten Haager Abkommens über die Errichtung eines Internationalen Patentbüros (Artikel 13 Abs. 3)

Zu Artikel 49a

Deckung der Ausgaben

1. Materialien:

- a) EWG-Vertrag, Art.200;
- b) revidiertes Haager Abkommen über die Errichtung eines internationalen Patentbüros, Art.13;
- c) Pariser Verbandsübereinkunft, Art.13, Abs.8.

2. Bemerkungen:

Zu Abs.1:

Diese Bestimmung lehnt sich an Art.13, Abs.1 des revidierten Haager Abkommens über die Errichtung eines internationalen Patentbüros an.

Zu Abs.2:

In drei Alternativen werden die Aufbringungsschlüssel des EWG-Vertrags (§ 200 Abs.1), der Pariser Verbandsübereinkunft (Art.13 Abs.8) und des revidierten Haager Abkommens über die Errichtung eines internationalen Patentbüros (Art.13 Abs.8) zur Diskussion gestellt.

Kurt Haertel

Bonn, den 28. Juli 1961

VERTRAULICH!

Erster Arbeitsentwurf
eines Abkommens
über ein europäisches Patentrecht

Artikel 41 bis 60
(Artikel 50, 54)

Erster Teil

Das europäische Patent

3. Abschnitt

Das Europäische Patentamt

Vorbemerkung

A. Materialien:

- a) "Aufbau, Verfahren und Rechtsstellung der Patentämter - Untersuchungen zur Rechtslage in Belgien, Frankreich, Großbritannien, Italien, den Niederlanden, Österreich, Schweden, der Schweiz und den USA", Gutachten des Instituts für ausländisches und internationales Patent-, Urheber- und Markenrecht der Universität München, Carl Heymanns Verlag München, 1960;
- b) Studie Haertel, S. 85 bis 87;
- c) Schweizerisches Patentgesetz, Artikel 88 bis 92.

B. Bemerkungen:

Der Arbeitsentwurf faßt im dritten Abschnitt die Bestimmungen über die Organisation des Europäischen Patentamts zusammen.

Ein Vorschlag zur Organisation des Europäischen Patentamts sollte nicht ohne Berücksichtigung der Organisationsformen der bestehenden nationalen Patentämter gemacht werden. Deshalb erscheint es erforderlich, zunächst einen Überblick über die Organisation der nationalen Patentämter zu geben und die Wesenszüge ihrer Organisation

zu kennzeichnen (s. hierzu nachfolgend unter I.).

Daneben ist die grundlegende Frage zu erörtern, ob das Europäische Patentamt einstufig oder zweistufig organisiert werden soll, d.h. ob den Beteiligten gegen die Entscheidung des Patentamts noch innerhalb des Patentamts ein Rechtsmittel zustehen soll (s.hierzu nachfolgend unter II.).

Auf die Gestaltung der Organe des Europäischen Patentamts im einzelnen und ihre Zuständigkeit, soweit die Organe des Europäischen Patentamts in dem hier vorgelegten Teil des Arbeitsentwurfs überhaupt behandelt werden, wird bei den Bemerkungen zu den einschlägigen Artikeln einzugehen sein.

I. Organisationsformen der Patentämter (Rechtsvergleichende Übersicht)

Im wesentlichen sind nach Auffassung Ihres Vorsitzenden zwei verschiedene Organisationsformen der Patentämter zu unterscheiden : die verwaltungsmäßige und die gerichtsähnliche Organisation.

1. Verwaltungsmäßige Behördenorganisation

a) Begriff der verwaltungsmäßigen Behördenorganisation

Verwaltungsmäßige (auch monokratische) Behördenorganisation bedeutet, daß alle Entscheidungen im Auftrag des Präsidenten ergehen und daß die entscheidenden Beamten in jeder Beziehung seiner Weisung unterliegen. Die ganze Behörde mit ihrem hierarchischen Aufbau ist nur der verlängerte Arm des Präsidenten. Diese Behördenorganisation ist in der öffentlichen Verwaltung üblich; sie findet sich in der Organisation der Patentämter aller

Nichtprüfungsländer, aber auch bei den Prüfungsämtern großer Industriestaaten wie Großbritannien, den Vereinigten Staaten und Schweden.

- b) Verwaltungsmäßige Behördenorganisation in den Nichtprüfungsländern Belgien, Frankreich, Italien und Luxemburg

In allen diesen Ländern sind die Patentämter Teile, ja sogar regelrechte Abteilungen der Handels- oder Industrieministerien, wobei eine gewisse haushaltsrechtliche Sonderstellung besteht. Die Weisungsgebundenheit, welche ein Wesensmerkmal der öffentlichen Verwaltung ist, gilt in diesen Ländern auch für die Patentämter. Sie genießen keine besondere Stellung wie in Deutschland und den Niederlanden. Weisungsgebundenheit in der öffentlichen Verwaltung bedeutet nicht, daß der Leiter der Behörde ständig in die Arbeit seiner Untergebenen eingreift. Direkte Weisungen in der Sache sind die ultima ratio. Sie werden nur dann erteilt, wenn damit eine Entscheidung vermieden werden soll, die sich mit der Auffassung des Behördenleiters nicht deckt.

- c) Verwaltungsmäßige Behördenorganisation in den Prüfungsländern Großbritannien, Vereinigte Staaten und Schweden

In den angelsächsischen Ländern wird das Patentamt durch die Person des Comptroller bzw. Commissioner repräsentiert. Gerade in England wird im Gesetz meistens der Comptroller und nicht das Patentamt als zuständiges Organ für diese oder jene Maßnahme genannt. Comptroller und Commissioner haben volle sachliche Weisungsbefugnis. Dies ergibt sich in England aus der Tradition und daraus, daß alle Entscheidungen in seinem Namen ergehen. In den Vereinigten Staaten ist die Weisungsbefugnis in § 6 des Patent-

gesetzes und in Regel 181 Abs. a Ziff. 3 der Patent Office Rules (supervisory authority) ausdrücklich festgelegt. Sie erstreckt sich auch auf die zweite Stufe des Patentamts, den Board of Appeals.

Schweden kennt in erster Stufe das alleinige Entscheidungsrecht des Generaldirektors des Patentamts, während diesem in der zweiten Stufe (Beschwerdeabteilung) nur Vorsitz und Stichentscheid zukommt.

Als Beispiel für eine verwaltungsmäßige Behördenorganisation sei das britische System kurz geschildert: Das Patentamt steht unter der Leitung des Comptroller. Im Gesetz wird nur die Bezeichnung "Comptroller" verwendet, gleichgültig, ob dabei der Behördenleiter oder das Patentamt gemeint ist. Der Comptroller untersteht der Aufsicht und Leitung des Handelsministeriums. Dem Comptroller stehen drei Assistant Comptrollers zur Seite, je einer für Patente, Muster und Warenzeichen. Dem Assistant Comptroller in Patentsachen sind acht Superintending Examiners untergeordnet, welche die Abteilungen (Divisions) leiten. Jede Abteilung besteht aus zehn bis zwölf Gruppen (Groups). Jeder Gruppe steht ein Principal Examiner vor, dem sechs bis zehn Prüfer (Examiners) unterstehen. Jeder Beamte ist auch in der Sache an Weisungen seines Vorgesetzten gebunden. Das Zeichnungsrecht ist je nach Bedeutung der Sache verteilt. Zurückweisungen von Patentanmeldungen können nur durch den Assistant Comptroller oder einen Superintending Examiner erfolgen. Diese ganze Behördenorganisation ist gesetzlich nicht geregelt.

d) Die Wesenszüge verwaltungsmäßiger Behördenorganisation

Die verwaltungsmäßige Organisationsform der Patentämter ist in der Regel durch vier Merkmale gekennzeichnet:

1. Weisungsrecht des Behördenleiters,
2. Einstufigkeit des Erteilungsverfahrens,
3. keine gesetzliche Festlegung bestimmter Organe,
4. Nachschaltung eines Rechtswegs.

Das Weisungsrecht des Behördenleiters in sachlicher Hinsicht muß als notwendige Ergänzung dort vorhanden sein, wo ihm eine Verantwortung für die Sachentscheidung auferlegt wird. Einstufigkeit des Erteilungsverfahrens bedeutet, daß im Amt selbst kein Rechtsmittelverfahren, also keine Beschwerde gegeben ist, welche eine Überprüfung der bereits ergangenen Entscheidung durch ein gesondertes Organ des Amts herbeiführt. Da somit keine gesonderten, voneinander unabhängigen Organe erforderlich sind, sind die Organe des Amts auch in der Regel nicht gesetzlich festgelegt. Es ist also nicht festgelegt, daß z.B. im Amt Prüfungsstellen, Patentabteilungen oder Beschwerdeabteilungen gebildet werden. Weisungsrecht und Einstufigkeit bedingen, daß ein Rechtsweg außerhalb des Amts nachgeschaltet wird (Verwaltungsgerichte in Frankreich, Belgien, Italien und Schweden, Sonderverwaltungsgerichte in Großbritannien und USA).

2. Gerichtsähnliche Behördenorganisation

a) Begriff der gerichtsähnlichen Behördenorganisation

Gerichtsähnliche (auch kollegiale) Behördenorganisation bedeutet zunächst dem Wortsinne nach eine gemeinsame Entscheidung Gleichgestellter in einem gerichtsähnlichen Kollegium, wobei der Vorsitzende nur primus inter pares ist. Das Wesen dieser Kollegialität ist Gleichheit in der sachlichen Entscheidungsbefugnis und Weisungsfreiheit. Jeder einzelne ist "Mitglied" dieses Kollegiums. Von gerichtsähnlicher bzw. kollegialer Behördenorganisation wird aber auch dann gesprochen,

wenn einzelnen Mitgliedern auf Grund einer Geschäftsverteilung bestimmte Sachen zur Alleinentscheidung zugewiesen sind (Einzelrichter, Einzelprüfer). In diesem Sinne umfaßt das "Kollegium" die ganze Behörde oder einen Teil der Behörde.

b) Gerichtsähnliche Behördenorganisation in den Prüfungsländern Niederlande und Bundesrepublik Deutschland

Gerichtsähnliche Behördenorganisation im Patentwesen gibt es grundsätzlich nur in Prüfungsländern. Als Beispiele seien das niederländische und das deutsche System kurz geschildert, wobei Ihr Vorsitzender für das niederländische System den Ausführungen in dem oben unter A a) genannten Gutachten folgt.

aa) Niederlande:

- (1) Die Prüfung der Patente erfolgt durch den außerhalb der Anmeldeabteilung stehenden Vorprüfer, dessen Prüfungsvotum der Abzeichnung des Leiters der Vorprüfungsabteilung unterliegt.
- (2) (a) Der Leiter der Vorprüfungsabteilung ist identisch mit der aus einem technischen Mitglied bestehenden Anmeldeabteilung, welche - ohne Weisung von anderer Stelle - die Bekanntmachung beschließt. Die Bekanntmachung führt zur Patenterteilung, sofern kein Einspruch eingelegt wird.

(b) Im Falle des Einspruchs entscheidet die von der Zentralabteilung ad hoc auf drei Mitglieder erweiterte Anmeldeabteilung. Eine sachliche Weisung an dieses Gremium kann nicht erteilt werden.
- (3) Die Beschwerde des Anmelders und des Einsprechenden wird durch eine von der Zentralabteilung aus drei, in Fällen grundsätzlicher Bedeutung

aus fünf Mitgliedern ad hoc zusammengestellten Beschwerdeabteilung beschieden, in welcher der Präsident des Octrooiraad kraft Gesetzes Vorsitz und Stimme hat. Die Entscheidungen der Beschwerdeabteilung des Patentamts sind endgültig.

bb) Bundesrepublik Deutschland:

Die deutsche Behördenorganisation und das deutsche Verfahren waren bisher dem niederländischen System ähnlich. Aus verfassungsrechtlichen Gründen mußten jedoch die Beschwerdesenate des Deutschen Patentamts als reguläres Gericht ausgestaltet werden, was durch ein Gesetz geschehen ist, das am 1. Juli 1961 in Kraft treten wird.

(1) Die Prüfung und die Bekanntmachung der Anmeldung erfolgen durch ein technisches Mitglied einer Patentabteilung (Prüfer).

(2) (a) Falls die Voraussetzungen für die Patenterteilung vorliegen und kein Einspruch eingelegt ist, erteilt der Prüfer das Patent; falls die Voraussetzungen nicht vorliegen, weist er die Anmeldung zurück.

(b) Im Falle des Einspruchs entscheidet die Patentabteilung in einer Besetzung mit drei Mitgliedern.

Herkömmlicherweise erteilt der Präsident des Deutschen Patentamts keine Weisungen für den Einzelfall.

(3) Über die Beschwerde des Anmelders und des Einsprechenden entscheidet ein besonderes Gericht, das Bundespatentgericht.

(4) Gegen die Beschlüsse der Beschwerdesenate des Bundespatentgerichts ist in bestimmten Fällen zur Wahrung der Rechtseinheit eine Rechtsbeschwerde an den Bundesgerichtshof vorgesehen.

c) Die Wesenszüge gerichtsähnlicher Behördenorganisation

Die gerichtsähnliche Organisationsform ist in der Regel durch vier Merkmale gekennzeichnet:

1. kein Weisungsrecht, nur Mitwirkungsrecht des Behördenleiters,
2. Zweistufigkeit des Erteilungsverfahrens,
3. gesetzliche Festlegung bestimmter Organe,
4. grundsätzlich kein weiterer Rechtsweg außerhalb des Amts.

Zwischen diesen Wesenszügen einer gerichtsähnlichen Behördenorganisation besteht ein innerer Zusammenhang. Spruchgremien, also Kollegien, unterliegen in der Regel keinen sachlichen Weisungen. Die Weisungsfreiheit des Spruchgremiums zweiter Instanz (Beschwerdeabteilung) ermöglicht auch die Zweistufigkeit, denn durch die Weisungsfreiheit wird die zweite Stufe zu einer gerichtsähnlichen Rechtsmittelinstanz, die so ausgestaltet werden kann, daß sie einerseits die fast ausschließlich technische Materie der Vorprüfung beherrscht und andererseits dem Patentanmelder einen hinreichenden Rechtsschutz zu gewähren vermag. Zweistufigkeit und gerichtsähnliche Ausgestaltung der zweiten Stufe (Beschwerdeabteilung) setzen notwendigerweise eine gesetzliche Festlegung der im Verfahrensgang einander nachgeschalteten Organe des Patentamts voraus. Soweit diese verschiedenen Voraussetzungen - zumindest für die zweite Stufe (Beschwerdeabteilung) - erfüllt sind, erübrigt sich ein weiterer Rechtsweg außerhalb des Amts.

II. Grundprinzipien für die Organisation des Europäischen Patentamts

Die Beantwortung der Frage, ob das Europäische Patentamt eine Instanz oder zwei Instanzen umfassen soll, hängt vornehmlich davon ab, ob man für das europäische Patenterteilungsverfahren einen Rechtsweg zu einem Gericht außerhalb des Europäischen Patentamts vorsehen will oder nicht. Als Gericht, zu dem ein solcher Rechtsweg führen könnte, käme nur das Europäische Patentgericht in Frage. Da nach niederländischer und deutscher Erfahrung jedoch mit einer nicht unbeträchtlichen Zahl von Beschwerden der Patentanmelder gegen die Entscheidungen eines nur aus einer Instanz bestehenden Europäischen Patentamts zu rechnen wäre, müßte ein entsprechend großes Europäisches Patentgericht vorgesehen werden. Es würde dabei auch das Problem auftreten, ob in die Beschwerdesenate dieses Europäischen Patentgerichts technisch vorgebildete Richter aufgenommen werden müssen.

Diese Schwierigkeiten dürften es nahelegen, eine Lösung anzustreben, die bisher schon in den Niederlanden und in Deutschland, darüber hinaus auch in Österreich und in den nordischen Ländern bekannt ist und auch von der Schweiz für ihr neues Prüfungsverfahren übernommen wurde, nämlich die Zweistufigkeit des Patentamts. Unter Zweistufigkeit ist dabei zu verstehen, daß das Europäische Patentamt - wie nach dem Vorschlag des Arbeitsentwurfs - in zwei voneinander unabhängige Instanzen gegliedert wird, wobei die zweite Instanz (Beschwerdeabteilung) ähnlich einem Gericht zu organisieren wäre.

Die erste Instanz sollte ihrerseits zwei Arten von Organen enthalten, nämlich die Prüfungsstellen (Artikel 51) und die Patentabteilungen (Artikel 52). Diese Gliederung der ersten Instanz ist bedingt durch das vorgeschlagene Erteilungsverfahren. Jedem dieser beiden Organe soll im

Erteilungsverfahren eine besondere Funktion zukommen:
Die Prüfungsstellen erteilen die vorläufigen europäischen Patente und nehmen alle Maßnahmen vor, die diesem Akt vorausgehen (Artikel 61 bis 80); die Patentabteilungen bestätigen die vorläufigen europäischen Patente als endgültige europäische Patente und nehmen alle Maßnahmen vor, die zu diesem Akt führen (Artikel 81 bis 90 f).

In diesem Zusammenhang darf darauf hingewiesen werden, daß die vorgeschlagene und in den Artikeln 51 bis 53 skizzierte Organisation der im Patenterteilungsverfahren entscheidenden Stellen des Europäischen Patentamts sich in ähnlicher Weise auch im schweizerischen Patentamt findet (Artikel 88 bis 92 schweizerisches Patentgesetz).

Artikel 50

Gliederung des Europäischen Patentamts

Im Europäischen Patentamt werden gebildet:

1. Prüfungsstellen,
2. Prüfungsabteilungen,
3. Patentverwaltungsabteilungen,
4. Beschwerdekammern,
5. Nichtigkeitskammern.

Zu Artikel 50

Gliederung des Europäischen Patentamts

1. Materialien:

Schweizerisches Patentgesetz, Artikel 88

2. Bemerkungen:

In Artikel 50 des Arbeitsentwurfs sind die im Verfahren vor dem Europäischen Patentamt zur Entscheidung berufenen Organe aufgezählt. In den folgenden Artikeln des Arbeitsentwurfs wird im einzelnen festgelegt, welche Zuständigkeit diese Organe haben und wie sie sich zusammensetzen. Die Festlegung der verschiedenen Organe in der Konvention ist notwendig, weil ein zweistufiges Erteilungsverfahren vorgesehen ist. In diesem zweistufigen Erteilungsverfahren soll den Beteiligten ein besonderer Rechtsschutz dadurch gewährt werden, daß die zweite Stufe (Beschwerdeabteilung) die Entscheidungen der Organe der ersten Stufe (Prüfungsstellen und Patentabteilungen) überprüft. Aus diesem Grunde ist es notwendig, alle Organe, welche im Erteilungsverfahren tätig werden, mit ihrer Zuständigkeit und ihrer Besetzung festzulegen.

Artikel 50 sieht vorläufig davon ab, eine abschließende Aufzählung der im Verfahren vor dem Europäischen Patentamt entscheidenden Organe zu geben. Dies wird durch die Anfügung der leerbleibenden Nummer 4 angedeutet. Eine Ergänzung des Artikels 50 wird z.B. dann notwendig sein, wenn man sich dafür entscheidet, die erstinstanzliche Entscheidung im Nichtigkeitsverfahren dem Europäischen Patentamt zu übertragen.

Zu Artikel 50

Gliederung des Europäischen Patentamts

1.) Materialien:

2.) Bemerkungen:

Dieser Artikel entspricht dem bisherigen Artikel 50 des Arbeitsentwurfs.

Es sollen lediglich in Nr. 4 die Nichtigkeitskammern aufgenommen werden, so daß jetzt die zur Entscheidung berufenen Organe des Europäischen Patentamts in dieser Vorschrift abschließend aufgeführt sind.

Zu Artikel 50

Gliederung des Europäischen Patentamts

1.) Materialien:

- . -

2.) Bemerkungen:

Der Artikel 50, in dem die zur Entscheidung berufenen Organe des Europäischen Patentamts abschließend aufgeführt werden sollen, ist von der Arbeitsgruppe sowohl auf der zweiten als auch auf der dritten Sitzung behandelt worden. Nunmehr wird vorgeschlagen, den Artikel 50 um ein neues Organ zu erweitern, nämlich um die unter Nr. 3 aufgeführten Patentverwaltungsabteilungen.

Die Gründe, aus denen im Europäischen Patentamt Patentverwaltungsabteilungen errichtet werden sollten, und die Zuständigkeiten dieser Patentverwaltungsabteilungen ergeben sich aus Artikel 55 und den Bemerkungen zu diesem Artikel.

Da die Patentverwaltungsabteilungen zur 1. Instanz des Europäischen Patentamts gehören, sollen sie hinter den Prüfungsabteilungen, aber vor den Beschwerdekammern, die zur 2. Instanz des Europäischen Patentamts gehören, eingefügt werden.

Artikel 51

Prüfungsstellen

(1) Die Prüfungsstellen sind zuständig für die Prüfung europäischer Patentanmeldungen und für die Erteilung vorläufiger europäischer Patente.

(2) Die Prüfungsstellen entscheiden in der Besetzung mit einem technisch vorgebildeten Prüfer.

(3) Die Prüfer dürfen nicht in den Beschwerdeabteilungen mitwirken.

Zu Artikel 51

Prüfungsstellen

1. Materialien:

Schweizerisches Patentgesetz, Artikel 89

2. Bemerkungen:

Artikel 51 des Arbeitsentwurfs behandelt die Zuständigkeit und die Besetzung der Prüfungsstellen.

Die Prüfungsstellen sollen nach dem Vorschlag des Arbeitsentwurfs für die Durchführung des Verfahrens zur Erteilung vorläufiger europäischer Patente zuständig sein (Artikel 61 bis 80 des Arbeitsentwurfs).

Der Arbeitsentwurf geht davon aus, daß es nicht erforderlich ist, für das Verfahren über die Erteilung vorläufiger europäischer Patente ein Organ des Europäischen Patentamts vorzusehen, das in der Besetzung mit mehreren Mitgliedern entscheidet. Deshalb sieht Absatz 2 vor, daß die Prüfungsstelle in der Besetzung mit nur einem Prüfer entscheidet. Gleichwohl kann es aus verschiedenen Gründen zweckmäßig erscheinen, einer Prüfungsstelle mehrere Prüfer zuzuweisen; dies etwa deshalb, weil nur auf diese Weise die Prüfungsstelle in die Lage versetzt wird, Anmeldungen in allen Arbeitssprachen des Europäischen Patentamts ohne die Zuhilfenahme von Übersetzungen bearbeiten zu können. Eine Zusammenfassung mehrerer Prüfer in einer Prüfungsstelle ändert jedoch nichts an dem im Arbeitsentwurf vorgeschlagenen Grundsatz; daß die Prüfungsstelle im Einzelfall immer nur in der Besetzung mit einem Prüfer entscheidet.

Der Arbeitsentwurf sieht vor, daß die Prüfungsstellen mit technisch vorgebildeten Prüfern besetzt werden. Dies erscheint aus zwei Gründen zweckmäßig: Einmal erfordert schon das Verfahren zur Erteilung des vorläufigen euro-

päischen Patents technische Fachkenntnisse, beispielsweise bei der Prüfung auf gewerbliche Verwertbarkeit. Außerdem erscheint es zweckmäßig, bei der Prüfung des vorläufigen europäischen Patents im Verfahren vor der Patentabteilung den Prüfer, der dieses Patent erteilt hat, als Mitglied und Berichterstatter der Patentabteilung heranzuziehen. Die Mitwirkung bei der Entscheidung über die Bestätigung eines vorläufigen europäischen Patents als endgültiges europäisches Patent verlangt aber von dem Berichterstatter der Patentabteilung spezielle technische Fachkenntnisse.

Der Arbeitsentwurf geht in Absatz 3 davon aus, daß eine Tätigkeit des Prüfers in der ersten Instanz des Patenterteilungsverfahrens unvereinbar ist mit einer Tätigkeit desselben Prüfers in der Beschwerdeinstanz (Grundsatz der Inkompatibilität).

Wegen der Frage der Weisungsgebundenheit der Mitglieder der ersten Instanz darf auf die Bemerkungen zu Artikel 53 verwiesen werden.

Artikel 52

Patentabteilungen

(1) Die Patentabteilungen sind zuständig für die Entscheidung über den Antrag auf Prüfung des vorläufigen europäischen Patents und

(2) Die Patentabteilungen setzen sich aus rechtskundigen und technisch vorgebildeten Mitgliedern zusammen.

(3) Die Patentabteilungen entscheiden in der Besetzung mit drei Mitgliedern einschließlich des Prüfers der Prüfungsstelle, die das vorläufige europäische Patent erteilt hat.

(4) Die Mitglieder der Patentabteilungen dürfen nicht in den Beschwerdeabteilungen mitwirken.

Zu Artikel 52

Patentabteilungen

1. Materialien:

Schweizerisches Patentgesetz, Artikel 90

2. Bemerkungen:

Artikel 52 des Arbeitsentwurfs behandelt die Zuständigkeit und die Besetzung der Patentabteilungen.

Es erscheint zweckmäßig vorzusehen, daß die Patentabteilungen sowohl rechtskundige als auch technisch vorgebildete Mitglieder umfassen. Zwar werden bei der Tätigkeit der Patentabteilungen, die in erster Linie auf die Prüfung vorläufiger europäischer Patente gerichtet ist, im wesentlichen technische Fragen zu entscheiden sein. Jedoch werden im Rahmen der Tätigkeit der Patentabteilungen auch juristische Fragen zu behandeln sein, so daß es erforderlich sein dürfte, den Patentabteilungen auch rechtskundige Beamte des Europäischen Patentamts zuzuweisen. Über den organisatorischen Aufbau und die Zusammensetzung der Patentabteilungen werden Bestimmungen in einem Artikel dieses Abschnitts zu treffen sein. Hierbei wird man vorsehen müssen, daß den Patentabteilungen eine größere Zahl von Mitgliedern zugewiesen wird, aus denen die im Einzelfall entscheidenden Mitglieder der Patentabteilungen ausgewählt werden.

Die Patentabteilungen sollen nach dem Vorschlag des Arbeitsentwurfs in der Besetzung mit mehreren Mitgliedern entscheiden. Absatz 3 geht von einer Entscheidung in der Besetzung mit drei Mitgliedern aus. Die Frage der Zahl der Mitglieder, die bei der Entscheidung der Patentabteilung mitwirken müssen, bedarf noch weiterer Überlegung.

Hierbei wird auch geprüft werden müssen, ob ein juristisches Mitglied ständig oder nur von Fall zu Fall zugezogen werden sollte. Aus diesem Grunde ist die Zahl 3 in Absatz 3, die der derzeitigen Besetzung der entsprechenden Abteilungen im niederländischen und Deutschen Patentamt entspricht, vorläufig in Klammern gesetzt worden.

Bereits in den Bemerkungen zu Artikel 51 ist darauf hingewiesen worden, daß es zweckmäßig ist, den Prüfer der Prüfungsstelle, die das vorläufige europäische Patent erteilt hat, als Mitglied in die Patentabteilung zu berufen, die dieses vorläufige europäische Patent zu prüfen hat.

Absatz 4 behandelt wieder den Grundsatz der Inkompatibilität.

Artikel 53

Beschwerdeabteilungen

(1) Die Beschwerdeabteilungen sind zuständig für die Entscheidung über Beschwerden gegen die Entscheidungen der Prüfungsstellen und der Patentabteilungen.

(2) Die Beschwerdeabteilungen setzen sich aus rechtskundigen und technisch vorgebildeten Mitgliedern zusammen.

(3) Die Beschwerdeabteilungen entscheiden in der Besetzung mit drei Mitgliedern.

(4) Die Mitglieder der Beschwerdeabteilungen dürfen nicht in den Prüfungsstellen oder Patentabteilungen mitwirken.

(5) Die Mitglieder der Beschwerdeabteilungen sind für ihre Entscheidungen an Weisungen nicht gebunden und nur den Bestimmungen dieses Abkommens und den zu seiner Ausführung erlassenen Vorschriften unterworfen.

Zu Artikel 53

Beschwerdeabteilungen

1. Materialien:

Schweizerisches Patentgesetz, Artikel 91 und 92

2. Bemerkungen:

Artikel 53 des Arbeitsentwurfs behandelt die Zuständigkeit und die Zusammensetzung der Beschwerdeabteilungen und regelt die Weisungsfreiheit der Mitglieder der Beschwerdeabteilungen.

Aus dem in der Vorbemerkung und in den Bemerkungen zu Artikel 50 Gesagten ergibt sich die Notwendigkeit, für die Entscheidung über Beschwerden gegen Beschlüsse der Prüfungsstellen und der Patentabteilungen selbständige Beschwerdeabteilungen innerhalb des Europäischen Patentamts als zweite Instanz im Patenterteilungsverfahren einzurichten.

Bei den Beschwerdeabteilungen besteht in noch stärkerem Maße das Bedürfnis, sowohl technische als auch rechtskundige Mitglieder mitwirken zu lassen und eine Kollegialbesetzung vorzusehen, d.h. die Beschwerdeabteilung in der Besetzung mit mehreren Mitgliedern entscheiden zu lassen. Aus denselben Gründen, wie in den Bemerkungen zu Artikel 52 ausgeführt, ist auch in Absatz 3 dieses Artikels die Zahl der bei der Entscheidung der Beschwerdeabteilung im Einzelfall mitwirkenden Mitglieder in Klammern gesetzt.

Genauso wie die Angehörigen der Prüfungsstellen und die Mitglieder der Patentabteilungen nicht in den Beschwerdeabteilungen mitwirken dürfen, legt Artikel 53 Abs. 4 spiegelbildlich fest, daß die Mitglieder der

Beschwerdeabteilungen nicht in den Prüfungsstellen und Patentabteilungen mitwirken dürfen.

Der Arbeitsentwurf geht, wie bereits in der Vorbemerkung hervorgehoben, davon aus, daß die Beschwerdeabteilungen als zweite Instanz des Patenterteilungsverfahrens sachliche Unabhängigkeit genießen, d.h. weisungsfrei sein sollen. In Absatz 5 wird daher vorgeschlagen, daß die Mitglieder der Beschwerdeabteilungen, soweit es sich um die Entscheidung der vor den Beschwerdeabteilungen anhängigen Verfahren handelt, Weisungen ihrer Vorgesetzten nicht unterworfen sein sollen. Sie sollen für ihre Entscheidungstätigkeit nur an das für ihre Entscheidungen maßgebliche Recht - in erster Linie die Bestimmungen dieses Abkommens, in zweiter Linie die in den Ausführungsvorschriften zu diesem Abkommen enthaltenen Vorschriften - gebunden sein. Es dürfte jedoch nicht erforderlich sein, den Mitgliedern der Beschwerdeabteilungen wie den Mitgliedern eines echten Gerichts auch die persönliche Unabhängigkeit zu gewähren, d.h. sie auf Lebenszeit zu ernennen und ihre Unversetzbarkeit zu garantieren.

Im Gegensatz zu der für die Beschwerdeinstanz vorgeschlagenen Regelung sieht der Arbeitsentwurf bewußt davon ab, auch den Mitgliedern der ersten Instanz des Europäischen Patentamts Weisungsfreiheit zu gewähren. Die erste Instanz sollte als Verwaltungsbehörde organisiert werden, d.h. ihre Mitglieder sollten grundsätzlich den Weisungen ihrer Vorgesetzten unterliegen. Mit anderen Worten: Die Leiter der Patentabteilungen sollten die Möglichkeit haben, den Prüfern, die ihrer Abteilung angehören, Weisungen auch im Einzelfall zu erteilen. Ebenso sollte der Präsident des Europäischen Patentamts berechtigt sein, der ersten Instanz Weisungen zu erteilen, sei es

Weisungen allgemeiner Art, sei es unter besonderen Umständen auch Weisungen für die Behandlung des einzelnen Falles. Ein solcher hierarchischer Aufbau der ersten Instanz des Europäischen Patentamts dürfte im Hinblick auf das neue Recht, auf die Zusammensetzung der ersten Instanz aus Angehörigen verschiedener Nationalitäten und auf die Schwerfälligkeit einer großen internationalen Behörde zweckmäßig sein.

Artikel 54

Nichtigkeitskammern

(1) Die Nichtigkeitskammern sind für die Entscheidung über Anträge auf Erklärung der Nichtigkeit endgültiger europäischer Patente, über Anträge auf Erteilung von Zwangslizenzen an europäischen Patenten und über Anträge auf Feststellung des sachlichen Schutzbereichs endgültiger europäischer Patente zuständig.

(2) Die Nichtigkeitskammern setzen sich aus rechtskundigen und technisch vorgebildeten Mitgliedern zusammen.

(3) Die Nichtigkeitskammern entscheiden in der Besetzung mit fünf Mitgliedern.

(4) Die Mitglieder der Nichtigkeitskammern dürfen nicht den Prüfungsstellen oder Prüfungsabteilungen angehören.

(5) Die Mitglieder der Nichtigkeitskammern sind für ihre Entscheidungen an Weisungen nicht gebunden und nur den Bestimmungen dieses Abkommens und den zu seiner Ausführung erlassenen Vorschriften unterworfen.

Zu Artikel 54

Nichtigkeitskammern

1.) Materialien:

- a) Österreichisches Patentgesetz, § 36 Nr. 3 und § 37;
- b) Deutsches Patentgesetz in der Fassung vor dem 1. Juli 1961, § 18.

2.) Bemerkungen:

Artikel 54 des Arbeitsentwurfs behandelt die Zuständigkeit und die Zusammensetzung der Nichtigkeitskammern und regelt die Weisungsfreiheit der Mitglieder der Nichtigkeitskammern.

Absatz 1 sieht vor, daß die Nichtigkeitskammern zuständig sein sollen

- a) für die Entscheidung über Anträge auf Erklärung der Nichtigkeit endgültiger europäischer Patente,
- b) für die Entscheidung über Anträge auf Erteilung von Zwangslizenzen an europäischen Patenten und
- c) für die Entscheidung über Anträge auf Feststellung des sachlichen Schutzbereichs endgültiger europäischer Patente.

Zu a)

Gemäß den Beschlüssen des Koordinierungsausschusses wurde in den Artikeln 122 bis 131 (1. Alternative) des Arbeitsentwurfs davon ausgegangen, daß die Durchführung des europäischen Nichtigkeitsverfahrens zwei europäischen Instanzen übertragen werden soll. Die erste Instanz im europäischen Nichtigkeitsverfahren soll ein gerichtliches Organ des Europäischen Patentamts sein, nämlich die Nichtigkeitskammer. Zweite und letzte Instanz wäre dann ein reguläres Gericht, das Europäische Patentgericht. Hinsichtlich des Verfahrens der Nichtigkeitskammern in Nichtigkeitsachen darf auf die Vorbemerkung zum 7. Abschnitt

und auf die Bemerkungen zu den Artikeln 122 bis 131 (1. Alternative) verwiesen werden.

In Absatz 3 ist eine Besetzung der Nichtigkeitskammern mit fünf Mitgliedern vorgesehen. Diese Zahl erscheint wegen der Bedeutung und der Schwierigkeit der zu treffenden Entscheidungen erforderlich. Die fünf Mitglieder sollen sich aus Juristen und Technikern zusammensetzen. Wegen des gerichtsähnlichen Charakters des Verfahrens und der Entscheidung dürfte es zweckmäßig sein, daß ein Jurist den Vorsitz führt.

Zu b)

In Artikel 108 des Arbeitsentwurfs ist in Aussicht genommen, daß das Europäische Patentamt über die Erteilung von Zwangslizenzen an europäischen Patenten entscheidet. Als Organe des Europäischen Patentamts hierfür sieht nun Artikel 54 Abs. 1 die Nichtigkeitskammern vor, weil deren Besetzung für die Entscheidung im Zwangslizenzverfahren zweckmäßig erscheint. Das Verfahren der Zwangslizenzerteilung ist in den Artikeln 102 bis 120 a geregelt. Auf die Bemerkungen zu diesem Artikel darf verwiesen werden.

Zu c)

Gemäß den Beschlüssen des Koordinierungsausschusses ist im Arbeitsentwurf ein besonderes Feststellungsverfahren für die Abgrenzung des sachlichen Schutzbereichs von europäischen Patenten vorgesehen. Artikel 54 Abs. 1 überträgt auch die Entscheidung im Feststellungsverfahren den Nichtigkeitskammern, weil deren Besetzung für die Entscheidung im Feststellungsverfahren zweckmäßig erscheint. Das Feststellungsverfahren ist im einzelnen in Artikel 148 (1. Alternative) geregelt. Auf die Bemerkungen zu diesem Artikel darf verwiesen werden.

Hinsichtlich der Absätze 2 bis 5 wird auf die entsprechenden Bestimmungen über die Beschwerdekammern in Artikel 53 sowie auf die Bemerkungen zu diesem Artikel

Bezug genommen. Ob die Weisungsfreiheit und Unabhängigkeit der Mitglieder der Nichtigkeitskammern durch weitere Garantien ergänzt werden soll, wie z.B. durch eine Unversetzbarkeit für eine Mindestfrist von vier Jahren, wird später bei den weiteren Vorschriften dieses Abschnitts zu erörtern sein.

Artikel 55

Patentverwaltungsabteilungen

(1) Die Patentverwaltungsabteilungen sind nach der Bekanntmachung der Erteilung des vorläufigen europäischen Patents zuständig für alle Angelegenheiten, die das erteilte europäische Patent betreffen, soweit nicht die Zuständigkeit anderer Stellen des Europäischen Patentamts begründet ist.

(2) Die Patentverwaltungsabteilungen setzen sich aus rechtskundigen und technisch vorgebildeten Mitgliedern zusammen.

(3) Die Patentverwaltungsabteilungen entscheiden in der Besetzung mit einem rechtskundigen Mitglied, sofern nicht in diesem Abkommen oder in der Ausführungsordnung zu diesem Abkommen die Besetzung mit drei Mitgliedern vorgeschrieben ist.

(4) Mitglieder der Patentverwaltungsabteilungen dürfen nicht den Beschwerdekammern oder Nichtigkeitskammern angehören.

Bemerkung:

Die Patentverwaltungsabteilungen sind auch in die in Artikel 91 offen gelassene Stelle einzufügen.

Zu Artikel 55

Patentverwaltungsabteilungen

1.) Materialien:

- . -

2.) Bemerkungen:

Die bisher in den Sitzungen der Arbeitsgruppe festgelegten Organe des Europäischen Patentamts (Prüfungsstelle, Prüfungsabteilung) befassen sich mit der Erteilung bzw. Bestätigung des europäischen Patents. Nach der Erteilung des europäischen Patents beginnt jedoch die Verwaltung des erteilten Patents. Hierzu gehören insbesondere die Führung des europäischen Patentregisters (Artikel 59), die Durchführung des Akteneinsichtsverfahrens (Artikel 163), der Hinweis auf die nicht rechtzeitig erfolgte Zahlung der Jahresgebühren (Artikel 164 Abs. 3 Satz 2), die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand bei Versäumung der Zahlungsfristen für Jahresgebühren (Artikel 157) usw.

Es erscheint zweckmäßig, alle Aufgaben, die die Verwaltung erteilter europäischer Patente betreffen, bei einer einzigen Stelle im Europäischen Patentamt zu konzentrieren, um eine einheitliche Entscheidung derartiger Fragen zu gewährleisten. Außerdem wird damit eine Entlastung der Prüfungsstellen und Prüfungsabteilungen erreicht. Eine ähnliche Regelung findet sich beim Deutschen Patentamt. Die Regelung hat sich dort bewährt.

Artikel 55 Absatz 1 legt die Zuständigkeit der Patentverwaltungsabteilungen fest. Durch den letzten Halbsatz des

Absatzes 1 sollen Zuständigkeitsüberschneidungen mit anderen Organen des Europäischen Patentamts vermieden werden.

Absatz 2 regelt die Zusammensetzung der Patentverwaltungsabteilungen. Wie für die Prüfungsabteilungen, Beschwerdekammern und Nichtigkeitskammern ist auch für die Patentverwaltungsabteilungen vorgesehen, daß sie sich aus rechtskundigen und technisch vorgebildeten Mitgliedern zusammensetzen. Wenn sich die Patentverwaltungsabteilungen im wesentlichen auch mit Verwaltungsangelegenheiten befassen werden, so werden doch in einzelnen Fällen, wie zum Beispiel im Akteneinsichtsverfahren, auch technische Fragen zu entscheiden sein. Aus diesem Grund ist vorgesehen, daß auch technisch vorgebildete Mitglieder den Patentverwaltungsabteilungen angehören.

Da, wie vorstehend ausgeführt, die Patentverwaltungsabteilungen sich vorwiegend mit Verwaltungsangelegenheiten befassen, wird in Absatz 3 vorgeschlagen, daß die Patentverwaltungsabteilungen grundsätzlich auch nur mit einem rechtskundigen Mitglied entscheiden sollen. Eine Entscheidung in der Besetzung mit drei Mitgliedern (einem rechtskundigen und zwei technisch vorgebildeten Mitgliedern) soll nur dann erfolgen, wenn dies im Abkommen selbst oder in der Ausführungsordnung zu diesem Abkommen ausdrücklich vorgeschrieben ist. Eine solche Vorschrift findet sich zum Beispiel in Artikel 163 Absatz 3 des Arbeitsentwurfs für die Entscheidung im Akteneinsichtsverfahren.

Hinsichtlich des Absatzes 4 wird auf die entsprechenden Bestimmungen über die Prüfungsstellen und die Prüfungsabteilungen in Artikel 51 und 52 verwiesen. Durch die vorgeschlagene Formulierung soll klargestellt werden, daß keine Bedenken dagegen bestehen, daß Mitglieder der Patentverwaltungsabteilungen den Prüfungsstellen und den Prüfungsabteilungen angehören. Dies erscheint zweckmäßig, um in einzelnen Fragen, wie zum Beispiel bei Entscheidungen über einen Antrag auf Akteneinsicht, die Mitglieder der Prüfungsstellen und Prüfungsabteilungen beiziehen zu können.

Artikel 56

Übertragung von Aufgaben

(1) Der Verwaltungsrat kann den Präsidenten des Europäischen Patentamts ermächtigen, durch allgemeine Anordnung einzelne den Prüfungsstellen, Prüfungsabteilungen, Patentverwaltungsabteilungen, Beschwerdekammern und Nichtigkeitskammern zugewiesene Aufgaben, die technisch oder rechtlich keine Schwierigkeiten bieten, anderen als den in Artikel 51 Abs. 2, 52 Abs. 2, 53 Abs. 2, 54 Abs. 2 und 55 Abs. 2 genannten Beamten des Europäischen Patentamts zu übertragen.

(2) Die allgemeine Anordnung des Präsidenten des Europäischen Patentamts ist im Amtsblatt des Europäischen Patentamts zu veröffentlichen.

Zu Artikel 56

Übertragung von Aufgaben

1. Materialien:

--

2. Bemerkungen:

Durch Artikel 56 soll die Möglichkeit geschaffen werden, daß einzelne Aufgaben und Befugnisse, die an sich durch die in Artikel 50 genannten Stellen des Europäischen Patentamts wahrzunehmen sind, Beamten übertragen werden, die nicht ordentliche Mitglieder dieser Stellen sind. Die in diesen Artikeln erwähnten Mitglieder werden in aller Regel akademisch vorgebildete Beamte, also Beamte des höheren Dienstes sein. Von den in Artikel 50 genannten Stellen des Europäischen Patentamts werden jedoch viele Aufgaben durchzuführen sein, die technisch oder rechtlich keine Schwierigkeiten bieten, also einfacherer Art sind. Diese Aufgaben könnten von Beamten ohne akademische Vorbildung erledigt werden.

Bei den Aufgaben, die für eine Delegation nach Artikel 56 in Frage kommen, handelt es sich in erster Linie um Aufgaben, die sonst den Geschäftsstellen der Gerichte überwiesen sind. Eine typische Aufgabe dieser Art wäre die Festsetzung von Kosten gemäß Artikel 90 h Absatz 4, 98 Absatz 3, 118 Absatz 2 und 129 Absatz 2. Andere Fälle wären etwa die Entgegennahme von Anträgen, die Gestattung einer Akteneinsicht, die Einforderung von Gebühren, die Setzung und Überwachung von Fristen und die Zurückweisung von Anträgen wegen Fristversäumnis.

Nach dem Vorschlag in Artikel 56 soll es dem Verwaltungsrat überlassen bleiben, eine Ermächtigung für den Präsidenten des Europäischen Patentamts zu erlassen. In dieser Ermächtigung müßte im einzelnen festgelegt werden, welche Aufgaben und Befugnisse der Präsident des Europäischen Patentamts an Beamte delegieren kann, die nicht dem höheren Dienst angehören. Die Ermächtigung muß dem Verwaltungsrat überlassen bleiben und kann nicht in das Abkommen oder in die Ausführungsordnung übernommen werden, da zur Zeit noch nicht zu übersehen ist, für welche Aufgaben und Befugnisse eine Delegation zweckmäßig erscheint. Dies wird sich weitgehend erst in der Praxis des Europäischen Patentamts zeigen.

Es erscheint notwendig, die Öffentlichkeit darüber zu unterrichten, welche Befugnisse anderen als den in den Artikeln 51 bis 55 genannten Beamten übertragen sind. Absatz 2 sieht daher vor, daß die Anordnung des Präsidenten des Europäischen Patentamts im Amtsblatt des Europäischen Patentamts zu veröffentlichen ist.

Subject

Page

Artikel 59

Europäisches Patentregister

(1) Das Europäische Patentamt führt ein Patentregister (Europäisches Patentregister), in das die vorläufigen und die endgültigen europäischen Patente eingetragen werden.

(2) Im Europäischen Patentregister werden ferner alle Angaben vermerkt, deren Eintragung in diesem Abkommen oder in der Ausführungsordnung zu diesem Abkommen vorgeschrieben ist.

(3) Jedermann kann in das Europäische Patentregister Einsicht nehmen. Das Europäische Patentamt erteilt auf Antrag Auszüge aus dem Europäischen Patentregister.

Zu Artikel 59
Europäisches Patentregister

1.) Materialien:

-. -

2.) Bemerkungen:

Bestimmungen über ein Patentregister finden sich in allen nationalen Patentgesetzen oder in Durchführungsverordnungen zu diesen Gesetzen.

Demgemäß bestimmt Artikel 59 in seinem Absatz 1, daß beim Europäischen Patentamt ein Patentregister geführt wird und wie dessen offizielle Bezeichnung lautet.

In Absatz 2 ist zunächst in allgemeiner Form zum Ausdruck gebracht, daß im Europäischen Patentregister alle Angaben vermerkt werden, deren Eintragung in dem Abkommen selbst oder in der Ausführungsordnung dazu vorgeschrieben ist. Es kann der Schlußredaktion überlassen bleiben, entweder diese allgemeine Formulierung beizubehalten oder aber alle einzelnen Bestimmungen dieses Abkommens oder der Ausführungsordnung, die eine Eintragung im Europäischen Patentregister vorschreiben, in Form eines Katalogs in Artikel 59 zusammenzufassen.

Absatz 3 bestimmt, daß das Europäische Patentregister ein öffentliches Register ist, in das jedermann Einsicht nehmen kann und aus dem für jedermann durch das Europäische Patentamt Auszüge hergestellt werden.

Die Einzelheiten über die Gestaltung und die Führung des Europäischen Patentregisters sollen in der Ausführungsordnung geregelt werden.

Artikel 60

Veröffentlichungen des Europäischen Patentamts

Das Europäische Patentamt gibt heraus:

- a) Patentschriften für vorläufige und endgültige europäische Patente gemäß den Artikeln 77 und 90 b;
- b) ein regelmäßig erscheinendes Patentblatt (Europäisches Patentblatt), das die Eintragungen in das europäische Patentregister wiedergibt, sowie sonstige Bekanntmachungen über das europäische Patent enthält, die in diesem Abkommen oder in der Ausführungsordnung zu diesem Abkommen vorgeschrieben sind;
- c) ein regelmäßig erscheinendes Amtsblatt (Amtsblatt des Europäischen Patentamts), das allgemeine Bekanntmachungen und Mitteilungen des Präsidenten des Europäischen Patentamts sowie sonstige das europäische Patentrecht betreffende Veröffentlichungen enthält.

Zu Artikel 60

Veröffentlichungen des Europäischen Patentamts

1.) Materialien:

- a) Niederländisches Patentgesetz, Artikel 25 Abs. 1, i.V.m.den "Ausführungsbestimmungen für Patente", Artikel 38 ff;
- b) Schweizerisches Patentgesetz, Artikel 61, i.V.m. "Vollziehungsverordnung II", Artikel 89 ff.

2.) Bemerkungen:

Es wird vorgeschlagen, als letzten Artikel des 3. Abschnitts, "Das Europäische Patentamt" (Artikel 41 bis 60) eine Vorschrift über die Veröffentlichungen des Europäischen Patentamts aufzunehmen.

Artikel 60 zählt die amtlichen und regelmäßigen Veröffentlichungen des Europäischen Patentamts auf, bezeichnet ihre offiziellen Titel und umschreibt ihren Inhalt, soweit sich dies nicht schon durch die Verweisung auf die Artikel 77 und 90b ergibt. Das Europäische Patentblatt enthält demnach alle Bekanntmachungen, die sich auf einzelne Patente beziehen. Das Amtsblatt des Europäischen Patentamts enthält alle Bekanntmachungen allgemeiner Art. Darüber hinaus soll es auch sonstige Veröffentlichungen enthalten können, wie z.B. Gerichtsentscheidungen, nationale Patentgesetze und internationale Abkommen, die das europäische Patentrecht betreffen.

Die Regelung der Einzelheiten über die Gestaltung der Veröffentlichungen des Europäischen Patentamts kann der Ausführungsordnung und den Anweisungen des Präsidenten des Europäischen Patentamts vorbehalten bleiben.

Kurt Haertel

Bonn, den 29. Mai 1961

VERTRAULICH !

Erster Arbeitsentwurf
eines Abkommens
über ein europäisches Patentrecht

Artikel 61 bis 90 f

Zuf 17/61

Materialien-Ergänzung

zu den Artikeln 61-69f

des ersten Arbeitsentwurfs über ein europäisches Patentrecht.

Vorbemerkung:

Bestimmungen, die bereits in den Materialien aufgeführt sind, wurden nicht mehr erwähnt. Es sind hier auch Bestimmungen aufgenommen, die der Lösung des Arbeitsentwurfs nicht entsprechen, sofern sie aus anderen Gründen beachtenswert erscheinen.

Es bedeuten:

NordE	Entwurf eines nordischen Patentrechts
HollG	geltendes holländisches Patentgesetz
HollE	holländischer Entwurf zur Abänderung des Patentgesetzes.

Zu Artikel 61

Einreichung der Anmeldung

Merkposten:

Länder mit mehreren Annahmestellen kennen ein Protokoll bzw. eine Empfangsbescheinigung über den Anmeldezeitpunkt:

Frank.	Art. 7
Belg.	Art.17 Abs.3 und Art.18
Ital.	Art.21 der AusführungsVO
Dtl.	Annahmestelle Berlin - 1.DVO zum Annahmestellen- gesetz.

Zu Absatz 2: Frank. Art. 9.

Zu Artikel 63

Erfordernisse der Anmeldung

Allgemein:

HollG	Art.20
Schweiz	Art.49
Dtl.	§ 26 Abs.1, 2 u.3
Frank.	Art.5
Ital.	Art.28 ff.
Belg.	Art.7 ff.

Zu Absatz 2 (System der Antragsgebühr):

Lux. Art.11
Belg. Art.17 Abs.2
Frank. Art.7
HollG Art.21 u.Art.21A

abweichend:

Dtl. § 26 Abs.2
NordE § 10 Abs.2 u. § 13 Abs.2

Zu Absatz 3 (Sprachen):

Schweiz Art.4 VollziehungsVO
Belg. Art.4 AusführungsVO

Zu Artikel 64

Inhalt der Beschreibung

Ital. Art.28
Dtl. § 26 Abs.1
Frank. Art.6 Abs.3

Beachtenswert Dtl. § 26 Abs.4, welcher die Angabe des Standes der Technik verlangt, wodurch sich zusammen mit § 26 Abs. 1 eine vorgeschriebene Dreiteilung der Beschreibung ergibt: Angabe des Standes der Technik - Abhebung der Erfindung hiervon - Ansprüche daraus.

Zu Artikel 65

Inhalt der Anmeldung

HollG Art.5A: "eine einzige"
Ital. Art.29: "nur eine"
Schweiz Art.52: "eine einzige"
NordE § 11 : siehe Bemerkungen
Frank. Art.6 : "un seul objet principal, avec les objets de détail qui le constituent et les applications qui auront été indiquées"

Belg. Art.3
 Ausf.VO: wie Frankreich
Dtl. § 26
 Abs.1: "für jede Erfindung eine besondere Anmeldung"

W34.104.1

Lux. Art.10: wie Dtl.

Dr. Singer: "einen einheitlichen Erfindungsgegenstand" (Gesamterfindung) unter näherer Umschreibung des Begriffs der "Einheitlichkeit".

Zu Artikel 66

Zeitpunkt der Anmeldung

Teilweise Überschneidung mit dem System der Antragsgebühr, siehe daher bei Artikel 63.

Zu Artikel 70

Erfindernennung

HollG Art.24B

Dtl. Art.26 Abs. 6 u.7

Schweiz Art.5, 6 und für Prüfungsverfahren 108

Ital. Art.27 Abs.2 u.Art.39 Abs.1

Zu Artikel 71

Prüfung der europäischen Patentanmeldung

NordE § 13

Ital. Art.31

Dtl. § 28

Zu Artikel 72

Zurückweisung

NordE § 17

Schweiz Art.59 u.Art.98

HollG Art.23 Abs.3

Dtl. § 29

Zu Artikel 75

Anforderung der Erfindernennung

Schweiz Art.5 in der Fassung durch Art.108 (Prüfungsverf.)

HollG Art.24B
Norde § 10 u. § 15 Abs.1

Zu Artikel 77

Patentschrift des vorläufigen europäischen Patents

Zu Absatz 3 (Hinweis auf fehlende Prüfung):

Die Patentschrift selbst trägt in keinem Land einen Vermerk über fehlende Prüfung oder Ausschluß einer Gewähr (nachgeprüft!). Die entsprechenden Bestimmungen finden sich nur in den Gesetzen, entsprechende Hinweise wahrscheinlich aber auch in den Patenturkunden.

Frank. Art.11
Lux. Art.12
Belg. Art.2 u.AVO Art.14

Zu Artikel 78

Urkunde über das vorläufige europäische Patent

Die Urkunde bescheinigt, daß für den Anmelder das Recht entstanden ist, also daß ein entsprechender Konstitutivakt stattgefunden hat.

a) Konstitutivakt ordnungsgemäße Anmeldung:

Frank. Art.11 Abs. 2

b) Konstitutivakt Erteilung:

HollG Art.28 Abs.3 u.AVO Art.32
Dtl. Art.35 Abs.1
NordE § 21

c) Frage offen gelassen:

Schweiz Art.64 Abs.2
(daher Theorienstreit unter den Eidgenossen).

Zu Artikel 80
Inhalt des Schutzes

Rechtsvergleichung:

Der materiell-rechtliche und ^{der} prozessuale Schutz (Klagerecht) der nicht auf Neuheit geprüften Veröffentlichung (= Registrierpatent oder bekanntgemachte Anmeldung) sind verschieden geregelt und in verschiedener Weise miteinander kombiniert. In der Wirkung ist aber das materiell-rechtliche und das prozessuale Verletzungsrecht eine Einheit, da das materielle Recht nur auf prozessualen Wege durchgesetzt werden kann. In der Wirkung ist daher der vorläufige Patentschutz verschieden, je nach dem, welche Effekte sich aus der Kombination materiellen und prozessualen Rechts ergeben.

Alle Systeme gewähren Schadenersatz, wenn auch teilweise erst nachträglich. Der Unterschied liegt im wesentlichen im Unterlassungsanspruch, der durch Verweigerung des Klagerechts oder Aussetzung des Urteils zerstört wird (Schweiz daher Urteil gegen Sicherheitsleistung).

Übersicht:

Land	materiell	prozessual
Ital.	voller Schutz ohne Rücksicht auf Neuheitsprüfung (Registrierpatent)	Klagerecht schon von Anmeldung an (Urteil Turin!)
andere Nichtprüfungsländer	"	Klagerecht von Erteilung an; beachte jedoch Möglichkeit der Nichtigkeitseinrede!
Dtl. § 30 Abs.1 Satz 1	" (bekanntgem. Anmeld.)	Klagerecht von Bekanntmachung an; Möglichkeit Zivilprozeß auszusetzen (§ 148 ZPO)
Österr. Art. 57 Abs. 2 u. Umkehrschluß aus Art. 106 Abs. 2	"	"

Schweiz Art.73 ^{bis}	voller Schutz ohne Rücksicht auf Neuheitsprü- fung (bekanntgem. Anmeld.)	Schadenersatz erst hinterher; Unterlas- sungsurteil nur bei Sicherheitsleistung
Großbrit. Sect.13 Abs.4	"	Klage erst ab Ertei- lung
NordE §§ 38, 40	nur Schadener- satz in Höhe Gewinnheraus- gabe	Schadenersatz nur hinterher
HollG Art.43, 44 (geltendes Recht! HollE enthält dar- über nichts!)	nur Schadenersatz	Schadenersatz nur hin- terher bei vorheriger Verwarnung durch Ge- richtsvollzieher; siehe jedoch Aufsatz Lelij/Wijngaarden (Unterlassungsanord- nung durch einstweilige Verfügung - nähert sich Schweizer Lösung).

Europäische Lösung:

Für den Inhalt des Schutzes im europäischen Recht zeichnen sich drei Gestaltungsmöglichkeiten ab:

- Ⓐ Materiell voller Schutz ohne Rücksicht auf Neuheitsprüfung
- beschränkte Urteilserlangung (einstweilige Verfügung??) -
so Arbeitsentwurf

Effekt

in Nichtprüfungsländern und Deutschland:

nur nachträglicher Schadenersatz, da kein Urteil erlangt
werden kann!

Schutz also geringer als nationale Registrierpatente
bzw. deutsche nationale Bekanntmachung;

in Holland: auch nur nachträglicher Schadenersatz

ähnlich nationaler holländischer Regelung, jedoch keine
Verwarnung notwendig.

- Ⓑ Materiell voller Schutz ohne Rücksicht auf Neuheitsprüfung
- jedoch detaillierte Regelung von Klagerecht und Urteils-
erlangung nach Vorbild Schweiz Art.73^{bis}

Effekt:

Je nach Art der Regelung mehr oder weniger große Abweichungen

vom Schutz der nationalen Registrierpatente bzw. der nationalen bekanntgemachten Anmeldungen.

- © Völlige Verweisung auf Schutz der nationalen Registrierpatente bzw. der bekanntgemachten nationalen Anmeldungen, also etwa in folgendem Sinn: "Das vorläufige europäische Patent hat in den Vertragsstaaten, die keine Neuheitsprüfung vornehmen, vorläufig die Wirkung eines gültig erteilten nationalen Patents und in den Vertragsstaaten, die eine Neuheitsprüfung vornehmen, vorläufig die Wirkung einer bekanntgemachten nationalen Patentanmeldung."

Effekt

in Holland:

schwacher Schutz des vorläufigen europäischen Patents, aber nicht schwächer als jetzige nationale holländische Lösung (siehe jedoch Reformvorschlag Lelij/Wijngaarden (oben a)); Gleichlauf des Schutzes mit bekanntgemachter nationaler Anmeldung;

in allen anderen Ländern:

voller Schutz; gleichlaufend mit nationalen Registrierpatenten bzw. bekanntgemachten deutschen Anmeldungen.

Zu Artikel 81

Antrag auf Prüfung

Beachte im holländischen Entwurf:

Antragstellung in zwei Stufen:

HollE Art.22 G	Antrag auf Vorprüfung (d.h. Neuheitsgutachten);
HollE Art.22 H	Antrag auf Entscheidung über die Patenterteilung.

Zu Artikel 82

Erlöschen infolge Fehlens des Antrags

HollE Art.23

Zu Artikel 86

Einwendungen gegen das vorläufige europäische Patent

Merkposten:

Es ist noch nicht gesagt, in welchem Umfang die erhobenen Einwendungen der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden. HollE Art.22 D enthält eine "Papierkorbbestimmung", wonach der Öffentlichkeit nur die Einwendungen zugänglich gemacht werden, welche das Patentamt "für hinreichend wichtig" erachtet.

Zu Artikel 87

Stellungnahme des Patentinhabers

HollE Art.23 Abs.3

Zu Artikel 90

Prüfungsbescheid

Ital. Art.34

HollE Art.23 Abs. 5

Zu Artikel 90e

Aufhebung des vorläufigen europäischen Patents

Zu Absatz 2:

Ital. Art.34

HollE Art.23 Abs.5

Dtl. § 29 Abs.2

1. Teil

Das europäische Patent

4. Abschnitt

Das Patenterteilungsverfahren

Vorbemerkung

1. Materialien:

- a) Bericht über die Sitzung des Koordinierungsausschusses vom 10. - 14. Oktober 1960, II 5,
- b) Studie Haertel, S. 33 - 49,
- c) Niederländischer Entwurf zur Abänderung des Patentgesetzes vom 14. September 1960,
- d) Entwurf eines nordischen Patentrechts.

2. Bemerkungen:

Der Koordinierungsausschuß hat sich in seinem von den Staatssekretären der Mitgliedstaaten gebilligten Bericht vom 10. November 1960 für ein Verfahren ausgesprochen, das ein "examen différé" im engeren Sinne vorsieht. Die Arbeitsgruppe hat vom Koordinierungsausschuß den Auftrag erhalten, bei der Ausarbeitung des Vorentwurfs eines Abkommens über ein europäisches Patentrecht drei verschiedene Formen eines derartigen Verfahrens zu untersuchen:

- a) ein Verfahren, bei dem nach einer Prüfung auf Formerfordernisse und Patentierbarkeit ein vorläufiges Patent zusammen mit einer Neuheitsrecherche veröffentlicht wird, Das vorläufige Patent genießt Schutz;
- b) ein Verfahren, bei dem nach einer Prüfung auf Formerfordernisse und Patentierbarkeit die Patentanmeldung zusammen mit der Neuheitsrecherche veröffentlicht wird. Die Erfindung genießt von der Veröffentlichung an vorläufigen Schutz;
- c) ein Verfahren, bei dem nach einer Prüfung auf Formerfordernisse und Patentierbarkeit nach Wahl des Anmelders die Patentanmeldung entweder mit einer Neuheitsrecherche oder ohne eine solche veröffentlicht wird. Vorläufiger Schutz soll nur bei Veröffentlichung mit Neuheitsrecherche eintreten.

Allen drei Verfahren ist gemeinsam, daß eine Neuheitsprüfung auf Antrag des Patentanmelders oder jedes Dritten jederzeit, spätestens aber nach Ablauf einer gewissen Frist vorgenommen wird.

Dem Arbeitsentwurf ist für die Gestaltung des Verfahrens die Alternative zu a) zugrundegelegt worden. Hierfür sind folgende Erwägungen maßgebend:

- a) Es erscheint zweckmäßig, vor Durchführung des examen *différé* ein vorläufiges Patent zu erteilen. Dafür spricht in erster Linie die Erwägung, daß die interessierten Kreise in den Mitgliedstaaten, in denen bisher Patente aufgrund des nationalen Rechts ohne Neuheitsprüfung in einem raschen Verfahren erteilt worden sind, auch erwarten werden, daß eine europäische

Patentanmeldung in absehbarer Zeit zumindest zu einem vorläufigen, nicht auf Neuheit geprüften Patent führt. Auch in den Ländern, die geprüfte Patente erteilen, ist die lange Dauer des Verfahrens bis zur Patenterteilung vielfach bemängelt worden. Würde man im europäischen Patentrecht ein Patent erst nach Durchführung des examen différé erteilen, so würde eine Patenterteilung erst nach sechs bis sieben Jahren erfolgen. Dies würde selbst im Verhältnis zu den Ländern mit Vorprüfung zu einer nicht unerheblichen Verlängerung des Erteilungsverfahrens führen. Das europäische Patentrecht sollte so gestaltet werden, daß es den Anmeldern einen möglichst großen Anreiz bietet, von der Anmeldung nationaler Patente auf die Anmeldung europäischer Patente überzugehen.

Zwar wird nicht verkannt, daß mit einer Bekanntmachung der Anmeldung unter gleichzeitiger Gewährung eines vorläufigen Schutzes weitgehend das gleiche Ergebnis erzielt werden kann. Jedoch sollte die psychologische Erwägung nicht unterschätzt werden, daß bei einer solchen Ausgestaltung das Erteilungsverfahren sich bis zu sieben Jahren hinziehen wird, während es bei der Erteilung eines vorläufigen Patents schon nach 18 Monaten äußerlich einen vorläufigen Abschluß erfährt.

- b) Es ist im Hinblick auf Artikel 5 A der Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums vom 20. März 1883 in der in Lissabon am 31. Oktober 1958 revidierten Fassung sogar notwendig, statt der bloßen Bekanntmachung der Anmeldung in kurzer Zeit zur Erteilung eines vorläufigen Patents zu kommen. Artikel 5 A PVÜ sieht in seiner Neufassung vor, daß

Zwangslizenzen wegen unterlassener oder ungenügender Ausübung erst nach Einhaltung einer gewissen Wartefrist erteilt werden dürfen. Diese Wartefrist beträgt entweder vier Jahre von der Anmeldung an gerechnet oder drei Jahre von der Erteilung des Patents an gerechnet, wobei diejenige Frist maßgebend ist, die zuletzt abläuft. Bei Erteilung des europäischen Patents erst nach der Durchführung des examen différé würde die von der Erteilung an laufende Frist die maßgebende sein. Dies würde dazu führen, daß - eine Erteilung des europäischen Patents nach etwa sieben Jahren unterstellt - Zwangslizenzen gemäß Artikel 5 A PVÜ erst zehn Jahre nach der Anmeldung zulässig sein würden. Dieses Ergebnis dürfte zu einer unerwünschten Einschränkung der Zwangslizenzen führen und dem Interesse der Allgemeinheit widersprechen. In diesem Zusammenhang darf daran erinnert werden, daß der in Brüssel ausgearbeitete Vor-entwurf eines Abkommens über ein europäisches Patentrecht in Artikel 102 die Möglichkeit der Erteilung von Zwangslizenzen wegen Nichtausübung oder nicht genügender Ausübung an europäischen Patenten vorsieht.

- c) Es erscheint zweckmäßig, das vorläufige europäische Patent zusammen mit einem Gutachten über die Neuheit der Erfindung zu veröffentlichen. Ein solches Verfahren ist in den Vorschlägen zu a) und b) im Bericht des Koordinierungsausschusses vorgesehen. Für die gemeinsame Veröffentlichung des Patents und der Neuheitsrecherche spricht vor allem die Erwägung, daß die interessierte Allgemeinheit ein Interesse daran hat, sich anhand einer Neuheitsrecherche ein eigenes Urteil über die Neuheit der Erfindung bilden zu können.

In den Mitgliedstaaten ohne Vorprüfung werden zwar

gegenwärtig ungeprüfte Patente ohne gleichzeitige Veröffentlichung einer Neuheitsrecherche erteilt. Es bestehen aber, wie insbesondere die neuere Entwicklung des französischen Rechts zeigt, auch in diesen Ländern Bestrebungen, die Nachteile, die sich aus der Veröffentlichung eines ungeprüften Patents ohne Neuheitsrecherche ergeben, zu beseitigen. In den Ländern mit Vorprüfung sind Schwierigkeiten dieser Art bisher nicht aufgetreten, da nach dem in den Niederlanden und der Bundesrepublik geltenden Recht nur geprüfte Patentanmeldungen veröffentlicht werden und vorläufigen Schutz erhalten.

Der Arbeitsentwurf sieht aus diesen Erwägungen eine Lösung vor, wonach das vorläufige europäische Patent gemeinsam mit einem Gutachten über die Neuheit der Erfindung veröffentlicht wird. Der Arbeitsentwurf geht also nicht den Weg des Vorschlags zu c) im Bericht des Koordinierungsausschusses, dem Anmelder ein Wahlrecht zwischen einer Veröffentlichung mit Recherche und mit Schutz und einer Veröffentlichung ohne Recherche und ohne Schutz zu geben. Ihrem Vorsitzenden erscheint es nicht unbedenklich, die Anmeldung ohne Neuheitsrecherche zu veröffentlichen. Eine solche Regelung würde in vielen Fällen dazu führen, daß der Wettbewerber die Gebühr für die Neuheitsrecherche anstelle des Anmelders zahlen muß, obwohl diese Verpflichtung gerechterweise dem Anmelder obliegen sollte.

Wie eingangs erwähnt, geht der Arbeitsentwurf von dem Vorschlag zu a) aus. Sofern die Arbeitsgruppe

sich für einen der anderen Vorschläge aussprechen sollte, dürfte es keine besonderen Schwierigkeiten bereiten, die Artikel 61 ff. des Arbeitsentwurfs dem gewählten Verfahren anzupassen.

1. Teil

Das europäische Patent

4. Abschnitt

Das Patenterteilungsverfahren

1. Unterabschnitt

Die europäische Patentanmeldung

Artikel 61

Einreichung der Anmeldung.

(1) Eine Erfindung kann zur Erteilung eines europäischen Patents angemeldet werden,

1. unmittelbar beim Europäischen Patentamt oder
2. durch Vermittlung der nationalen Zentralbehörde für den gewerblichen Rechtsschutz eines Vertragsstaats, wenn die Gesetzgebung dieses Staats es gestattet.

(2) Die nationale Gesetzgebung jedes Vertragsstaats kann vorschreiben, daß europäische Patentanmeldungen von Personen mit Sitz oder Wohnsitz in dem betreffenden Vertragsstaat nur durch Vermittlung der nationalen Zentralbehörde für den gewerblichen Rechtsschutz eingereicht werden können.

(3) Die Nichtbeachtung einer auf Grund des Absatzes 2 erlassenen Vorschrift berührt die Wirksamkeit der europäischen Patentanmeldung nicht.

Erster Unterabschnitt

Die europäische Patentanmeldung

Zu Artikel 61

Einreichung der Anmeldung

1. Materialien:

a) Haager Abkommen über die internationale Hinterlegung gewerblicher Muster oder Modelle vom 6. November 1925 in der in Den Haag am 28. November 1960 revidierten Fassung, Artikel 4

b) Entwurf des nordischen Patentrechts, § 51

2. Bemerkungen:

Artikel 61 steht an der Spitze des ersten Unterabschnitts, der die Bestimmungen über die europäische Patentanmeldung enthält, und legt fest, bei welcher Stelle eine europäische Patentanmeldung eingereicht werden kann. Artikel 61 läßt neben der unmittelbaren Anmeldung beim Europäischen Patentamt auch eine Anmeldung durch Vermittlung der nationalen Patentämter zu.

Auf den ersten Blick scheint die Lösung nahe zu liegen, alle europäischen Patentanmeldungen unmittelbar bei der Stelle einzureichen, die für ihre Bearbeitung zuständig ist, also beim Europäischen Patentamt. Gegen eine solche ausschließliche Einreichung europäischer Patentanmeldungen beim Europäischen Patentamt können aber verschiedene Gesichtspunkte angeführt werden. Einmal könnte es für Anmelder aus Gebieten, die vom künftigen Sitz des Europäischen Patentamts besonders weit entfernt sind, aus Gründen der Zeitersparnis zweckmäßiger sein, ihre Anmeldung bei der näher gelegenen

zuständigen nationalen Behörde einzureichen. Auch der Schutz der Staatsgeheimnisse der Mitgliedstaaten könnte es erforderlich erscheinen lassen, die Einreichung zumindest gewisser europäischer Patentanmeldungen bei den zuständigen nationalen Stellen erfolgen zu lassen. Aus diesen Erwägungen läßt der Arbeitsentwurf in Artikel 61 Abs. 1 die Einreichung europäischer Patentanmeldungen durch Vermittlung der nationalen Patentämter als Wahlmöglichkeit offen. Darüber hinaus sieht der Arbeitsentwurf in Artikel 61 Abs. 2 vor, daß die Vertragsstaaten in ihrem nationalen Recht einen Zwang zur Einreichung aller oder gewisser europäischer Patentanmeldungen durch Vermittlung der nationalen Patentämter vorsehen können. Diese Verpflichtung kann allerdings nur für Personen mit Sitz oder Wohnsitz in dem jeweiligen Vertragsstaat begründet werden.

Der Wortlaut des Artikels 61 ist dem Artikel 4 des Haager Abkommens über die internationale Hinterlegung gewerblicher Muster oder Modelle in der in Den Haag im vergangenen Jahr revidierten Fassung nachgebildet.

Artikel 62

Anmeldung bei der nationalen Behörde

(1) Eine europäische Patentanmeldung, die gemäß Artikel 61 bei der nationalen Zentralbehörde für gewerblichen Rechtsschutz eines Vertragsstaats eingereicht worden ist, hat dieselbe Wirkung, wie wenn sie zum gleichen Zeitpunkt beim Europäischen Patentamt eingereicht worden wäre.

(2) Die nationale Zentralbehörde für den gewerblichen Rechtsschutz hat die bei ihr eingereichten Patentanmeldungen unverzüglich, spätestens jedoch innerhalb von zwei Monaten, dem Europäischen Patentamt zuzuleiten.

Zu Artikel 62

Anmeldung bei der nationalen Behörde

1. Materialien:

- a) Haager Abkommen über die internationale Hinterlegung gewerblicher Muster oder Modelle vom 6. November 1925 in der in Den Haag am 28. November 1960 revidierten Fassung, Artikel 4
- b) Entwurf des nordischen Patentrechts, § 51

2. Bemerkungen:

Da Artikel 61 die Einreichung europäischer Patentanmeldungen beim Europäischen Patentamt und bei den nationalen Patentämtern nebeneinander zuläßt, ist es notwendig, beide Formen der Einreichung europäischer Patentanmeldungen hinsichtlich des Zeitrangs der Anmeldung gleich zu behandeln. Demgemäß sieht Artikel 62 Abs. 1 vor, daß die nationale Einreichung einer europäischen Patentanmeldung den gleichen Zeitrang wie eine Einreichung beim Europäischen Patentamt erhält.

Um das Verfahren vor dem Europäischen Patentamt nicht über Gebühr zu verzögern, wird in Artikel 62 Abs. 2 vorgeschlagen, die nationalen Patentämter zu verpflichten, die bei ihnen eingereichten europäischen Patentanmeldungen spätestens innerhalb von zwei Monaten weiterzuleiten.

Die Frage, ob und inwieweit eine europäische Patentanmeldung gleichzeitig die Wirkung einer nationalen Patentanmeldung in den Vertragsstaaten erhalten soll (dépôt commun), dürfte zweckmäßigerweise erst nach Ausarbeitung des gesamten Erteilungsverfahrens geprüft werden.

Artikel 63

Erfordernisse der Anmeldung

- (1) Die europäische Patentanmeldung muß enthalten:
- a) einen Antrag auf Erteilung des europäischen Patents,
 - b) eine Beschreibung der Erfindung und
 - c) die zum Verständnis der Beschreibung erforderlichen Zeichnungen.

(2) Mit der Einreichung der europäischen Patentanmeldung muß die in der Gebührenordnung zu diesem Abkommen vorgeschriebene Anmeldegebühr entrichtet werden.

(3) Die europäische Patentanmeldung muß in einer der in Artikel vorgesehenen Sprachen abgefaßt sein.

(4) Die europäische Patentanmeldung muß im übrigen allen Erfordernissen genügen, die in der Ausführungsordnung zu diesem Abkommen vorgeschrieben sind.

Karte: Trenn -

g) primäre und sekundäre
(Art. 1-3)

h) erhaltenen Kassen Art. 4 + 5
speziell

Zu Artikel 63
Erfordernisse der Anmeldung

1. Materialien:

- a) Europäische Übereinkunft über Formerfordernisse bei Patentanmeldung vom 11. Dezember 1953, Artikel 2
- b) Entwurf eines nordischen Patentrechts, § 10

2. Bemerkungen:

Artikel 63 des Arbeitsentwurfs fasst in den Absätzen 1 bis 3 diejenigen Mindestanforderungen einer europäischen Patentanmeldung zusammen, die vorliegen müssen, damit eine ordnungsgemäß eingereichte europäische Patentanmeldung überhaupt vorliegt. Demzufolge sieht Artikel 66 des Arbeitsentwurfs vor, daß eine europäische Patentanmeldung erst zu dem Zeitpunkt als eingereicht gilt, an dem die Erfordernisse des Artikels 63 Abs. 1 bis 3 erfüllt sind.

Für die Entrichtung der Anmeldegebühr geht Artikel 63 Abs. 2 des Arbeitsentwurfs von dem System der Antragsgebühr aus. Um dem Europäischen Patentamt die Schwierigkeiten zu ersparen, die sich aus der Nachforderung oder der Beitreibung nicht entrichteter Anmeldegebühren ergeben, sieht Artikel 63 Abs. 2 in Verbindung mit Artikel 66 des Arbeitsentwurfs vor, daß eine europäische Patentanmeldung erst dann als eingereicht gilt, wenn die Anmeldegebühr entrichtet ist.

Artikel 63 Abs. 3 des Arbeitsentwurfs geht davon aus, daß in einem späteren Artikel vorgesehen wird,

welche Sprachen dem europäischen Patentamt gegenüber benutzt werden können.

Artikel 63 Abs. 4 enthält eine Bestimmung über diejenigen Erfordernisse der Patentanmeldung, deren Vorliegen für eine ordnungsgemäße Einreichung der europäischen Patentanmeldung, die den Zeitrang der Anmeldung begründet, nicht erforderlich ist. Gleichwohl handelt es sich dabei um Voraussetzungen, ohne deren Vorliegen ein vorläufiges europäisches Patent auf die Anmeldung nicht erteilt werden kann (vgl. Artikel 71 Abs. 2 c des Arbeitsentwurfs). Es handelt sich dabei insbesondere um Erfordernisse, wie sie in der Europäischen Übereinkunft über Formerfordernisse bei Patentanmeldungen vom 11. Dezember 1953 enthalten sind. Der Arbeitsentwurf geht davon aus, daß diese sehr ins einzelne gehenden Erfordernisse zweckmäßigerweise nicht im Abkommen wiedergegeben, sondern in eine Ausführungsordnung zum Abkommen aufgenommen werden sollten.

Ergänzend sei darauf hingewiesen, daß sich die Bestimmungen des Abkommens über ein europäisches Patentrecht, soweit sie sich auf die Formalien für die europäische Patentanmeldung beziehen, in dem durch die vorgenannte Europäische Übereinkunft über Formerfordernisse vorgeschriebenen Rahmen halten müssen.

Artikel 64

Inhalt der Beschreibung

(1) In der Beschreibung ist die Erfindung so zu offenbaren, daß ein Fachmann sie danach ausführen kann.

(2) Am Schluß der Beschreibung ist in einem oder mehreren Patentansprüchen anzugeben, wofür der Anmelder Schutz begehrt.

Zu Artikel 64
Inhalt der Beschreibung

1. Materialien:

- a) Studie Gajac, S. 39 bis 41
- b) Entwurf eines nordischen Patentrechts,
§ 10
- c) Schweizerisches Patentgesetz, Artikel 50

2. Bemerkungen:

Artikel 64 des Arbeitsentwurfs geht davon aus, daß die in Artikel 63 genannte Beschreibung der Erfindung eine wirkliche Offenbarung der Erfindung enthalten muß. Die Frage, ob der Erfinder in der Beschreibung die Erfindung ausreichend offenbart hat, soll aber nicht schon bei der Prüfung der europäischen Patentanmeldung darauf, ob sie den Mindestanforderungen des Art. 63 Abs. 1 bis 3 genügt, untersucht werden.

Grundsätzlich wird eine Prüfung der europäischen Patentanmeldung darauf, ob die Beschreibung der Erfindung eine ausreichende Offenbarung enthält, erst im Laufe der Prüfung des vorläufigen europäischen Patents (Neuheitsprüfung) erfolgen können. Eine solche Prüfung ist in Artikel 89 Abs. 1 a des Arbeitsentwurfs vorgesehen.

Es sind jedoch sehr wohl Fälle denkbar, in denen eine Beschreibung im Sinne des Artikels 63 Abs. 1 zwar vorliegt, aber das Fehlen einer Offenbarung der Erfindung durch diese Beschreibung offensichtlich ist. Ob in solchen Fällen durch eine entsprechende Bestimmung in der Ausführungsordnung in Verbindung mit Artikel 63 Abs. 4 und Artikel 71 Abs. 2 c sichergestellt werden soll, daß ein solcher Mangel schon die Erteilung eines vorläufigen europäischen Patents hindert, muß noch geprüft werden.

Artikel 64 Abs. 1 des Vorentwurfs ist der Regelung in Artikel 50 des Schweizerischen Patentgesetzes nachgebildet. Der Begriff des Fachmanns erscheint bereits in Artikel 16 (erfinderische Tätigkeit) des von der Arbeitsgruppe beschlossenen Vorentwurfs eines Abkommens über ein europäisches Patentrecht.

Abs. 2 enthält das Erfordernis der Aufstellung von Patentansprüchen und definiert den Patentanspruch als die Kennzeichnung dessen, wofür der Anmelder Schutz begehrt. Da die Patentansprüche eine Zusammenfassung des wesentlichen Inhalts der in der Beschreibung offenbarten Erfindung darstellt, sieht der Arbeitsentwurf sie als Bestandteil der Beschreibung an.

3

3

Artikel 65

Inhalt der Anmeldung

Eine europäische Patentanmeldung darf nur eine Erfindung enthalten.

Prüfung auf Einheitlichkeit in der Anmeldung
oder in mehreren?

- 1) In mehreren mit offener, kann man die
- 2) behaupten, es gibt eine Prüfung in der
- 3) nein nicht für die

Zu Artikel 65
Inhalt der Anmeldung

1. Materialien:

- a) Niederländisches Patentgesetz, Artikel 5 A
- b) Italienisches Patentgesetz, Artikel 29
- c) Schweizerisches Patentgesetz, Artikel 52
- d) Entwurf eines nordischen Patentrechts, § 11

2. Bemerkungen:

Artikel 65 enthält den Grundsatz der Einheitlichkeit der Erfindung. Eine ähnliche Formulierung, wie sie der Arbeitsentwurf vorsieht, ist in den Patentgesetzen der meisten Mitgliedstaaten und im Schweizerischen Patentgesetz enthalten. Es wird zu prüfen sein, ob der Grundsatz der Einheitlichkeit der Erfindung eng oder weit ausgelegt werden soll und ob die Formulierung in diesem Sinne einer Anpassung bedarf. Eine zu enge Auslegung des Begriffs der Einheitlichkeit der Erfindung dürfte die Gefahr mit sich bringen, daß eine an sich einheitliche und auf einer Erfindungsidee beruhende Gesamterfindung, die sich aber in mehrere Teilerfindungen zerlegen lässt, nicht in einer europäischen Patentanmeldung zusammengefasst werden könnte. In diesem Zusammenhang ist der Vorschlag bemerkenswert, der in Artikel 11 des Entwurfs eines nordischen Patentrechts enthalten ist. Die Bestimmung lautet: "Eine einzige Patentanmeldung für zwei oder mehrere in keinem Zusammenhang stehende Erfindungen ist unzulässig."

Artikel 66

Zeitpunkt der Anmeldung

Eine europäische Patentanmeldung gilt als zu dem Zeitpunkt eingereicht, an dem die Erfordernisse des Artikels 63 Absätze 1 bis 3 erfüllt sind.

Zu Artikel 66
Zeitpunkt der Anmeldung

1. Materialien:

- a) Europäische Übereinkunft über Formerfordernisse
bei Patentanmeldung vom 11. Dezember 1953,
Artikel 3
- b) Schweizerisches Patentgesetz, Artikel 56

2. Bemerkungen:

Artikel 66 des Arbeitsentwurfs will den Zeitpunkt festlegen, zu dem eine europäische Patentanmeldung als bewirkt gilt. Wegen der Erfordernisse, die vorliegen müssen, damit eine europäische Patentanmeldung als eingereicht gilt, wird auf Artikel 63 und die dazu gemachten Bemerkungen verwiesen. Der Vollständigkeit halber wird darauf hingewiesen, daß die Beschreibung der Erfindung im Rahmen der Prüfung darauf, ob eine europäische Patentanmeldung überhaupt eingereicht ist, nur auf ihr Vorliegen und nicht auf ihren Inhalt (Artikel 64) geprüft werden sollte.

Kurt Haertel

Haertel
Bonn, den 2. August 1961

VERTRAULICH!

Erster Arbeitsentwurf
eines Abkommens
über ein europäisches Patentrecht

Artikel 61 bis 90
(Artikel 67 bis 67c)

Erster Teil

Das europäische Patent

4. Abschnitt

Das Patenterteilungsverfahren

1. Unterabschnitt

Die europäische Patentanmeldung

V o r b e m e r k u n g

zu Artikel 67 bis 67 c

I. Die Artikel 67 bis 67 c behandeln die Inanspruchnahme von Prioritäten auf Grund der Pariser Verbandsübereinkunft. Dabei wird davon ausgegangen, daß sowohl für eine europäische Patentanmeldung die Priorität einer vorangegangenen nationalen Anmeldung in einem Mitgliedsstaat der Pariser Verbandsübereinkunft (vgl. Artikel 67 Abs. 1) als auch umgekehrt für eine nationale Anmeldung in einem Mitgliedsstaat der Pariser Verbandsübereinkunft die Priorität einer vorhergegangenen europäischen Patentanmeldung in Anspruch genommen werden kann. Letzteres soll sich aus Artikel 67 c in Verbindung mit Artikel 4 A Abs. 2 der Pariser Verbandsübereinkunft ergeben.

In diesem Zusammenhang ist hervorzuheben, daß durch die Artikel 67 bis 67 c das noch nicht entschiedene Problem der sogenannten offenen oder geschlossenen Tür nicht präjudiziert werden soll.

II. Die in den Artikeln 67 bis 67 c behandelte Inanspruchnahme von Prioritäten auf Grund der Pariser Verbandsübereinkunft wirft die Frage auf, ob für eine europäische Patentanmeldung auch die Priorität einer vorhergegangenen nationalen Anmeldung in einem Vertragsstaat des Abkommens über ein europäisches Patentrecht in Anspruch ge-

nommen werden kann und umgekehrt. Die Beantwortung dieser Frage hängt davon ab, wie in dem Abkommen das Verhältnis von nationalen Anmeldungen zu europäischen Anmeldungen und umgekehrt für ein und dieselbe Erfindung ein und desselben Anmelders geregelt werden soll. Es handelt sich also hierbei um eine Auswirkung des Problems der sogenannten Koexistenz oder genauer gesagt des sogenannten Doppelschutzes.

Bei der nachstehenden Prüfung dieses Problems wird der in Aussicht genommene Doppelschutz ein und derselben Erfindung ein und desselben Anmelders sowohl durch ein nationales Patent als auch durch ein europäisches Patent für eine Übergangszeit nach Inkrafttreten des Abkommens über ein europäisches Patentrecht außer Betracht gelassen. Hierbei handelt es sich nur um ein Übergangsproblem, das nicht in dem Hauptteil des Abkommens, sondern nur in dessen Übergangsbestimmungen behandelt werden sollte. In dem Hauptteil des Abkommens sollte das Problem unter dem Gesichtspunkt behandelt werden, wie die Regelung nach Ablauf der Übergangszeit vorzusehen ist.

III. Zu der endgültigen Lösung des vorgenannten Problems hat der Koordinierungsausschuß in seinem Bericht vom 10.11.1960 (IV/5675/2/60 - D) im Abschnitt II unter Nr. 9 sich wie folgt geäußert:

"Der Koordinierungsausschuß ist der Ansicht, daß es grundsätzlich verboten werden müsse, ein und demselben Patentanmelder für ein und dieselbe Erfindung ein europäisches Patent und gleichzeitig ein oder mehrere einzelstaatliche Patente zu erteilen."

Diesem Beschluß hat die Arbeitsgruppe auf der 2. Sitzung durch die vorläufige Annahme des Artikels 10 Rechnung getragen. In der Fassung des Redaktionsausschusses lautet der Artikel 10 wie folgt:

"Ein europäisches Patent und nationale Patente dürfen einem Erfinder für ein und dieselbe Erfindung [/vorbehaltlich der in diesem Abkommen vorgesehenen Übergangsbestimmungen] nicht nebeneinander erteilt werden."

Sowohl in dem Beschluß des Koordinierungsausschusses als auch in dem von der Arbeitsgruppe beschlossenen Artikel 10 ist lediglich die Erteilung mehrerer Patente ausgeschlossen worden, dagegen ist nicht ein Verbot der doppelten Anmeldung ausgesprochen worden. Im Folgenden wird daher davon ausgegangen, daß ein Anmelder für ein und dieselbe Erfindung sowohl eine europäische Patentanmeldung als auch eine oder mehrere nationale Anmeldungen in den Vertragsstaaten bewirken kann. Es soll zunächst rein empirisch untersucht werden, zu welchen Ergebnissen das Verbot des Doppelschutzes und der Erlaubnis der Doppelanmeldung führt, und zwar je nachdem, ob für derartige Doppelanmeldungen die Priorität auf Grund der Pariser Verbandsübereinkunft für die erste Anmeldung in Anspruch genommen werden kann oder nicht.

1. Doppelanmeldung mit Prioritätsbeanspruchung

Fall I: Der Anmelder reicht zunächst eine nationale Anmeldung in einem Vertragsstaat ein und sodann innerhalb der Prioritätsfrist eine europäische Patentanmeldung.

Zunächst ist festzuhalten, daß die ältere nationale Anmeldung der jüngeren europäischen Anmeldung wegen der Inanspruchnahme der Priorität nicht als neuheitsschädlich entgegengehalten werden kann. Artikel 14 Abs. 3 des Entwurfs kommt daher nicht zur Anwendung.

Falls auf beide Anmeldungen nach den jeweils anwendbaren Vorschriften ein Patent erteilt werden könnte, erhebt sich die Frage, welches Patent nicht

erteilt werden darf, das nationale Patent oder das europäische Patent. Für das europäische Patent erhebt sich die weitere Frage, ob schon das vorläufige europäische Patent nicht erteilt werden darf oder erst das endgültige europäische Patent. Auf den ersten Blick könnte man daran denken, daß das später zur Erteilung stehende Patent nicht erteilt werden darf und daß, wenn es dennoch erteilt wird, dieses Patent nichtig ist. Eine solche Regelung würde zu unterschiedlichen Ergebnissen von Vertragsstaat zu Vertragsstaat führen. Geht man davon aus, daß das vorläufige europäische Patent in der Regel 18 Monate nach der Anmeldung erteilt wird, und rechnet man im vorliegenden Beispiel die Prioritätsfrist von 12 Monaten hinzu, so würde das vorläufige europäische Patent nach 2 1/2 Jahren zur Erteilung gelangen. Das nationale Patent wird in aller Regel in Belgien, Frankreich, Luxemburg und Italien vorher erteilt worden sein. Dagegen kann sowohl für die Bundesrepublik als auch für die Niederlande davon ausgegangen werden, daß in einer großen Zahl von Fällen das vorläufige europäische Patent vor dem nationalen Patent zur Erteilung gelangt. Dazu kommt noch, daß jedenfalls in den Prüfungsländern (Bundesrepublik und Niederlande) der Anmelder es in der Hand hat, das nationale Prüfungsverfahren hinauszögern.

Bei dieser Lösung käme man also zu dem Ergebnis, daß in den vier Registrierungsländern der Anmelder in unserem Beispiel auf seine europäische Anmeldung kein Patent erteilt erhielte oder das dennoch erteilte vorläufige europäische Patent unwirksam wäre und im Prüfungsverfahren aufgehoben werden müßte. In den beiden Prüfungsländern dagegen würde der Anmelder in der Regel das europäische Patent erhalten und ihm das nationale Patent versagt werden.

Zusammenfassend kann zu dieser Lösung festgestellt werden:

- a) Sie würde zu einer unterschiedlichen Behandlung der Anmelder führen je nachdem, ob sie ihre nationale Anmeldung zunächst in einem Vertragsstaat mit Registrierungsverfahren oder in einem Vertragsstaat mit amtlicher Vorprüfung bewirken.
- b) Die mit dem Abkommen über das europäische Patentrecht angestrebte Entlastung der nationalen Patentämter, insbesondere der nationalen Prüfungsämter, kann weitgehend illusorisch werden, da damit zu rechnen ist, daß auch nach der Übergangszeit der Anmelder in vielen Fällen zunächst eine nationale Anmeldung in seinem Heimatstaat bewirken wird.

Diese Nachteile könnten natürlich vermieden werden, wenn im Abkommen vorgesehen wird, daß in unserem Beispiel das auf die zweite Anmeldung erteilte Patent, d.h. das europäische Patent, immer nichtig wäre bzw. gar nicht erst erteilt werden dürfte. Eine solche Regelung käme aber praktisch auf das Verbot der Inanspruchnahme einer Priorität für eine europäische Patentanmeldung auf Grund einer nationalen Anmeldung in einem Vertragsstaat hinaus.

Fall II: Der Anmelder reicht zunächst eine europäische Anmeldung ein und sodann innerhalb der Prioritätsfrist eine nationale Anmeldung in einem Vertragsstaat.

In diesem Fall kann die europäische Patentanmeldung der späteren nationalen Anmeldung wegen der Prioritätsbeanspruchung nicht als neuheitsschädlich entgegengehalten werden.

Geht man nun von demselben Prinzip aus, wie ein-

gangs für den Fall I angenommen, nämlich daß jeweils das zweite Patent nicht erteilt werden darf oder wenn erteilt, nichtig ist, so ergibt sich folgendes Bild:

Da auf Grund der europäischen Patentanmeldung in der Regel bereits nach 18 Monaten das vorläufige europäische Patent erteilt wird, wird auf die zweite nationale Patentanmeldung wiederum in der Regel kein gültiges Patent erteilt werden dürfen, da hierfür nur eine Frist von sechs Monaten zur Verfügung steht. Eine Ausnahme dürfte wohl für Luxemburg zu machen sein, wo die Anmeldung schon nach drei bis vier Monaten zur Patenterteilung führen kann. Da aber das europäische Verfahren ohne Schwierigkeiten vom Anmelder verzögert werden kann (Einreichung einer Anmeldung mit formellen Mängeln), liegt es hier noch mehr in der Hand des Anmelders, welches Patent er zur Erteilung führen will.

Als Ergebnis kann festgestellt werden, daß auch im Fall II alle Nachteile auftreten, die für den Fall I oben unter a) und b) dargelegt worden sind. Diese Nachteile lassen sich auch im Fall II dadurch beseitigen, daß man allgemein die Erteilung eines Patents auf die zweite Anmeldung - in unserem Beispiel also der nationalen Anmeldung - verbietet, was wiederum praktisch zum Verbot der Inanspruchnahme einer Priorität aus der europäischen Anmeldung gegenüber nationalen Anmeldungen in den Vertragsstaaten führt.

2. Doppelanmeldung ohne Prioritätsbeanspruchung

Unterstellt man, daß im Abkommen über ein europäisches Patentrecht das Verbot ausgesprochen werden würde, für eine europäische Patentanmeldung die Priorität einer nationalen Anmeldung in einem Vertragsstaat in Anspruch zu nehmen und umgekehrt, die Doppelanmeldung als solche

aber erlaubt bleibt, so wird man folgende Fälle unterscheiden müssen:

Fall I: Der Anmelder reicht zunächst eine nationale Anmeldung in einem Vertragsstaat ein und später für dieselbe Erfindung eine europäische Patentanmeldung.

Da die Inanspruchnahme der Priorität der ersten nationalen Anmeldung unzulässig ist, wird die nationale Anmeldung gegenüber der europäischen Anmeldung wie ein älteres Recht behandelt. Es kommt also die Regelung in Artikel 14 Abs. 3 zur Anwendung. Danach sind zwei Möglichkeiten zu unterscheiden:

- a) Die nationale Anmeldung wird von der zuständigen Behörde des Vertragsstaats veröffentlicht.

In diesem Fall steht sie der europäischen Patentanmeldung als neuheitsschädlich entgegen, gleichgültig, ob die nationale Anmeldung nach der Veröffentlichung zurückgezogen oder ob auf die nationale Anmeldung ein Patent erteilt wird. Die Neuheitsschädlichkeit der nationalen Anmeldung wird - nach der bisher von der Arbeitsgruppe getroffenen Regelung - im Prüfungsverfahren nach Artikel 81 ff. geprüft und führt zur Aufhebung des vorläufigen europäischen Patents. Wird die Veröffentlichung der nationalen Anmeldung im europäischen Prüfungsverfahren übersehen oder wird die nationale Anmeldung erst nach der Erteilung des endgültigen europäischen Patents veröffentlicht, so ist das endgültige europäische Patent gemäß Artikel 122 Abs. 1 Buchst. a) nichtig. Der Anmelder erhält also auf keinen Fall ein gülti-

ges europäisches Patent.

- b) Die nationale Anmeldung wird vor der Veröffentlichung durch die nationale Behörde zurückgezogen oder zurückgewiesen.

In diesem Fall besteht keine neuheitsschädliche Vorveröffentlichung nach Artikel 14 Abs. 3 und der Anmelder kann auf seine europäische Anmeldung ein gültiges europäisches Patent erhalten.

Wird die Inanspruchnahme der Priorität einer nationalen Anmeldung in einem Vertragsstaat durch das Abkommen über ein europäisches Patentrecht verboten, so verhindert das europäische Patentrecht automatisch die Erteilung von zwei gültigen Patenten, ohne daß es zusätzlicher Bestimmungen bedarf.

Nicht verhindert wird durch das Verbot der Beanspruchung der Priorität die Befassung von zwei Patentämtern mit derselben Erfindung, da die Einreichung von zwei Anmeldungen erlaubt bleibt. In der Regel wird der Anmelder, der die Erlangung eines europäischen Patents begehrt, allerdings kein Interesse an einer vorherigen nationalen Anmeldung haben, schon deswegen nicht, weil er die Priorität der nationalen Anmeldung jedenfalls gegenüber der europäischen Patentanmeldung nicht geltend machen kann. Immerhin sind Fälle denkbar, in denen eine vorherige nationale Anmeldung für den Anmelder von Bedeutung sein kann. Hierfür wird folgendes Beispiel gegeben:

Ein deutsches Unternehmen meldet am 1. Mai 1965^{*} eine Erfindung zur Erlangung eines deutschen Patents beim Deutschen Patentamt an. Am 2. Mai 1965 meldet das Unternehmen dieselbe Erfindung beim Europäischen Patentamt an. Vom Deutschen Patentamt wird nach der gegenwärtigen Praxis etwa nach sechs Monaten, d.h. am 1. November 1965, der erste Prüfungsbescheid erteilt, aus dem der Anmelder ersehen kann, ob und gegebenenfalls welches neuheitsschädliche Material seiner Erfindung entgegensteht. Der Anmelder hat es nun in der Hand, die Setzung der Frist nach Artikel 73 zur Zahlung der Gebühr für die Einholung des Neuheitsberichts für seine europäische Patentanmeldung so zu verzögern, daß diese Frist erst nach dem 1. November 1965 abläuft. Auf diese Weise könnte der Anmelder das Deutsche Patentamt zu einer Art Vorprüfung seiner Erfindung veranlassen, um auf Grund des Ergebnisses dieser Vorprüfung sich zu entscheiden, ob er die erheblichen Kosten für die Einholung des Neuheitsberichts beim Internationalen Institut in Den Haag aufwenden will oder nicht. Dieses für den Anmelder vorteilhafte Verfahren würde umgekehrt nachteilig für das Deutsche Patentamt sein, das für eine geringe Anmeldegebühr einen Neuheitsbericht erstattet, auf dessen Grundlage der Anmelder dann die nationale Anmeldung vor ihrer Veröffentlichung zugunsten der europäischen Anmeldung zurückzieht.

Es ist zuzugeben, daß von den nationalen Patentrechten der sechs EWG-Staaten nur das deutsche Patentrecht diese Möglichkeit für den Anmelder bietet; das niederländische Patentrecht jedenfalls dann nicht, wenn es entsprechend dem Entwurf, der dem niederländischen Parlament vorliegt,

geändert wird. Wenn dieses Verfahren auch nur nach deutschem Patentrecht möglich ist, so wird man doch in Betracht ziehen müssen, daß auch die Staatsangehörigen der anderen Vertragsstaaten von diesem Verfahren dadurch profitieren können, daß sie ihre erste nationale Anmeldung beim Deutschen Patentamt bewirken.

Fall II: Der Anmelder reicht zunächst eine europäische Patentanmeldung ein und später für dieselbe Erfindung eine nationale Anmeldung in einem Vertragsstaat.

Da die Inanspruchnahme der Priorität der ersten europäischen Anmeldung unzulässig ist, wird die europäische Patentanmeldung gegenüber der späteren nationalen Anmeldung wie ein älteres Recht behandelt. Hier sind nun folgende Möglichkeiten zu unterscheiden:

- a) Rechnet das nationale Patentrecht des Vertragsstaats, in dem die zweite nationale Anmeldung bewirkt ist, ältere Rechte zum Stand der Technik, hat das nationale Patentrecht also dieselbe Regelung, die das europäische Patentrecht in Artikel 14 Abs. 3 vorsieht (so Frankreich), so kommt man zu demselben Ergebnis wie oben für den Fall I. Wird auf die europäische Patentanmeldung ein vorläufiges europäisches Patent erteilt und die Erfindung damit veröffentlicht, so ist die Erteilung eines gültigen nationalen Patents ausgeschlossen. Wird die europäische Patentanmeldung vor der Bekanntmachung des vorläufigen europäischen Patents zurückgenommen oder zurückgewiesen, so kann ein gültiges nationales Patent erteilt werden.

In jedem Fall wird nur ein Patent erteilt, das gültig ist. Nicht verhindert wird jedoch, wie im Fall I, die Befassung von zwei Patentämtern mit derselben Erfindung; nicht verhindert wird im Falle II darüber hinaus die Erteilung von zwei Patenten, jedenfalls in den Vertragsstaaten mit Registrierungsverfahren, da von diesen im Erteilungsverfahren das Vorhandensein eines älteren Rechts nicht geprüft wird.

- b) Rechnet das nationale Patentrecht dagegen die ältere europäische Patentanmeldung nicht zum Stand der Technik, sondern läßt es die ältere europäische Anmeldung nur dann gegenüber der jüngeren nationalen Anmeldung als neuheits-schädlich wirken, wenn auf die ältere Anmeldung ein Patent erteilt worden ist (so etwa das geltende Recht der Bundesrepublik), so sind folgende zwei Möglichkeiten zu unterscheiden:
- aa) Das nationale Patentrecht sieht die amtliche Vorprüfung (examen préalable) auf Neuheit vor (z.B. Bundesrepublik und Niederlande). Dann wird das nationale Verfahren ausgesetzt, bis das vorläufige europäische Patent im Prüfungsverfahren bestätigt worden ist oder nicht. Wird das vorläufige europäische Patent bestätigt, dann wird die nationale Anmeldung zurückgewiesen. Wird das vorläufige europäische Patent aufgehoben, dann wird das nationale Verfahren fortgesetzt.
- bb) Das nationale Patentrecht sieht ein Registrierungsverfahren vor (so Belgien, Frankreich, Italien, Luxemburg). Dann wird auf die nationale Anmeldung in jedem Fall ein nationales Patent erteilt. Das nationale Patent

ist nichtig, wenn es später als das europäische Patent erteilt worden ist. Der Patentinhaber kann jedoch eine Nichtigkeitsklage gegen das nationale Patent abwenden, indem er auf das europäische Patent verzichtet.

Fall III : Europäische Patentanmeldung und nationale Patentanmeldung werden gleichzeitig im Sinne des Artikels 14 Abs. 3 letzter Satz eingereicht.

Für diesen - sicherlich sehr seltenen - Fall, der aber dadurch eintreten kann, daß die nationale und die europäische Patentanmeldung in einem Umschlag bei der zuständigen nationalen Behörde gemäß Artikel 61 Abs. 1 Nr. 2 eingereicht werden, muß ein Zeitrang im europäischen Patentrecht festgelegt werden. Zweckmäßigerweise sollte die Fiktion aufgestellt werden, daß die europäische Patentanmeldung als später eingegangen gilt. Dann ist das Ergebnis dasselbe wie oben unter III, 2, Fall I.

IV. Als Ergebnis der Untersuchung kann festgestellt werden:

1. Eine Doppelpatentierung kann weder bei Zulassung der Priorität noch bei Verbot der Inanspruchnahme einer Priorität vollkommen ausgeschlossen werden. Die Möglichkeit von Doppelpatentierungen wird allerdings im Falle eines Verbots der Inanspruchnahme einer Priorität in einem geringeren Umfang zum Zuge kommen.

2. Eine Belastung der nationalen Patentämter kann weder bei der Zulassung einer Priorität noch beim Verbot der Inanspruchnahme einer Priorität gänzlich vermieden werden.

V. Dieses Ergebnis legt den Gedanken nahe, im Abkommen über ein europäisches Patentrecht an die Stelle des Verbots des Doppelschutzes ein Verbot der Doppelanmeldung aufzunehmen. Auch ein Verbot der Doppelanmeldung dürfte aber zu keinem wesentlich anderen Ergebnis führen. Die Einhaltung eines solchen Verbots läßt sich in der Praxis nur unter großen Schwierigkeiten kontrollieren. Eine wirksame Kontrolle würde zunächst voraussetzen, daß die nationalen Patentämter der Vertragsstaaten einerseits und das Europäische Patentamt andererseits die bei ihnen bewirkten Patentanmeldungen gegenseitig austauschen müßten. Das würde einen sehr großen Verwaltungsaufwand zur Folge haben, der in über 90 % der Fälle ohne praktischen Wert ist. Ein solcher Austausch würde auch für die Vertragsstaaten mit Registrierungsverfahren (Belgien, Frankreich, Italien, Luxemburg) ohne jede Bedeutung sein, da diese Vertragsstaaten nach ihren nationalen Verfahren in keine Prüfung der nationalen Anmeldung eintreten und auch gar nicht das für eine solche Prüfung erforderliche Personal besitzen.

VI. Es wird daher in erster Linie zu prüfen sein, ob das Problem der Inanspruchnahme von Prioritäten nationaler Anmeldungen der Vertragsstaaten für europäische Patentanmeldungen und umgekehrt überhaupt einer besonderen Regelung im Abkommen bedarf.

Die folgenden beiden Möglichkeiten sind auch hier zu unterscheiden:

1. Inanspruchnahme der Priorität einer nationalen Anmeldung in einem der Vertragsstaaten für eine europäische Patentanmeldung.

a) Zunächst erhebt sich die Frage, ob ein etwaiges Verbot der Inanspruchnahme einer solchen Priorität mit den Bestimmungen der Pariser Verbandsübereinkunft vereinbar ist. Artikel 4 A der Pariser Verbandsübereinkunft verpflichtet zur Gewährung von Prioritätsrechten nur bei Anmeldungen in anderen Verbandsländern. Man kann die Auffassung vertreten, daß Artikel 4 A in unserem Fall nicht zur Anwendung gelangt, weil die europäische Patentanmeldung im Verhältnis zur Anmeldung in einem der Vertragsstaaten des Abkommens über ein europäisches Patentrecht keine Anmeldung in einem anderen Verbandsland ist. Für diese Auffassung kann man anführen, daß es sich bei der europäischen Patentanmeldung um eine Anmeldung in einem mehrere Verbandsländer umfassenden gemeinsamen Schutzrechtsterritorium handelt, die selbständig neben die nach nationalem Recht in diesen Verbandsländern möglichen nationalen Anmeldungen tritt.

Ihr Vorsitzender möchte dahingestellt sein lassen, ob diese Auffassung juristisch zwingend ist. Betrachtet man diese Auffassung als juristisch unrichtig oder auch nur als zweifelhaft, dann sollte von einem Verbot der Inanspruchnahme von Prioritäten aus den Vertragsstaaten jedenfalls schon aus Gründen der Rechtssicherheit Abstand genommen werden. Hält man dagegen die obige Auffassung für juristisch

zwingend, dann bleibt weiter zu prüfen, ob praktische Gründe gegen ein Verbot der Inanspruchnahme von Prioritäten sprechen.

- b) Gegen die Aufnahme eines Verbots der Inanspruchnahme von Prioritäten aus nationalen Anmeldungen in den Vertragsstaaten kann eingewandt werden, daß ein praktisches Bedürfnis für die Inanspruchnahme solcher Prioritäten auch nach Ablauf der Übergangszeit besteht. Man wird nicht verkennen dürfen, daß die Möglichkeit der Inanspruchnahme der Priorität einer vorangegangenen nationalen Anmeldung in einem der Vertragsstaaten für eine nachfolgende europäische Anmeldung für den Anmelder gewisse Vorteile mit sich bringt, auf deren Erlangung die Staatsangehörigen der Vertragsstaaten auch nach der Übergangszeit noch Wert legen dürften. Die Prioritätsfrist der Pariser Verbandsübereinkunft verfolgt zwar in erster Linie den Zweck, einem Erfinder die Priorität für seine Erfindung in allen Mitgliedstaaten der Pariser Verbandsübereinkunft zu dem frühestmöglichen Zeitpunkt, nämlich dem Zeitpunkt seiner nationalen Anmeldung, zu sichern. Diese Sicherung kann nur mit Hilfe der Prioritätsfrist erfolgen, da schon die Notwendigkeit der Übersetzung der Anmeldung in andere Sprachen sowie die Einhaltung der verschiedenen Formvorschriften der anderen Staaten eine gleichzeitige Hinterlegung der Anmeldung in allen Mitgliedstaaten der Pariser Verbandsübereinkunft unmöglich macht. Darüber hinaus verschafft aber die Prioritätsfrist dem Anmelder den Vorteil, daß er eine Überlegungszeit von nahezu einem Jahr erhält, in der er sich endgültig entscheiden kann, ob ihm seine Erfindung so wertvoll erscheint, daß er die erheblichen Kosten von einer

oder mehreren Auslandsanmeldungen aufwenden will. Nach der gegenwärtigen Rechtslage steht einem Anmelder aus einem der EWG-Staaten diese Überlegungsfrist auch für den Fall zu, daß er seine Erfindung in den anderen fünf EWG-Staaten anmelden will. Es fragt sich, ob diese Überlegungsfrist für den Anmelder auch dann noch zweckmäßig und gerechtfertigt erscheint, wenn die im Abkommen festgesetzte Übergangszeit abgelaufen ist, oder ob man nach Ablauf der Übergangszeit erwarten kann, daß sich der Anmelder von vornherein entscheidet, ob er seine Erfindung nur national oder europäisch schützen lassen will.

- c) Gegen die Aufnahme eines Verbots der Inanspruchnahme von Prioritäten könnte man auch anführen, daß sich dieses Problem im Laufe der Zeit von selbst lösen wird. In dem Maße, in dem Industrie und Wirtschaft der Vertragsstaaten die Vor- und Nachteile des europäischen Patents erkennen werden, und in dem Maße, in dem sie mit dem europäischen Patent vertraut werden, wird das Bedürfnis nach einer vorherigen nationalen Anmeldung in ihrem Heimatstaat abnehmen und schließlich nur auf vereinzelte Fälle beschränkt bleiben.
- d) Man kann weiter gegen das Verbot der Inanspruchnahme von Prioritäten einwenden, daß es im gegenwärtigen Augenblick verfrüht erscheine, eine Entscheidung durch Aufnahme einer Bestimmung in das Abkommen zu treffen. Während der Übergangszeit, die voraussichtlich zehn bis zwanzig Jahre währen wird, muß die Inanspruchnahme von Prioritäten aus nationalen Anmeldungen in den Vertragsstaaten auf jeden Fall zugelassen werden.

Es dürfte zweckmäßig sein, zunächst die Erfahrungen der Übergangszeit abzuwarten und eine Entscheidung über das Problem der Inanspruchnahme von Prioritäten bis zum Ablauf der Übergangszeit zurückzustellen. Sollten die Erfahrungen der Übergangszeit zeigen, daß eine Regelung unerlässlich ist, dann kann diese Regelung durch eine Revision des Abkommens vor Ablauf der Übergangszeit vorgenommen werden. Eine Regelung zu diesem Zeitpunkt dürfte leichter durchzuführen sein, da sie nicht auf theoretische Erwägungen, sondern auf praktische Erfahrungen gestützt werden kann.

- e) Schließlich kann noch ein taktischer Gesichtspunkt gegen ein Verbot der Inanspruchnahme von Prioritäten aus den Vertragsstaaten angeführt werden: Die französische Delegation hat auf der zweiten Sitzung der Arbeitsgruppe den Vorschlag gemacht, daß die europäische Patentanmeldung nur auf der Basis einer nationalen Anmeldung bewirkt werden sollte (vgl. Niederschrift über die Sitzung vom 4. Juli 1961 S. 11 ff.). Die Einführung eines Verbots der Inanspruchnahme von Prioritäten aus nationalen Anmeldungen der Vertragsstaaten würde den französischen Vorschlag illusorisch machen. Umgekehrt würde die Zulassung der Inanspruchnahme derartiger Prioritäten in der Linie des französischen Vorschlags bleiben, möglicherweise die französische Delegation sogar veranlassen können, von ihrer Forderung nach einer obligatorischen Erstanmeldung im Heimatstaat Abstand zu nehmen und diese Frage in das Ermessen des einzelnen Anmelders zu legen.

In dem Arbeitsentwurf (Artikel 67 Abs. 1) geht der Vorsitzende aus den vorstehend unter b) bis e) genannten

Gründen jedenfalls davon aus, daß die Inanspruchnahme der Priorität einer nationalen Anmeldung in einem Vertragsstaat für die europäische Nachanmeldung der Erfindung nicht ausgeschlossen sein soll.

2. Inanspruchnahme der Priorität einer europäischen Anmeldung für eine nationale Anmeldung in einem der Vertragsstaaten.

- a) Während oben zu 1 b) ausgeführt worden ist, daß man ein praktisches Bedürfnis für die Inanspruchnahme einer Priorität aus einer nationalen Anmeldung für eine europäische Anmeldung wird anerkennen müssen, dürfte für den umgekehrten Fall ein praktisches Bedürfnis kaum bestehen. Wenn ein Anmelder einmal die hohen Kosten für eine europäische Anmeldung aufgewandt hat, so wird er kaum Anlaß haben, darüber hinaus noch weitere Kosten für eine nationale Anmeldung aufzubringen, mit der er nicht mehr Schutz erhält, als er bereits durch ein europäisches Patent erzielen wurde.
- b) Einem etwaigen Bedürfnis nach einer nationalen Zweit-anmeldung wird aber dann völlig genügt, wenn im Abkommen entsprechend Artikel 67 c des Arbeitsentwurfs bestimmt wird, daß die europäische Anmeldung gleichzeitig als nationale Anmeldung in den Vertragsstaaten anzusehen ist. Damit würde sich auch die Notwendigkeit der Inanspruchnahme der Priorität einer europäischen Patentanmeldung erübrigen. Wegen der Einzelheiten wird auf die Bemerkungen zu Artikel 67 c verwiesen.

Sollte die Arbeitsgruppe den Vorschlag zu Artikel 67 c nicht billigen, dann wird weiter zu prüfen sein, ob nicht auch für diese Fälle aus den oben unter 1 c) und d) genannten Gründen von einer besonderen Regelung dieser Frage im Abkommen jedenfalls im gegenwärtigen Augenblick Abstand genommen werden sollte.

1000000000

1000000000

1000000000

1000000000

Artikel 67
Prioritätsrecht

(1) Jedermann, der in einem der Verbandsländer der Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums die Anmeldung für ein Patent oder ein Gebrauchsmuster vorschriftsmäßig eingereicht hat, oder sein Rechtsnachfolger genießt für die Anmeldung derselben Erfindung zum europäischen Patent während einer Frist von zwölf Monaten vom Zeitpunkt der Einreichung der ersten Anmeldung an ein Prioritätsrecht.

⌈(2) Der Tag der Einreichung wird nicht in die Frist eingerechnet. Ist der letzte Tag der Frist am Sitz der zuständigen Behörde im Sinne des Artikels 61 Abs. 1, bei der die europäische Patentanmeldung eingereicht wird, ein gesetzlicher Feiertag oder ein Tag, an dem die zuständige Behörde zur Entgegennahme von Anmeldungen nicht geöffnet ist, so erstreckt sich die Frist auf den nächstfolgenden Werktag.⌋

(3) Als prioritätsbegründend wird jede Anmeldung anerkannt, der nach dem nationalen Recht der Verbandsländer der Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums oder nach den zwischen Verbandsländern abgeschlossenen zwei- oder mehrseitigen Verträgen die Bedeutung einer vorschriftsmäßigen nationalen Anmeldung zukommt.

(4) Unter vorschriftsmäßiger nationaler Anmeldung ist jede Anmeldung zu verstehen, die zur Festlegung des Zeitpunkts ausreicht, an dem die Anmeldung in dem betreffenden Staat eingereicht worden ist, wobei das spätere Schicksal der Anmeldung ohne Bedeutung ist.

(5) Als erste Anmeldung, von deren Einreichung an die Prioritätsfrist läuft, wird auch eine jüngere Anmeldung angesehen, die denselben Gegenstand betrifft wie eine erste

ältere in demselben Verbandsland der Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums eingereichte Anmeldung, sofern diese ältere Anmeldung bis zur Einreichung der jüngeren Anmeldung zurückgezogen, fallengelassen oder zurückgewiesen worden ist, und zwar bevor sie öffentlich ausgelegt worden ist und ohne daß Rechte bestehen geblieben sind; ebensowenig darf diese ältere Anmeldung schon Grundlage für die Inanspruchnahme des Prioritätsrechts gewesen sein. Die ältere Anmeldung kann in diesem Fall nicht mehr als Grundlage für die Inanspruchnahme des Prioritätsrechts dienen.

(6) Die vorstehenden Absätze sind entsprechend anzuwenden, wenn die erste Anmeldung in einem Staat eingereicht worden ist, der nicht Verbandsland der Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums ist, jedoch hinsichtlich der Gewährung von Prioritäten auf Grund von ersten Anmeldungen beim Europäischen Patentamt für die Staatsangehörigen der Vertragsstaaten nach einer Bekanntmachung des.... Gegenseitigkeit gewährt, sofern der Anmelder Angehöriger dieses Staats ist.

Zu Artikel 67

Prioritätsrecht

1.) Materialien:

- a) Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums, Artikel 4 und 4^{bis}
- b) Schweizerisches Patentgesetz, Artikel 17 ff.

2.) Bemerkungen:

Artikel 67 des Arbeitsentwurfs sieht in Anlehnung an Artikel 4 der Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums vor, daß dem Anmelder eines europäischen Patents auf Grund einer früheren ersten Anmeldung derselben Erfindung unter gewissen Bedingungen ein Prioritätsrecht zusteht.

Absatz 1 des Arbeitsentwurfs ist Artikel 4 A Abs. 1 und Artikel 4 C der Pariser Verbandsübereinkunft nachgebildet. Der Arbeitsentwurf sieht wie die Pariser Verbandsübereinkunft vor, daß jedermann, der in einem der Verbandsländer der Pariser Verbandsübereinkunft eine Patent- oder Gebrauchsmusteranmeldung vorschriftsmäßig eingereicht hat, für eine europäische Patentanmeldung während einer Frist von zwölf Monaten ein Prioritätsrecht genießt. Mit dem Vorschlag wird das Problem der offenen oder geschlossenen Tür nicht präjudiziert, da unter "jedermann" in Art. 67 Abs. 1 nur solche Personen zu verstehen sind, die gemäß Art. 6 des Vorentwurfs zur Anmeldung europäischer Patente berechtigt sind. Wie in der Pariser Verbandsübereinkunft wird nicht nur den Angehörigen der Verbandsländer das Prioritätsrecht gewährt, sondern sämtlichen Personen, gleichgültig welche Staatsangehörigkeit sie besitzen und wo sie ihren Sitz oder Wohnsitz haben, jedoch unter der Voraussetzung, daß die erste Anmeldung in einem der Verbandsländer eingereicht worden ist.

Absatz 2 ist Artikel 4 C Abs. 2 und 3 der Pariser Verbandsübereinkunft nachgebildet. Absatz 2 ist in Klammern gesetzt worden, da später geprüft werden sollte, ob diese Bestimmung nicht zusammen mit anderen Fristvorschriften in einem selbständigen Artikel zusammenzufassen ist.

Die Absätze 3 und 4 sind Artikel 4 A Absatz 2 und 3 der Pariser Verbandsübereinkunft entnommen.

Absatz 5 übernimmt im wesentlichen die Vorschriften in Artikel 4 C Abs. 4 der Pariser Verbandsübereinkunft.

Absatz 6 geht davon aus, daß es zweckmäßig erscheint, bei Bestehen der Gegenseitigkeit auch Prioritätsrechte anzuerkennen, die durch Anmeldungen in anderen als Verbandsstaaten der Pariser Verbandsübereinkunft erworben worden sind. Eine ähnliche Regelung findet sich in Artikel 18 des schweizerischen Patentgesetzes und in § 6 des Entwurfs eines nordischen Patentrechts. Ihr Vorsitzender hat nicht feststellen können, ob im Recht eines der Vertragsstaaten ebenfalls eine solche Regelung enthalten ist. Nach deutschem Recht reicht die bloße Gewährung der Gegenseitigkeit für die Anerkennung von Prioritätsrechten nicht aus. Vielmehr bedarf es in jedem Fall des Abschlusses eines internationalen Abkommens. Eine solche Regelung erscheint für das europäische Patentrecht zu schwerfällig, zumal solche Abkommen mit nicht der Pariser Verbandsübereinkunft angehörenden Drittstaaten möglicherweise von allen Vertragsstaaten gemeinsam geschlossen werden müßten. Es empfiehlt sich daher eine Lösung ähnlich der des schweizerischen Rechts und des nordischen Entwurfs.

Der Vorschlag geht davon aus, entsprechend der üblichen Regelung in bilateralen Vereinbarungen über die Anerkennung von Prioritätsrechten die Gegenseitigkeit nur Staatsangehörigen des Staates zu gewähren, im Verhältnis zu dem die Gegenseitigkeit festgestellt worden ist. Aus praktischen Gründen dürfte es vorzuziehen sein, das Vorliegen der Gegenseitigkeit nicht in jedem Einzelfall

durch das Europäische Patentamt und die Gerichte nachprüfen zu lassen, sondern das Bestehen der Gegenseitigkeit mit bindender Wirkung für die zuständigen Behörden und Gerichte durch eine Bekanntmachung eines noch zu bestimmenden gemeinsamen Organs - etwa eines Verwaltungsrats - festzustellen.

Artikel 67 a

Wirkung des Prioritätsrechts

Das Prioritätsrecht hat die Wirkung, daß als Zeitpunkt der europäischen Patentanmeldung im Sinne des Artikels 14 Abs. 2 und 3 der Zeitpunkt der ersten Anmeldung gilt.

Zu Artikel 67 a

Wirkung des Prioritätsrechts

1.) Materialien:

- a) Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums, Artikel 4 B
- b) Schweizerisches Patentgesetz, Artikel 17 Abs. 2.

2.) Bemerkungen:

Artikel 67 a behandelt die Wirkung des Prioritätsrechts. Der Arbeitsentwurf geht davon aus, daß das Prioritätsrecht bewirkt, daß neuheitsschädliche Tatsachen aus der Zeit zwischen der Einreichung der ersten Anmeldung und der Einreichung der europäischen Patentanmeldung der letzteren nicht entgegengehalten werden können. Der Arbeitsentwurf verzichtet im Gegensatz zu Artikel 4 B Pariser Verbandsübereinkunft aber auf eine Aufzählung derjenigen neuheitsschädlichen Tatsachen, die in dem sogenannten Prioritätsintervall nicht entgegengehalten werden können, da sich dasselbe Ergebnis durch eine Verschiebung des Zeitpunkts erreichen läßt, von dem ab Handlungen der in Artikel 14 bezeichneten Art als neuheitsschädlich für die europäische Patentanmeldung zu gelten haben.

Artikel 67 b

Inanspruchnahme der Priorität

(1) Wer die Priorität einer früheren Anmeldung in Anspruch nehmen will, hat gegenüber dem Europäischen Patentamt innerhalb einer Frist von vier Monaten vom Zeitpunkt der Einreichung der europäischen Patentanmeldung an eine Erklärung über den Zeitpunkt und den Staat der ersten Anmeldung abzugeben und das Aktenzeichen der ersten Anmeldung zu nennen. Innerhalb der Frist können die Angaben geändert werden. Werden die Angaben nicht rechtzeitig gemacht, so ist der Prioritätsanspruch für die Anmeldung verwirkt.

(2) Das Europäische Patentamt kann von demjenigen, der eine Prioritätserklärung abgibt, verlangen, daß er innerhalb einer bestimmten Frist, die frühestens vier Monate nach der Einreichung der europäischen Patentanmeldung endet, eine Abschrift der ersten Anmeldung einschließlich der Beschreibung und der Zeichnungen vorlegt. Die Abschrift muß von der Behörde, bei der diese Anmeldung eingereicht worden ist, als übereinstimmend bescheinigt sein. Ferner ist eine Bescheinigung dieser Behörde über den Zeitpunkt der Einreichung beizufügen. [Die Frist darf nicht weniger als zwei Monate und nicht mehr als vier Monate betragen. Die Frist kann auf Antrag des Anmelders in besonders gelagerten Fällen auf insgesamt sechs Monate verlängert werden.] Werden die Abschrift und die Bescheinigungen nicht rechtzeitig vorgelegt, so ist der Prioritätsanspruch für die Anmeldung verwirkt.

(3) Für eine europäische Patentanmeldung können mehrere Teilprioritäten in Anspruch genommen werden, selbst wenn sie aus verschiedenen Staaten stammen.

(4) Werden für eine europäische Patentanmeldung eine oder mehrere Teilprioritäten beansprucht, so bezieht sich das Prioritätsrecht nur auf die Merkmale der europäischen Patentanmeldung, die in der oder den Patentanmeldungen, deren Priorität in Anspruch genommen worden ist, enthalten sind.

(5) Die Angaben nach Absatz 1 sind im europäischen Patentregister einzutragen, auf den europäischen Patentschriften zu vermerken und im europäischen Patentblatt bekanntzumachen.

(6) Sind bestimmte Merkmale der Erfindung, für die die Priorität beansprucht wird, nicht in den in der ersten Anmeldung aufgestellten Patentansprüchen enthalten, so reicht es für die Gewährung der Priorität aus, wenn die Gesamtheit der Anmeldungsunterlagen der ersten Anmeldung diese Merkmale deutlich offenbart.

Zu Artikel 67 b

Inanspruchnahme der Priorität

1.) Materialien:

- a) Pariser Verbandsübereinkunft, Artikel 4 D,F,H
- b) Schweizerisches Patentgesetz, Artikel 19.

2.) Bemerkungen:

Artikel 67 b behandelt das Verfahren für die Inanspruchnahme von Prioritätsrechten.

In Absatz 1 wird vorgeschlagen, für die Inanspruchnahme der Priorität eine Frist von Vier Monaten von der Einreichung der europäischen Patentanmeldung ab vorzusehen. Die Pariser Verbandsübereinkunft stellt in Artikel 4 D Abs. 1 die Länge der Frist für die Prioritätserklärung in das Ermessen des nationalen Gesetzgebers. Im Recht der Vertragsstaaten ist die Frist zur Inanspruchnahme der Priorität verschieden lang. So sehen das französische und das italienische Recht eine Frist von sechs Monaten vor. Das deutsche Recht gewährt eine Frist von zwei Monaten für die Inanspruchnahme der Priorität und eine weitere Frist von zwei Monaten für die Nennung des Aktenzeichens der ersten Anmeldung. Das niederländische Recht sieht eine Frist von drei Monaten und das luxemburgische Recht eine Frist von zwei Monaten vor. Der Rechtszustand in Belgien konnte nicht ermittelt werden.

Für die Bemessung der Frist im Arbeitsentwurf war die Überlegung maßgebend, daß die Prioritätserklärung rechtzeitig vor der Einholung des Neuheitsberichts gemäß Artikel 73 des Entwurfs vorliegen soll. Der Zeitpunkt, zu dem der Neuheitsbericht eingeholt werden kann, kann, je nachdem ob die Anmeldung unmittelbar beim Europäischen Patentamt oder über eine nationale Hinterlegungsstelle eingereicht worden ist, und je nach der Länge des bisherigen Verfahrens verschieden sein. Es empfiehlt sich daher,

die Frist nicht zu lang zu bemessen. Eine Frist von vier Monaten erscheint für die Bedürfnisse des Anmelders ausreichend. Eine kürzere Frist dürfte weder notwendig noch zweckmäßig sein, da der Anmelder die Prioritätserklärung möglichst erst nach Mitteilung des Aktenzeichens der europäischen Patentanmeldung einreichen soll.

Absatz 2 gibt dem Europäischen Patentamt die Möglichkeit, Nachweise für die in Anspruch genommene Priorität zu fordern. Die vorgeschlagene Regelung lehnt sich an Artikel 4 D Abs. 3 der Pariser Verbandsübereinkunft an. Es kann zweifelhaft erscheinen, ob eine Notwendigkeit dafür besteht, solche Nachweise schon im Verfahren bis zur Erteilung des vorläufigen europäischen Patents vor der Prüfungsstelle zu fordern. In aller Regel soll die Prüfungsstelle von einer Prüfung der in Anspruch genommenen Priorität absehen. Es wird noch zu prüfen sein, ob die Prüfungsstelle in bestimmten Fällen doch eine gewisse Prüfung der Prioritätserklärung vornehmen muß, beispielsweise hinsichtlich des Zeitpunkts der ersten Anmeldung. Die bisherigen Bestimmungen über das Verfahren vor der Prüfungsstelle sehen eine solche Prüfung nicht vor. Ob und inwieweit die Prüfungsstelle eine solche Prüfung vornehmen soll, kann der Regelung in der Ausführungsordnung überlassen bleiben.

In der Ausführungsordnung wird gegebenenfalls eine Verpflichtung des Anmelders vorgesehen werden müssen, eine Übersetzung der Unterlagen der ersten Anmeldung in einer der Amtssprachen des Europäischen Patentamts vorzulegen.

Die Fristbestimmung in Absatz 2 ist in Klammer gesetzt worden, da sie möglicherweise mit anderen Fristvorschriften in einem besonderen Artikel zusammengefaßt werden soll. Der Arbeitsentwurf sieht vor, daß die Frist frühestens vier Monate nach der Einreichung der europäischen Patentanmeldung endet. Nach Artikel 4 D Abs. 3 Satz 2 der Pariser Verbandsübereinkunft wäre an sich nur eine Mindestfrist von

drei Monaten vorzusehen. Es erscheint jedoch zweckmäßig, die Frist in Absatz 2 nicht kürzer zu halten als die Frist in Absatz 1 für die Inanspruchnahme der Priorität.

Die Absätze 3 und 4 sind Artikel 4 F der Pariser Verbandsübereinkunft nachgebildet.

Absatz 5 übernimmt die sich aus Artikel 4 D Absatz 2 der Pariser Verbandsübereinkunft ergebende Verpflichtung.

Absatz 6 entspricht der Regelung in Artikel 4 H der Pariser Verbandsübereinkunft.

Eine Übernahme der in Artikel 4^{bis} der Pariser Verbandsübereinkunft enthaltenen Vorschriften in den Arbeitsentwurf erscheint nicht erforderlich.

Artikel 67 c

Wirkung als nationale Hinterlegung

Die europäische Patentanmeldung hat die Bedeutung einer vorschriftsmäßigen nationalen Hinterlegung in den Vertragsstaaten.

Zu Artikel 67 c

Wirkung als nationale Hinterlegung

1.) Materialien:

Pariser Verbandsübereinkunft zum Schutz des gewerblichen Eigentums, Artikel 4 A Absatz 2

2.) Bemerkungen:

Artikel 67 c will der europäischen Patentanmeldung die Wirkung einer vorschriftsmäßigen nationalen Hinterlegung in den Vertragsstaaten geben. Damit soll zweierlei erreicht werden:

- a) In Anlehnung an Artikel 4 A Absatz 2 der Pariser Verbandsübereinkunft soll damit klargestellt werden, daß die europäische Patentanmeldung als vorschriftsmäßige nationale Hinterlegung im Sinne der Pariser Verbandsübereinkunft anzusehen ist und damit ein Prioritätsrecht für Anmeldungen in Drittstaaten begründen kann.
- b) Ferner hat die Bestimmung den Zweck, klarzustellen, daß die für das Gebiet aller Vertragsstaaten eingereichte einheitliche europäische Patentanmeldung zugleich die Wirkung von nationalen Anmeldungen in den einzelnen Vertragsstaaten hat. Welche Folgerungen aus dieser Wirkung zu ziehen sind - etwa die Möglichkeit der Umwandlung einer zurückgezogenen oder zurückgewiesenen europäischen Patentanmeldung in nationale Patentanmeldungen gleicher Priorität - , wird an anderer Stelle des Arbeitsentwurfs zu behandeln sein. Für das Prioritätsrecht ergibt sich aus dieser Wirkung der europäischen Patentanmeldung die Folgerung, daß aus einer europäischen Patentanmeldung kein Prioritätsrecht für die nachträgliche Anmeldung derselben Erfindung in einem der Vertragsstaaten hergeleitet werden kann. Die Erfindung gilt

mit der Einreichung der europäischen Patentanmeldung bereits als in den Vertragsstaaten zum Patent angemeldet und kann daher nicht nochmals angemeldet werden. Die europäische Patentanmeldung ist daher nur für Anmeldungen in Drittstaaten prioritätsbegründend. Es wird geprüft werden müssen, ob für die Übergangszeit, während der ein Doppelschutz zugelassen werden soll, an anderer Stelle eine hiervon abweichende Regelung getroffen werden muß.

Artikel 70

Erfindernennung

(1) Der Anmelder hat vor der Erteilung des vorläufigen europäischen Patents dem Europäischen Patentamt den oder die Erfinder zu benennen. Die Richtigkeit der Angaben des Anmelders wird vom Europäischen Patentamt nicht geprüft.

(2) Die vom Anmelder benannte Person wird im europäischen Patentregister, in der Bekanntmachung der Erteilung des vorläufigen und der Bestätigung des endgültigen europäischen Patents sowie in den europäischen Patentschriften als Erfinder aufgeführt.

(3) Verzichtet der vom Anmelder benannte Erfinder nach der Anmeldung dem Europäischen Patentamt gegenüber schriftlich auf seine Nennung als Erfinder, so unterbleiben die in Absatz 2 vorgesehenen Maßnahmen.

(4) Wird dem Europäischen Patentamt von einem Dritten ein rechtskräftiges Urteil vorgelegt, aus dem hervorgeht, daß nicht die vom Anmelder benannte Person, sondern der Dritte der Erfinder ist, so ist Absatz 2 entsprechend anzuwenden. Bereits herausgegebene europäische Patentschriften werden nicht berichtigt.

Beilage zum Patent

Zu Artikel 70
Erfindernennung

1. Materialien:

Entwurf des nordischen Patentrechts, § 10 Abs. 1,
§ 17 Abs. 3

2. Bemerkungen:

Artikel 70 behandelt das Problem der Erfindernennung und knüpft damit an Artikel 29 des von der Arbeitsgruppe verabschiedeten Vorentwurfs an. Artikel 29 ist allerdings in der Arbeitsgruppe noch nicht erörtert und bis zur Behandlung des Problems der Erfindernennung im Patenterteilungsverfahren zurückgestellt worden. Es dürfte zweckmäßig sein, den in Artikel 29 vorgesehenen materiell-rechtlichen Anspruch des Erfinders gegen den Anmelder auf Erfindernennung gemeinsam mit der in Artikel 70 vorgesehenen verfahrensrechtlichen Bestimmung über die Nennung des Erfinders zu behandeln.

Artikel 70 des Arbeitsentwurfs enthält Bestimmungen darüber, wann der Anmelder den Erfinder zu benennen hat und wo die Nennung des Erfinders zu vermerken ist. Ferner wird eine Regelung für die nachträgliche Benennung des Erfinders vorgeschlagen. In diesem Zusammenhang wird darauf hingewiesen, daß gemäß Artikel 75 des Arbeitsentwurfs die Erfindernennung erst mit der Übersendung des Gutachtens über die Neuheit der Erfindung angefordert wird und spätestens innerhalb der in Artikel 74 Abs. 1 vorgesehenen Frist zur Entrichtung der Erteilungsgebühren und des Druckkostenvorschusses beizubringen ist. Für den Fall, daß die Erfindernennung nicht rechtzeitig erfolgt, schlägt der Entwurf die Zurückweisung der Anmeldung vor (Artikel 75 Abs. 2).

Ergänzend darf bemerkt werden, daß Artikel 70 des Arbeitsentwurfs in der Absicht formuliert worden ist, in die verschiedenartigen nationalen Vorschriften über das Rechtsverhältnis zwischen Anmelder und Erfinder insbesondere auf dem Gebiet des Rechts der Arbeitnehmererfindungen nicht einzugreifen.

2. Unterabschnitt

Verfahren zur Erteilung des vorläufigen europäischen Patents

Artikel 71

Prüfung der europäischen Patentanmeldung

*Rechtsanwalt
Gutachten*

☐ (1) Stellt die Prüfungsstelle (Artikel 51) fest, daß eine ordnungsgemäß eingereichte europäische Patentanmeldung (Artikel 63 Abs. 1 bis 3) nicht vorliegt, so weist sie den Anmelder darauf hin.]

(2) Liegt eine ordnungsgemäß eingereichte europäische Patentanmeldung vor, so wird sie von der Prüfungsstelle darauf geprüft, ob

- a) die Erfindung, die Gegenstand der europäischen Patentanmeldung ist, nicht gemäß Artikel 12 von der Patentierbarkeit ausgeschlossen ist,
- b) die Erfindung, die Gegenstand der europäischen Patentanmeldung ist, gemäß Artikel 13 als gewerblich verwertbar gilt und
- c) die sonstigen formellen Erfordernisse gemäß Artikel 63 Abs. 4 vorliegen.

Wichtig

☐ (3) Ist die Prüfungsstelle der Auffassung, daß die Erfindung, die Gegenstand der europäischen Patentanmeldung ist, offensichtlich nicht neu ist, so kann sie den Anmelder darauf aufmerksam machen. Es bleibt dem Anmelder freigestellt, ob er die europäische Patentanmeldung aufrecht erhalten oder zurückziehen will.]

Wichtig

Zweiter Unterabschnitt

Verfahren zur Erteilung des vorläufigen europäischen Patents

Zu Artikel 71

Prüfung der europäischen Patentanmeldung

1. Materialien:

- a) Italienisches Patentgesetz, Artikel 31
- b) Schweizerisches Patentgesetz, Artikel 59

2. Bemerkungen:

Artikel 71 des Arbeitsentwurfs leitet das Verfahren zur Erteilung des vorläufigen europäischen Patents ein. In Artikel 71 soll bestimmt werden, welches Organ die Prüfung europäischer Patentanmeldungen im Verfahren vor der Erteilung des vorläufigen Patents vornimmt und was im Rahmen dieses Verfahrens geprüft werden muß.

Für die Prüfung der europäischen Patentanmeldung und die Erteilung des vorläufigen europäischen Patents sieht der Arbeitsentwurf die Zuständigkeit der gemäß Artikel 51 des Arbeitsentwurfs zu bildenden Prüfungsstelle vor.

Die Prüfung der europäischen Patentanmeldung kann erst einsetzen, wenn festgestellt wird, daß eine ordnungsgemäß eingereichte europäische Patentanmeldung im Sinne des Artikels 63 Abs. 1 bis 3 überhaupt vorliegt. Aus diesem Grunde ist Absatz 1 in den Vorentwurf aufgenommen worden. Der Absatz ist in Klammern gesetzt, um anzudeuten, daß diese Bestimmung möglicherweise als selbstverständlich und daher als überflüssig betrachtet werden kann.

Für den Umfang der Prüfung schlägt der Arbeitsentwurf vor, im Verfahren vor der Erteilung des vorläufigen Patents nur auf Patentierbarkeit gemäß Artikel 12 des Vorentwurfs, auf gewerbliche Verwertbarkeit gemäß Artikel 13 des Vorentwurfs und auf die nicht zu den Mindestanforderungen gehörenden formellen Erfordernisse gemäß Artikel 63 Abs. 4 des Arbeitsentwurfs zu prüfen.

Absatz 3 des Arbeitsentwurfs behandelt die Frage, ob schon im Verfahren vor der Erteilung des vorläufigen europäischen Patents auf ein offensichtliches Fehlen der Neuheit der Erfindung hingewiesen werden soll. Vorbilder für eine solche Regelung finden sich in der italienischen Rechtspraxis, die sogar eine Verpflichtung des Patentamts kennt, eine sog. Notorietätsprüfung vor der Erteilung des ungeprüften Patents vorzunehmen, und in Artikel 59 Abs. 4 des Schweizerischen Patentgesetzes, wonach der Patentanmelder vom Amt darauf hingewiesen werden soll, daß seine Erfindung nicht neu ist. Es wird zunächst erörtert werden müssen, ob eine solche Möglichkeit auch für das europäische Patenterteilungsverfahren zweckmäßig erscheint. Der Arbeitsentwurf beschränkt sich daher darauf, einen in Klammern gesetzten Vorschlag zu machen, der der Regelung des schweizerischen Patentgesetzes nachgebildet ist.

Artikel 72

Artikel 72

Zurückweisung

(1) Ergibt die Prüfung, daß die Erfindung, die Gegenstand der europäischen Patentanmeldung ist, gemäß Artikel 12 von der Patentierbarkeit ausgeschlossen ist oder nicht gemäß Artikel 13 als gewerblich verwertbar gilt, so weist die Prüfungsstelle die Patentanmeldung zurück.

in Behr

(2) Ergibt die Prüfung, daß die Patentanmeldung den sonstigen formellen Erfordernissen gemäß Artikel 63 Abs. 4 nicht entspricht, so fordert die Prüfungsstelle den Anmelder auf, die Mängel innerhalb einer bestimmten Frist zu beseitigen. [Die Frist darf nicht weniger als zwei Monate und nicht mehr als vier Monate betragen. Die Frist kann auf Antrag des Anmelders in besonders gelagerten Fällen auf insgesamt sechs Monate verlängert werden.] Werden die gerügten Mängel innerhalb der Frist nicht beseitigt, so weist die Prüfungsstelle die europäische Patentanmeldung zurück.

Zu Artikel 72
Zurückweisung

1. Materialien: -----

2. Bemerkungen:

Artikel 72 behandelt die Rechtsfolgen einer Feststellung der Prüfungsstelle, daß die Voraussetzungen für die Erteilung eines vorläufigen europäischen Patents nicht vorliegen.

Stellt die Prüfungsstelle fest, daß die Erfindung gemäß Artikel 12 des Vorentwurfs nicht patentierbar oder nicht gemäß Artikel 13 des Vorentwurfs gewerblich verwertbar ist, so besteht kein Bedürfnis, dem Anmelder Gelegenheit zur Stellungnahme zu geben. Vielmehr sollte in solchen Fällen die Anmeldung zur Beschleunigung des Verfahrens sofort zurückgewiesen werden. Dagegen wird - wie für alle Fälle der Zurückweisung einer Patentanmeldung - auch hier ein Beschwerderecht für den Anmelder vorgesehen werden müssen.

Eine andere Behandlung empfiehlt sich jedoch für die Fälle, in denen die Prüfungsstelle das Fehlen sonstiger formeller Erfordernisse im Sinne des Artikels 63 Abs. 4 des Arbeitsentwurfs feststellt. Hier erscheint es zweckmäßig, dem Anmelder zuvor unter Fristsetzung Gelegenheit zu geben, die Mängel zu beseitigen.

Absatz 2 enthält ferner eine Bestimmung über die Länge der dem Anmelder zu setzenden Frist. Um den Anforderungen des Einzelfalls besser gerecht werden zu können, empfiehlt es sich, für diesen Fall nicht im Abkommen eine feste Frist vorzusehen, sondern der Prüfungsstelle für die Fristsetzung einen gewissen Spiel-

raum zu lassen. Die beiden Sätze des Absatzes 2, die sich auf die Fristsetzung beziehen, sind jedoch in Klammern gesetzt worden, da solche Fristbestimmungen in einer Reihe von Verfahrensbestimmungen wiederkehren und deshalb später geprüft werden sollte, ob nicht eine Zusammenfassung der Fristbestimmungen in einem Artikel zweckmäßig erscheint. Bei dieser Gelegenheit wird auch geprüft werden müssen, ob entsprechend Absatz 2 Satz 3 des Arbeitsentwurfs in besonders gelagerten Fällen eine Verlängerungsmöglichkeit für diese Fristen vorgesehen werden sollte.

Rechtsfolge der Nichtbeseitigung der Mängel innerhalb der Frist sollte die Zurückweisung der europäischen Patentanmeldung sein.

10/10/10
10/10/10

10/10/10
10/10/10
10/10/10

Artikel 73

Einholung des Neuheitsgutachtens

(1) Ergibt die Prüfung, daß die Erfindung, die Gegenstand der europäischen Patentanmeldung ist, nicht gemäß Artikel 12 von der Patentierbarkeit ausgeschlossen ist, gemäß Artikel 13 als gewerblich verwertbar gilt und den sonstigen formellen Erfordernissen gemäß Artikel 63 Abs. 4 entspricht, so fordert die Prüfungsstelle den Anmelder auf, innerhalb einer Frist von einem Monat die in der Gebührenordnung zu diesem Abkommen vorgeschriebene Gebühr für die Einholung des Neuheitsgutachtens zu entrichten. Diese Aufforderung ergeht nicht, wenn die Gebühr bereits entrichtet ist.

(2) Nach Eingang der Gebühr oder, wenn diese bereits entrichtet ist, nach Abschluß der Prüfung holt die Prüfungsstelle unter Übersendung der Unterlagen der europäischen Patentanmeldung ein Gutachten über die Neuheit der Erfindung [beim Internationalen Patentinstitut in Den Haag] ein.

(3) Wird die Gebühr nicht rechtzeitig entrichtet, so weist die Prüfungsstelle die europäische Patentanmeldung zurück.

1) *Erhalten auch ein Patent-Gutachten, das von einem Experten kommt, wenn 6 Monate nach Anmeldung nicht in die Prüfung genommen werden?*

Frage 74 Antwort: Das Patent-Gutachten ist ein Gutachten, das von einem Experten kommt, wenn 6 Monate nach Anmeldung nicht in die Prüfung genommen werden.

Zu Artikel 73
Einholung des Neuheitsgutachtens

1. Materialien:

- a) Bericht des Koordinierungsausschusses vom 10. November 1961, S. II 7 und 8
- b) Haager Abkommen über die Schaffung eines internationalen Patentbüros vom 6. Juni 1947 in der in Den Haag am 16. Februar 1961 revidierten Fassung, Artikel 1 bis 4
- c) Französisches Décret Nr. 55-652 vom 20. Mai 1955 und Nr. 59-780 vom 22. Juni 1959 betreffend die Änderung einiger Bestimmungen des Patentgesetzes
- d) Niederländischer Entwurf zur Abänderung des Patentgesetzes vom 14. September 1960, Artikel 22 G Abs. 4

2. Bemerkungen:

In der Vorbemerkung zum 4. Abschnitt über das Patenterteilungsverfahren ist darauf hingewiesen worden, daß es zweckmäßig erscheint, gleichzeitig mit dem vorläufigen europäischen Patent ein Gutachten über die Neuheit der Erfindung zu veröffentlichen. Für den Zeitpunkt der Vorlage dieses Neuheitsgutachtens gibt es verschiedene Möglichkeiten. Der Arbeitsentwurf geht davon aus, daß das Neuheitsgutachten aus Gründen der Wirtschaftlichkeit nicht schon bei der Einreichung der Anmeldung, sondern erst nach Abschluß der Prüfung und nach Feststellung, daß ein vorläufiges europäisches Patent erteilt werden kann, vorgelegt werden soll. Die Vorlage des Neuheitsgutachtens zusammen mit der Anmeldung hätte den Vorteil, daß der Anmelder sich an Hand des Neuheitsgutachtens noch einmal überlegen könnte, ob seine Anmeldung sinnvoll ist. Sie hat aber

den Nachteil, daß der Anmelder damit bei jeder Anmeldung gezwungen ist, die für das Neuheitsgutachten entstehenden hohen Kosten aufzuwenden. Die in Artikel 73 des Arbeitsentwurfs vorgeschlagene Lösung hat demgegenüber den Vorteil, daß der Anmelder zunächst erfährt, ob auf seine Anmeldung ein vorläufiges europäisches Patent erteilt werden kann und dann noch einmal eine Überlegungsfrist erhält, innerhalb derer er sich entweder entscheiden kann, die Gebühr für das Neuheitsgutachten zu entrichten oder seine Anmeldung nicht weiter zu verfolgen. Mit der Lösung des Arbeitsentwurfs wird auch einer anderen Schwierigkeit Rechnung getragen, die sich ergeben würde, wenn man die Vorlage des Neuheitsgutachtens schon gleichzeitig mit der Anmeldung fordern würde. Da in diesem Fall das Neuheitsgutachten schon geraume Zeit vor Einreichung der europäischen Patentanmeldung erstattet werden müßte und erfahrungsgemäß alle bis zum Zeitpunkt der Anmeldung erfolgten neuheitsschädlichen Veröffentlichungen erst mehrere Monate nach diesem Zeitpunkt in den Prüfstoff eingereicht sind, würde bei diesem Verfahren die Gefahr bestehen, daß das Neuheitsgutachten notwendigerweise unvollkommen ist. Wenn man, dem Vorschlag des Arbeitsentwurfs folgend, das vorläufige europäische Patent und das Neuheitsgutachten gemeinsam veröffentlicht, empfiehlt es sich daher, das Neuheitsgutachten erst an dem in Artikel 73 vorgesehenen Zeitpunkt einzuholen.

Bei der Abfassung des Artikels 73 ist auch der Gesichtspunkt berücksichtigt worden, daß das Neuheitsgutachten möglichst zu einem Zeitpunkt vorliegen sollte, der es dem Anmelder ermöglicht, Auslandsanmeldungen innerhalb der in der Pariser Verbandsübereinkunft vorgeschriebenen zwölfmonatigen Prioritätsfrist unter Berücksichtigung der Ergebnisse des Neuheitsgutachtens zu bewirken.

Der Arbeitsentwurf geht entsprechend den zitierten Beschlüssen des Koordinierungsausschusses davon aus, daß Neuheitsgutachten für europäische Patentanmeldungen beim Internationalen Patentinstitut in Den Haag eingeholt werden. Jedoch wird eine endgültige Entscheidung darüber, in welcher Weise das Internationale Patentinstitut herangezogen wird, erst in einem Vertrag getroffen werden können, der von den für das Internationale Patentinstitut und für das europäische Patentamt vertretungsberechtigten Organen zu schließen sein wird. Aus diesem Grund ist in Artikel 73 Abs. 2 das Internationale Patentinstitut nur in Klammern erwähnt.

Artikel 73 enthält noch keine Regelung über den Umfang des über europäische Patentanmeldungen zu erstattenden Neuheitsgutachtens. Es wird noch geprüft werden müssen, ob der im Abkommen über das Internationale Patentinstitut festgelegte Umfang der Neuheitsrecherche für das europäische Patentrecht ausreichend ist. In diesem Zusammenhang darf darauf hingewiesen werden, daß bei der in der Neufassung des Abkommens vorgesehenen Neuheitsrecherche italienische Veröffentlichungen nicht berücksichtigt werden. Für das europäische Patentrecht erscheint jedoch eine Neuheitsrecherche nicht vollständig, die neuheitsschädliches Material in der Sprache eines Vertragsstaats nicht berücksichtigt. Es wird daher geprüft werden müssen, ob in der Ausführungsordnung nähere Bestimmungen über den Umfang des Neuheitsgutachtens für das Europäische Patentamt getroffen werden müssen und inwieweit der in der Ausführungsordnung festzulegende Umfang der Neuheitsrecherche auch Gegenstand der Vereinbarungen werden muß,

die mit den vertretungsberechtigten Organen des Internationalen Patentinstituts zu treffen sind. Auch über die äußere Form des Neuheitsgutachtens werden noch Erörterungen notwendig sein. Es erscheint jedoch zweckmäßig, den Abkommenstext mit Fragen dieser Art nicht zu belasten und die Erörterung dieser nicht vordringlichen Fragen auf einen späteren Zeitpunkt zu verschieben.

Artikel 74

Übersendung des Neuheitsgutachtens

(1) Nach Eingang des Gutachtens über die Neuheit der Erfindung beim Europäischen Patentamt übersendet die Prüfungsstelle dem Anmelder das Gutachten unter gleichzeitiger Aufforderung, innerhalb einer Frist von einem Monat die Erteilungsgebühr und einen Druckkostenvorschuß gemäß der Gebührenordnung zu diesem Abkommen zu entrichten.

(2) Wird die Erteilungsgebühr oder der Druckkostenvorschuß gemäß Absatz 1 nicht rechtzeitig entrichtet, so weist die Prüfungsstelle die europäische Patentanmeldung zurück.

2 + 2 Punkte
f. h. 2. L. 73

Zu Artikel 74

Übersendung des Neuheitsgutachtens

1. Materialien: -----

2. Bemerkungen:

Artikel 74 des Arbeitsentwurfs behandelt die Übersendung des Neuheitsgutachtens und die Entrichtung der Erteilungsgebühr sowie des Druckkostenvorschusses für das vorläufige europäische Patent.

Der Entwurf geht dabei von der Vorstellung aus, daß der Anmelder auch nach der Übersendung des Neuheitsgutachtens eine Überlegungsfrist erhalten soll, innerhalb derer er prüfen kann, ob die Erteilung eines vorläufigen europäischen Patents nach dem Ergebnis des Neuheitsgutachtens für ihn noch sinnvoll ist.

Eine Stellungnahme des Anmelders zum Ergebnis des Neuheitsgutachtens, die etwa - wie in Artikel 11 Ziff. 1 Abs. 1 Satz 2 des französischen Patentgesetzes vorgesehen - zusammen mit dem Neuheitsgutachten zu veröffentlichen wäre, sieht der Arbeitsentwurf bewußt nicht vor. Eine solche Stellungnahme erscheint bei der vorgesehenen Ausgestaltung des europäischen Patenterteilungsverfahrens nicht notwendig. Der Anmelder hat jederzeit die Möglichkeit, seine Stellungnahme nach Erteilung des vorläufigen Patents zusammen mit einem Antrag auf Prüfung vorzubringen.

[Artikel 75

Anforderung der Erfindernennung

(1) Hat der Anmelder den Erfinder noch nicht gemäß Artikel 70 benannt, so fordert die Prüfungsstelle gleichzeitig mit der Übersendung des Gutachtens über die Neuheit der Erfindung den Anmelder auf, den Erfinder innerhalb der Frist des Artikels 74 Abs. 1 zu benennen.

(2) Wird der Erfinder nicht rechtzeitig benannt, so weist die Prüfungsstelle die europäische Patentanmeldung zurück.

Zu Artikel 75

Anforderung der Erfindernennung

1. Materialien: -----

2. Bemerkungen:

Artikel 75 des Arbeitsentwurfs legt den Zeitpunkt fest, zu dem der Erfinder im Erteilungsverfahren spätestens genannt werden muß.

Im übrigen darf auf die Bemerkungen zu Artikel 70 verwiesen werden.

Artikel 75 a

Anhörung vor der Prüfungsstelle

Im Verfahren vor der Prüfungsstelle werden der Anmelder und sonstige Beteiligte von Amts wegen oder auf Antrag gehört, wenn die Prüfungsstelle dies für sachdienlich erachtet.

Zu Artikel 75 a
Anhörung vor der Prüfungsstelle

1.) Materialien:

- a) Niederländisches Patentgesetz, Artikel 23 Abs. 5;
- b) Deutsches Patentgesetz, § 33.

2.) Bemerkungen:

Artikel 75 a des Arbeitsentwurfs sieht die Anhörung des Anmelders und sonstiger Beteiligter im Verfahren vor der Prüfungsstelle vor, wenn die Prüfungsstelle dies für sachdienlich hält.

Diese Bestimmung enthält einen Gedanken, der im wesentlichen bei allen Verwaltungsverfahren in der Praxis Anwendung findet. Es erscheint jedoch zweckmäßig, diesen Grundsatz hier festzulegen, um den Umfang klarzustellen, in dem der Anmelder oder Beteiligte Anspruch auf Anhörung hat.

Artikel 75 a ist dem Artikel 96 a über die mündlichen Verhandlungen vor den Beschwerdekammern nachgebildet. Während jedoch im Verfahren vor der Beschwerdekammer und der Nichtigkeitskammer, die gerichtsähnlichen Charakter haben, eine mündliche Verhandlung vorgesehen ist, soll die mündliche Erörterung vor der I. Instanz als Anhörung bezeichnet werden. Damit soll auch zum Ausdruck kommen, daß für die Anhörung weniger strenge formelle Vorschriften gelten sollen als für die mündliche Verhandlung. Die Anhörung wird auch lediglich zur Klärung von Zweifelsfragen und zur Aufklärung des Anmelders angeordnet werden können, während die mündliche Verhandlung stets als unmittelbare Grundlage der Entscheidung gedacht ist (vgl. Artikel 96 a und 115).

Wenn es auch genügen würde, die Anhörung bei Sachdienlichkeit von Amts wegen vorzusehen, erscheint es doch zweckmäßig, ausdrücklich aufzunehmen, daß auch ein Antrag auf Anhörung gestellt werden kann. Da die Prüfungsstelle in jedem Falle über einen diesbezüglichen Antrag entscheiden muß, ist sichergestellt, daß bei Ablehnung des Antrages die Beschwerde gemäß Artikel 91 gegeben ist.

Es erscheint notwendig, nicht nur die Anhörung des Anmelders zu regeln, sondern auch die Anhörung eines sonstigen Beteiligten, wie z.B. des Erfinders gemäß Artikel 70 oder des durch eine widerrechtliche Entnahme Verletzten gemäß Artikel 19. Naturgemäß werden die Fälle der Anhörung eines sonstigen Beteiligten im Verfahren vor der Prüfungsstelle sehr selten sein.

Die Frage, wer die durch die Anhörung entstandenen Kosten zu tragen hat, wird in einem gesonderten Artikel über die Kosten des Verfahrens erster Instanz zu regeln sein.

Einzelheiten über die Anhörung können in der Ausführungsordnung zu diesem Abkommen festgelegt werden. Insbesondere wäre dabei an die Festlegung von Ladungsfristen und an die Anfertigung einer Niederschrift über die Anhörung zu denken.

Artikel 75 b

Aufgebot

Ken?
(1) Ist der Anmelder verstorben und können seine Erben innerhalb einer angemessenen Frist nicht ermittelt werden, so kann die Prüfungsstelle durch Aufgebot öffentlich die Aufforderung an die Erben richten, innerhalb einer von der Prüfungsstelle zu bestimmenden Frist ihr Erbrecht an der europäischen Patentanmeldung beim Europäischen Patentamt geltend zu machen.

2.56 Ab. 3 2/ (2) Macht niemand sein Erbrecht rechtzeitig geltend oder weisen die Personen, die ein Erbrecht rechtzeitig geltend gemacht haben, ihr Erbrecht nicht innerhalb einer angemessenen Frist nach, so gilt die europäische Patentanmeldung als zurückgenommen.

- 1) *Änderung des Namen*
3) *Personen die den Stellen haben?*

Zu Artikel 75 b

Aufgebot

1.) Materialien:

- . -

2.) Bemerkungen:

In Artikel 75 b soll der Arbeitsgruppe ein Vorschlag zu einer Ergänzung des in den Artikeln 71 bis 80 geregelten Patenterteilungsverfahrens unterbreitet werden. Artikel 75 b soll der Prüfungsstelle die Möglichkeit geben, Patentanmeldungen auch dann in einer rechtlich einwandfreien Art zum Abschluß zu bringen, wenn der Patentanmelder verstorben ist und seine Erben nicht zu ermitteln sind. In solchen Fällen soll Artikel 75 b der Prüfungsstelle die Möglichkeit geben, im Wege eines sogenannten "Aufgebots" öffentlich die Aufforderung an die Erben zu richten, innerhalb einer zu bestimmenden Frist ihr Erbrecht an der europäischen Patentanmeldung beim Europäischen Patentamt geltend zu machen und dieses Erbrecht nachzuweisen. Als Rechtsfolge eines ergebnislos ergangenen Aufgebots ist vorgesehen, daß die europäische Patentanmeldung als zurückgenommen gilt. Ein Aufgebot ist nur für europäische Patentanmeldungen, nicht aber für vorläufige oder endgültige europäische Patente notwendig, da europäische Patente von Rechts wegen erlöschen, wenn eine Jahresgebühr nicht rechtzeitig entrichtet wird. Ein Aufgebot der Patentanmeldungen ist ferner auch nur im Falle des Todes des Patentanmelders notwendig, nicht jedoch im Falle, daß der Patentanmelder seinen bisherigen Wohnsitz aufgibt und unauffindbar ist. In diesem letzteren Fall sollen dem Patentanmelder Aufforderungen und Entscheidungen des Europäischen Patentamts öffentlich zugestellt werden können (vgl. Artikel 155 und die Bemerkungen dazu). Durch die öffentliche Zustellung kann die Patentanmeldung eines unauffindbar gewordenen Patentanmelders rechtswirksam abgeschlossen werden.

Das in Artikel 75 b für den Fall des Todes des Patentanmelders geregelte Aufgebot wird nur in sehr wenigen Fällen durchgeführt werden müssen, da in den meisten Fällen die Erben des Patentinhabers nach einer angemessenen Frist festgestellt werden können. Nach den Erfahrungen beim Deutschen Patentamt dürfte bei 10 000 Patentanmeldungen höchstens ein Aufgebot erforderlich werden. Wenn auch dieses Aufgebot in der Praxis sehr selten zur Anwendung kommt, so erscheint es doch notwendig, der Prüfungsstelle auch für solche Fälle die Möglichkeit zu geben, das Verfahren in einer rechtlich einwandfreien Art abzuschließen. Dies liegt nicht nur im Interesse des Europäischen Patentamts, sondern auch im Interesse der Öffentlichkeit. Eine anhängige Patentanmeldung muß nach einer angemessenen Zeit abgeschlossen werden; sie darf nicht auf unabsehbare Zeit in der Schwebe bleiben. Es könnte sonst geschehen, daß die Rechtslage hinsichtlich einer Erfindung ungebührlich lange ungeklärt bleibt. Im geltenden deutschen Recht fehlt eine Möglichkeit, in derartigen Fällen eine Patentanmeldung rechtswirksam abzuschließen. Es konnte nicht festgestellt werden, welche rechtlichen Möglichkeiten es hierzu in anderen Staaten gibt. Lediglich die Regelung in Artikel 31 der Vollziehungsverordnung II zum schweizerischen Patentgesetz zeigt, daß auch in anderen Staaten ein Bedürfnis besteht, in solchen Fällen eine Handhabe zur Erledigung der Patentanmeldung zu besitzen.

Absatz 1 regelt die Voraussetzungen für die Durchführung des Aufgebots. Die Einzelheiten des Aufgebotsverfahrens bleiben der Ausführungsordnung vorbehalten. Die "angemessene Frist" in Absatz 1 und in Absatz 2 ist eine Frist, die gemäß Artikel 156 Abs. 3 vom Europäischen Patentamt nach billigem Ermessen festgesetzt wird. Der Begriff des "Aufgebots" wurde dem deutschen Recht entnommen. Wahrscheinlich gibt es in allen nationalen Rechten eine ähnliche Rechtsinstitution. Die verschiedenen nationalen Vorschriften

werden sich jedoch nicht völlig entsprechen. Daher erschien es zweckmäßig, im Konventionstext den Begriff des "Aufgebots" in einer den Erfordernissen des europäischen Patentrechts angepaßten Weise zu umschreiben als eine "öffentliche Aufforderung an die Erben, innerhalb einer von der Prüfungsstelle zu bestimmenden Frist ihr Erbrecht an der europäischen Patentanmeldung beim Europäischen Patentamt geltend zu machen". Die von der Prüfungsstelle "zu bestimmende Frist" ist von der Prüfungsstelle gemäß Artikel 156 Abs.2 festzusetzen.

Absatz 2 regelt die Folge des ergebnislos durchgeführten Aufgebots. Es tritt für die Erben ein Rechtsverlust ein, denn die Anmeldung gilt als zurückgenommen. Diese Rechtsfolge kann nur durch eine derartige Fiktion und nicht etwa durch die Zurückweisung der Patentanmeldung herbeigeführt werden, denn die Entscheidung der Prüfungsstelle, durch die die Zurückweisung erfolgt, müßte dem unbekannten Erben zugestellt werden.

Artikel 76

Erteilung des vorläufigen europäischen Patents

(1) Sind die Erteilungsgebühr und der Druckkostenvorschuß entrichtet und ist der Erfinder benannt, so erteilt die Prüfungsstelle das vorläufige europäische Patent.

(2) Die Erteilung des vorläufigen europäischen Patents wird in das europäische Patentregister eingetragen und im europäischen Patentblatt bekanntgemacht.

Zu Artikel 76
Erteilung des vorläufigen europäischen
Patents

1. Materialien: -----

2. Bemerkungen:

Artikel 76 des Arbeitsentwurfs bestimmt den Zeitpunkt, an dem das vorläufige europäische Patent erteilt wird und regelt ferner, welche Veröffentlichungen über die Erteilung erfolgen.

Die Erteilung erfolgt, wenn die Erteilungsgebühr und der Druckkostenvorschuß entrichtet sind und der Erfinder genannt ist. Da die sonstigen in Artikel 71 erwähnten Voraussetzungen für die Erteilung eines vorläufigen europäischen Patents bereits bei der Anforderung des Neuheitsgutachtens vorliegen müssen, erscheint es nicht erforderlich, diese Voraussetzungen in Artikel 76 Abs. 1 noch einmal zu wiederholen.

Artikel 77

Patentschrift des vorläufigen europäischen Patents

(1) Das europäische Patentamt gibt gleichzeitig mit der Bekanntmachung der Erteilung für jedes vorläufige europäische Patent eine gedruckte Patentschrift heraus, welche die Beschreibung der Erfindung und die Zeichnungen enthält.

X (2) Als Anlage zur Patentschrift wird das Gutachten *Bm* über die Neuheit der Erfindung veröffentlicht.

{ (3) Auf der Patentschrift wird vermerkt, daß das vorläufige europäische Patent ohne vorherige Prüfung der Neuheit der Erfindung und der Richtigkeit der Beschreibung erteilt wird.

(siehe 4)

X + etwaige Beschränkung der Ansprüche

Zu Artikel 77
Patentschrift des vorläufigen
europäischen Patents

1. Materialien:

- a) Französisches Patentgesetz, Artikel 11 Abs. 1
- b) Ausführungsverordnung zum belgischen Patentgesetz,
Artikel 14

2. Bemerkungen:

Der Arbeitsentwurf sieht in Artikel 77 vor, daß für das vorläufige europäische Patent eine Patentschrift gedruckt wird. Zusammen mit der Patentschrift soll das Neuheitsgutachten veröffentlicht werden. Wegen der Begründung für die gemeinsame Veröffentlichung von Patentschrift und Neuheitsgutachten wird auf die Vorbemerkung zum 4. Abschnitt verwiesen.

Da das vorläufige europäische Patent ein nicht auf Neuheit geprüftes Patent ist, schlägt Abs. 3 des Arbeitsentwurfs einen entsprechenden Vermerk auf der Patentschrift vor. Der Arbeitsentwurf lehnt sich damit an entsprechende Regelungen im französischen und im belgischen Recht an.

- Artikel 78

Urkunde über das vorläufige europäische Patent

(1) Sobald die Patentschrift (Artikel 77) herausgegeben worden ist, stellt das Europäische Patentamt dem Patentinhaber die Urkunde über das vorläufige europäische Patent aus, der als Anlage die Patentschrift beigefügt ist.

(2) In der Patenturkunde wird bescheinigt, daß das vorläufige europäische Patent für die in der Patentschrift beschriebene Erfindung der in der Urkunde benannten Person erteilt worden ist.

Zu Artikel 78
Urkunde über das vorläufige
europäische Patent

1. Materialien: -----

2. Bemerkungen:

Auch der Inhaber des vorläufigen europäischen Patents soll eine Patenturkunde erhalten. Die Patenturkunde soll bescheinigen, an wen und für welche Erfindung das vorläufige europäische Patent erteilt worden ist.

Artikel 79

Beginn des Schutzes

der Schutz *(Bekanntmachung)*
Das vorläufige europäische Patent genießt von der
Bekanntmachung der Erteilung gemäß Artikel 76 Absatz 2
an Schutz.

Zu Artikel 79
Beginn des Schutzes

1. Materialien: -----

2. Bemerkungen:

Artikel 79 des Arbeitsentwurfs schlägt vor, den Schutz des vorläufigen europäischen Patents nicht schon von seiner Erteilung, sondern erst von der Bekanntmachung seiner Erteilung an beginnen zu lassen. Dabei wird von der Überlegung ausgegangen, daß ein Schutzrecht in der Regel erst von dem Zeitpunkt ab Schutz genießen soll, an dem die Öffentlichkeit Gelegenheit hatte, von seiner Entstehung Kenntnis zu erlangen.

Artikel 80

Inhalt des Schutzes

Das vorläufige europäische Patent hat die in Artikel 21 vorgesehene Wirkung. Artikel bleibt unberührt.

Zu Artikel 80
Inhalt des Schutzes

1. Materialien: -----

2. Bemerkungen:

Artikel 80 des Arbeitsentwurfs verweist wegen des Inhalts des Schutzes des vorläufigen europäischen Patents auf Artikel 21 des Vorentwurfs. Das bedeutet, daß das vorläufige europäische Patent während seines Bestehens grundsätzlich die gleiche Wirkung wie ein endgültiges europäisches Patent hat.

Angesichts der Tatsache, daß es sich bei dem vorläufigen europäischen Patent um ein nicht auf Neuheit geprüftes Patent handelt, erscheint es jedoch zweckmäßig, in gerichtlichen Verfahren Entscheidungen, die von der Gültigkeit eines vorläufigen europäischen Patents abhängen, erst dann ergehen zu lassen, wenn das vorläufige europäische Patent geprüft und als endgültiges Patent bestätigt worden ist. Eine Klage auf Grund des vorläufigen europäischen Patents oder die Einleitung eines gerichtlichen Verfahrens, deren Gegenstand ein vorläufiges europäisches Patent ist, sollte jedoch schon vor der Prüfung des Patents möglich sein, zum Beispiel, um die Verjährung von Ansprüchen zu verhindern. Es erscheint jedoch nicht zweckmäßig, diese Frage an dieser Stelle zu regeln, da es sich hierbei in erster Linie um ein Problem der Geltendmachung von Rechten aus Patenten in Verletzungsprozessen handelt. Die Frage sollte daher in dem Abschnitt geregelt werden, der sich mit Klagen auf Grund von europäischen Patenten befasst. Aus diesem Grunde erhält Artikel 80 des Arbeitsentwurfs den Hinweis auf einen späteren Artikel, der diese Einschränkung des Schutzes des vorläufigen europäischen Patents enthalten soll.

Endet der Schutz des vorläufigen europäischen Patents durch Ablauf der Fünfjahresfrist (Art. 82) oder durch rechtskräftige Aufhebung (Art. 90 e Abs.4), so entspricht es dem Charakter des vorläufigen europäischen Patents als eines vorläufigen Schutzrechts, den Schutz rückwirkend wieder entfallen zu lassen.

Dritter Unterabschnitt

Prüfung des vorläufigen europäischen Patents

Artikel 81

Antrag auf Prüfung

gesehen 12.11.19 (1) Auf Antrag wird das vorläufige europäische Patent vom Europäischen Patentamt auf Neuheit und erfinderische Tätigkeit geprüft.

(2) Der Antrag kann von dem Inhaber des vorläufigen europäischen Patents oder von jedem Dritten innerhalb von fünf Jahren nach der Bekanntmachung der Erteilung gestellt werden. Der Antrag gilt erst als gestellt, wenn die in der Gebührenordnung zu diesem Abkommen vorgeschriebene Prüfungsgebühr entrichtet worden ist.

(3) Der Antrag kann nicht zurückgenommen werden.

Dritter Unterabschnitt

Prüfung des vorläufigen europäischen Patents

Zu Artikel 81

Antrag auf Prüfung

1. Materialien:

Niederländischer Entwurf zur Abänderung
des Patentgesetzes, Artikel 22 G 22 H

2. Bemerkungen:

Mit Artikel 81 des Arbeitsentwurfs wird der dritte Unterabschnitt eingeleitet. Dieser Unterabschnitt regelt das Verfahren für das sog. examen différé. Im Wesen des examen différé liegt es, daß die Prüfung des vorläufigen europäischen Patents in der Regel nicht sofort durchgeführt, sondern auf einen Zeitpunkt verschoben wird, an dem sich eher als bei der Erteilung des vorläufigen Patents absehen läßt, ob das Patent wirtschaftlich wertvoll ist und daher die Aufwendungen für die Prüfung rechtfertigt. Der Arbeitsentwurf geht davon aus, daß sich nach Ablauf einer Frist von 5 Jahren übersehen läßt, ob ein bis dahin aufrechterhaltenes Patent wegen seines wirtschaftlichen Werts die Aufwendungen für die Prüfung rechtfertigt. Eine längere Wartefrist bis zur Klärung der Frage, ob ein vorläufiges europäisches Patent Bestand hat, erscheint im Hinblick auf das Interesse der Allgemeinheit an einer Klärung der Schutzrechtslage bedenklich. Ein vorläufiges europäisches Patent, für das nicht innerhalb von fünf Jahren ein Prüfungsverfahren eingeleitet worden ist, sollte daher erlöschen (Artikel 82 des Arbeitsentwurfs).

Jedoch kann nicht schlechthin eine Wartefrist von

fünf Jahren bis zur Prüfung des vorläufigen europäischen Patents verlangt werden. Es ist eine Reihe von Fällen denkbar, in denen entweder der Patentinhaber selbst oder auch sein Wettbewerber ein Interesse an einer alsbaldigen Klärung des Rechtsbestands des vorläufigen Patents hat. Deshalb sieht Artikel 81 Abs. 2 des Arbeitsentwurfs vor, daß das vorläufige europäische Patent innerhalb der Frist von fünf Jahren jederzeit auf Antrag des Anmelders oder eines Dritten darauf zu prüfen ist, ob es als endgültiges europäisches Patent bestätigt werden kann. Anträge auf Prüfung sind also innerhalb der genannten Frist von fünf Jahren jederzeit zulässig.

Dieses Recht zum vorzeitigen Antrag auf Prüfung darf aber nicht dazu führen, daß dem Grundgedanken der Verschiebung der Prüfung auf einen späteren Zeitpunkt, der auch dem Interesse an einer Entlastung des Europäischen Patentamts von wirtschaftlich unrentablen Prüfungsverfahren entspricht, in der Praxis nicht genügend Rechnung getragen wird. Man wird deshalb zu einem späteren Zeitpunkt bei der Ausarbeitung der Gebührenordnung prüfen müssen, ob es nicht möglich ist, die während der ersten Jahre nach der Erteilung des vorläufigen europäischen Patents eingehenden Anträge auf Prüfung mit höheren Gebühren zu belegen und durch eine Staffelung der Prüfungsgebühren von oben nach unten einen Anreiz zu schaffen, mit dem Antrag auf Prüfung möglichst lange zu warten.

Absatz 3 geht von der Erwägung aus, daß die Rücknahme einmal gestellter Prüfungsanträge nicht zweckmäßig ist. Hat der Wettbewerber des Patentinhabers die Möglichkeit, einen bereits gestellten

Prüfungsantrag zurückzunehmen, so könnte diese Möglichkeit sehr leicht als Druckmittel gegenüber dem Patentinhaber benutzt werden, der bei Rücknahme des Antrags bereit sein könnte, diesem Wettbewerber vor allen anderen eine besonders günstige Position zu verschaffen. Es besteht aber auch keine Veranlassung, dem Anmelder allein ein Recht zur Rücknahme eines von ihm gestellten Antrags auf Prüfung einzuräumen, zumal das Interesse der Allgemeinheit an der Durchführung eines einmal eingeleiteten Prüfungsverfahrens berücksichtigt werden muß.

Artikel 82

Erlöschen infolge Fehlens des Antrags

Wird ein Antrag auf Prüfung des vorläufigen europäischen Patents innerhalb der in Artikel 81 Abs. 2 genannten Frist von fünf Jahren nicht gestellt, so erlischt das vorläufige europäische Patent mit Ablauf dieser Frist.

Zu Artikel 82
Erlöschen infolge Fehlens des Antrags

1. Materialien:

Niederländischer Entwurf zur Abänderung
des Patentgesetzes, Artikel 22 I

2. Bemerkungen:

Artikel 82 des Arbeitsentwurfs sieht das Erlöschen des vorläufigen europäischen Patents nach Ablauf von fünf Jahren vor, wenn ein Antrag auf Prüfung nicht gestellt ist. Auf die Bemerkungen zu Artikel 81 wird Bezug genommen.

Die Wirkungen des Erlöschens des vorläufigen europäischen Patents sind in Artikel 82 nicht behandelt. Da das Erlöschen des vorläufigen europäischen Patents als Rechtsfolge in einer Reihe von Verfahrensbestimmungen vorzusehen sein wird, dürfte es zweckmäßig sein, die mit der Wirkung des Erlöschens zusammenhängenden Fragen später in einer gemeinsamen Bestimmung zu regeln.

Artikel 83

Übergang des Verfahrens auf die Patentabteilung

Sobald ein Antrag auf Prüfung des vorläufigen europäischen Patents gestellt ist, geht das weitere Verfahren auf die Patentabteilung (Artikel 52) über.

Zu Artikel 83
Übergang des Verfahrens auf die
Patentabteilung

1. Materialien: -----

2. Bemerkungen:

Während Artikel 71 das Verfahren bis zur Erteilung des vorläufigen europäischen Patents einer mit einem Prüfer besetzten Prüfungsstelle zuweist, wird in Artikel 83 vorgeschlagen, das Verfahren zur Prüfung des vorläufigen europäischen Patents der mit mehreren Mitgliedern - die Zahl ist noch festzulegen - besetzten Patentabteilung zuzuweisen. Hierfür war die Überlegung maßgebend, daß die Prüfung des erteilten vorläufigen Patents und der gegen seinen Rechtsbestand erhobenen Einwendungen schwieriger sein dürfte als vor Erteilung des vorläufigen Patents durchzuführende Prüfung. Die erstere Aufgabe sollte daher einem Kollegium übertragen werden. Jedoch ist es nicht erforderlich, daß sämtliche Verfahrenshandlungen von der Patentabteilung in der Besetzung mit mehreren Mitgliedern vorgenommen werden. Für eine Anzahl von Verfahrenshandlungen dürfte es genügen, wenn sie von einem Mitglied der Patentabteilung z.B. dem Berichterstatter, vorgenommen werden. Einzelheiten dieser Art sollten jedoch in der Ausführungsordnung geregelt werden.

Artikel 84

Bekanntmachung des Antrags

(1) Der Antrag auf Prüfung des vorläufigen europäischen Patents wird im europäischen Patentblatt bekanntgemacht.

(2) Der Antrag auf Prüfung wird dem Patentinhaber mitgeteilt, sofern er nicht selbst den Antrag auf Prüfung gestellt hat.

Reynold in bezug?

Zu Artikel 84
Bekanntmachung des Antrags

1. Materialien:

Niederländischer Entwurf zur Abänderung
des Patentgesetzes,
Artikel 22 H Abs. 2

2. Bemerkungen:

Artikel 84 des Arbeitsentwurfs sieht in Anlehnung an die entsprechende Bestimmung im niederländischen Entwurf zur Abänderung des Patentgesetzes vor, daß der Antrag auf Prüfung im europäischen Patentblatt bekanntgemacht und dem Patentinhaber, der nicht selbst Antragsteller ist, mitgeteilt wird.

Die Bekanntmachung des Antrags auf Prüfung erscheint erforderlich, um der Allgemeinheit Kenntnis davon zu geben, daß ein Antrag auf Prüfung für das betreffende Patent bereits gestellt ist.

Eintrag?

Artikel 85

Antrag auf Anschluß

(1) Innerhalb einer Frist von drei Monaten nach der Bekanntmachung des Antrags auf Prüfung kann sich jeder Dritte dem Antrag auf Prüfung anschließen. Der Antrag auf Anschluß gilt erst als gestellt, wenn die in der Gebührenordnung zu diesem Abkommen vorgeschriebene Anschlußgebühr entrichtet worden ist.

(2) Werden nach dem Antrag auf Prüfung, auf Grund dessen die Bekanntmachung gemäß Artikel 84 erfolgt, bis zum Ablauf der in Absatz 1 dieses Artikels genannten Frist weitere Anträge auf Prüfung gestellt, so gelten diese als Anträge auf Anschluß. Zuviel gezahlte Gebühren werden zurückgezahlt.

(3) Der Antrag auf Anschluß kann zurückgenommen werden. Bereits entrichtete ^{den} Anschlußgebühren werden nicht zurückgezahlt.

(4) Der Patentinhaber gilt nicht als Dritter im Sinne des Absatzes 1. Hat der Patentinhaber einen Antrag auf Prüfung nach Absatz 2 gestellt, so gilt sein Antrag als nicht gestellt. Die Prüfungsgebühr wird zurückgezahlt.

Vorgeliehene Anmeldungen - Antrag von Patent?

Zu Artikel 85
Antrag auf Anschluß

1. Materialien: -----

2. Bemerkungen:

Artikel 85 des Arbeitsentwurfs geht von der Überlegung aus, daß nicht nur der Anmelder oder derjenige Dritte, der als erster einen Antrag auf Prüfung gestellt hat, sondern auch andere Dritte ein Interesse daran haben können, an dem Verfahren zur Prüfung des vorläufigen europäischen Patents in irgendeiner Form beteiligt zu werden. Deshalb sieht Artikel 85 vor, daß Dritte, die nicht selbst den Antrag gestellt haben, sich dem Antrag auf Prüfung innerhalb einer gewissen Frist anschließen können. Der Anschlußantrag hat die Folge, daß der Antragsteller die Entscheidung der Patentabteilung zugestellt erhält. Ferner ist daran gedacht, dem Antragsteller in den Bestimmungen über das Beschwerdeverfahren ein eigenes Beschwerderecht einzuräumen. Dritte, die nicht rechtzeitig ihr Interesse an einem zu prüfenden Patent durch den Anschluß an den Prüfungsantrag bekundet haben, sollten selbst dann, wenn sie gemäß Artikel 86 des Arbeitsentwurfs Einwendungen erhoben haben, von dem weiteren Verfahren ausgeschlossen bleiben und insbesondere kein Beschwerderecht erhalten.

Der Antrag auf Anschluß sollte von einer Gebühr abhängig gemacht werden, die allerdings wesentlich geringer sein sollte als die Prüfungsgebühr (Artikel 81 Abs. 2).

Absatz 2 läßt eine Umdeutung später gestellter Prüfungsanträge in Anträge auf Anschluß zu.

1000-1000
1000-1000

Artikel 86

Einwendungen gegen das vorläufige europäische Patent

(1) Nach der Bekanntmachung der Erteilung des vorläufigen europäischen Patents kann jeder Dritte bis zum Ablauf der in Artikel 85 Abs. 1 genannten Frist Einwendungen gegen das vorläufige europäische Patent erheben.

(2) Die Einwendungen sind schriftlich einzureichen und mit Gründen zu versehen. Sie können nur darauf gestützt werden,

- a) daß die Beschreibung nicht den Erfordernissen des Artikels 64 entspricht,
- b) daß das vorläufige europäische Patent nach den Artikeln 12 und 13 nicht hätte erteilt werden dürfen oder
- c) daß der Gegenstand des vorläufigen europäischen Patents nach den Artikeln 14 bis 16 nicht patentfähig ist.

(3) Die gemäß Absatz 1 beim Europäischen Patentamt eingehenden Einwendungen gegen das vorläufige europäische Patent werden dem Patentinhaber unverzüglich zugestellt.

unvollständig

Zu Artikel 86
Einwendungen gegen das vorläufige
europäische Patent

1. Materialien:

Niederländischer Entwurf zur Abänderung
des Patentgesetzes, Artikel 22 D

2. Bemerkungen:

In Anlehnung an die Regelung, die der niederländische Entwurf zur Abänderung des Patentgesetzes vorschlägt, sieht der Arbeitsentwurf in Artikel 86 vor, daß jedermann gegen das vorläufige europäische Patent Einwendungen erheben kann. Der Arbeitsentwurf verzichtet damit auf ein formelles Einspruchsverfahren. Einem solchen formellen Einspruchsverfahren, das sich unter voller Beteiligung der Einsprechenden am Verfahren vollziehen würde, dürften erhebliche praktische Schwierigkeiten entgegenstehen. Ein solches Einspruchsverfahren dürfte mit seiner Mehrzahl von Verfahrensbeteiligten für das Europäische Patentamt als internationale Institution ein kaum handhabbares Verfahren sein. Im übrigen erscheint ein formelles Einspruchsverfahren auch nicht notwendig, da nach der Konzeption des Arbeitsentwurfs durch den Antrag auf Prüfung eine Prüfung von Amts wegen ausgelöst wird. Der im Einspruchsverfahren liegende Vorteil, daß jeder Dritte als Gehilfe des Patentamts seinerseits Material zur Prüfung beitragen kann, kann auch durch die bloße Zulassung von Einwendungen erreicht werden, wie sie Artikel 86 des Arbeitsentwurfs vorsieht.

Absatz 2 faßt zusammen, was mit den Einwendungen vorgebracht werden kann. Mit den Einwendungen kann vorgetragen werden,

- a) daß die Beschreibung - wozu auch die zu ihrem Verständnis erforderlichen Zeichnungen zu rechnen sein dürften - keine ausreichende Offenbarung der Erfindung enthält;
- b) daß das vorläufige europäische Patent nicht patentierbar (Artikel 12) oder nicht gewerblich verwertbar (Artikel 13) ist oder
- c) daß die patentierte Erfindung nicht neu (Artikel 14 und 15) oder nicht auf einer erfinderischen Tätigkeit beruht (Artikel 16).

Es dürfte zweckmäßig sein, die Einwendungen nicht auf die Rüge der mangelnden Neuheit oder der mangelnden erfinderischen Tätigkeit zu beschränken. Mit den Einwendungen sollten auch Patenthindernisse geltend gemacht werden können, obwohl sie schon Gegenstand des Verfahrens zur Erteilung des vorläufigen europäischen Patents gewesen sind. Allerdings dürfte es nicht erforderlich sein, Einwendungen wegen des Fehlens formeller Erfordernisse, wie sie die Ausführungsordnung enthalten wird, zuzulassen. Das Vorliegen dieser Erfordernisse wird im Zuge der Prüfung des vorläufigen Patents von Amts wegen untersucht werden müssen.

Es dürfte zweckmäßig sein, die Einwendungen dem Patentinhaber nicht erst nach Eingang eines Antrags auf Prüfung, sondern sofort zuzustellen, damit er die Möglichkeit hat, nach Prüfung der Einwendungen schon vor einem Antrag auf Prüfung auf sein vorläufiges Patent zu verzichten. Absatz 3 schlägt eine dahingehende Regelung vor.

Artikel 87

Stellungnahme des Patentinhabers

Später
(1) Nach Ablauf der in Artikel 85 Abs. 1 genannten Frist fordert die Patentabteilung den Patentinhaber auf, innerhalb einer Frist von drei Monaten zu den ihm zuge-
stellten Einwendungen Stellung zu nehmen.

(2) Sind innerhalb der in Artikel 85 Abs. 1 genannten Frist keine Einwendungen erhoben worden, so teilt die Patentabteilung dies dem Patentinhaber mit und weist ihn gleichzeitig darauf hin, daß nach Ablauf einer Frist von drei Monaten mit der Prüfung des vorläufigen europäischen Patents begonnen wird.

Zu Artikel 87

Stellungnahme des Patentinhabers

1. Materialien: -----

2. Bemerkungen:

Artikel 87 des Arbeitsentwurfs geht davon aus, daß dem Patentinhaber Gelegenheit gegeben werden muß, zu den gegen sein vorläufiges Patent erhobenen Einwendungen Stellung zu nehmen. Diese Stellungnahme erscheint jedoch erst dann zweckmäßig, wenn die Frist von 3 Monaten gemäß Artikel 85 Abs. 1 verstrichen ist, innerhalb derer sich Dritte einem bereits gestellten Antrag auf Prüfung anschliessen können, da innerhalb dieser Frist erneut Einwendungen vorgebracht werden dürften. Dem Patentinhaber sollte für seine Stellungnahme eine reichlich bemessene Frist zur Verfügung stehen.

Sind Einwendungen nicht erhoben worden, so erscheint es zweckmäßig, auch dies dem Patentinhaber mitzuteilen. Auch in diesem Falle sollte der Patentinhaber eine Frist gewährt erhalten, innerhalb derer er, bevor mit der Prüfung begonnen wird, noch einmal überlegen kann, ob er an seinem Patent festhalten will. Dabei ist daran gedacht, dem Patentinhaber, der selbst den Antrag auf Prüfung gestellt hat, in einer noch vorzuschlagenden Bestimmung die Möglichkeit einzuräumen, bei einem Verzicht auf sein Patent vor Beginn der Prüfung einen Teil der von ihm entrichteten Prüfungsgebühr zurückzuverlangen.

Artikel 88

Beginn der Prüfung

Die Patentabteilung beginnt mit der Prüfung des vorläufigen europäischen Patents,

- a) wenn Einwendungen erhoben worden sind, nach Eingang der Stellungnahme des Patentinhabers, spätestens jedoch nach Ablauf der dem Patentinhaber gemäß Artikel 87 Abs. 1 zur Stellungnahme gewährten Frist;
- b) wenn Einwendungen nicht erhoben worden sind, nach Ablauf der in Artikel 87 Abs. 2 genannten Frist, es sei denn, daß der Patentinhaber eine sofortige Prüfung beantragt.

Zu Artikel 88

Beginn der Prüfung

1. Materialien: -----

2. Bemerkungen:

Artikel 88 des Arbeitsentwurfs bestimmt den Beginn der Prüfung des vorläufigen europäischen Patents. Grundsätzlich beginnt die Prüfung nach Ablauf der in Artikel 87 erwähnten Dreimonatsfristen. Es erscheint aber zweckmäßig, dem Patentinhaber in einem Fall, in dem Einwendungen nicht vorliegen, die Möglichkeit zu geben, eine sofortige Prüfung schon vor Ablauf der Dreimonatsfrist zu beantragen. Dies erscheint gerechtfertigt, weil diese Dreimonatsfrist in Artikel 87 Abs. 2 nur eine Überlegungsfrist für den Patentinhaber darstellt.

Artikel 88 a

Vorlage von Bescheiden nationaler Behörden

(1) Ist für die Erfindung, die Gegenstand des vorläufigen europäischen Patents ist, auch die Erteilung eines nationalen Patents beantragt worden, so ist der Patentinhaber verpflichtet, auf Verlangen der Prüfungsabteilung innerhalb einer von dieser zu bestimmenden Frist die Einwendungen mitzuteilen, die von der nationalen Behörde gegen die Patenterteilung erhoben worden sind, und die im Verfahren über die Patentanmeldung ergangenen Prüfungsbescheide und Entscheidungen der nationalen Behörde vorzulegen.

[2) Die Prüfungsabteilung spricht die Aufhebung des vorläufigen europäischen Patents aus, wenn der Patentinhaber der Aufforderung gemäß Absatz 1 nicht rechtzeitig nachkommt.]

1. *Ant. Karsch*
2. *Ant. Europ. Patentamt*
3. *Ant. off. holländ. Patentamt*
4. *Ant. holländ. Patentamt*
17. *Ant. holländ. Patentamt*

Zu Artikel 88 a

Vorlage von Bescheiden nationaler Behörden

1.) Materialien:

Niederländisches Patentgesetz, Artikel 23 Abs.2.

2.) Bemerkungen:

In Artikel 88 a wird eine Ergänzung des in den Artikeln 81 bis 90 g geregelten Prüfungsverfahrens entsprechend dem Vorbild des niederländischen Rechts vorgeschlagen. Durch Artikel 88 a soll der Inhaber des vorläufigen europäischen Patents verpflichtet werden, die bei nationalen Patentämtern ergangenen Prüfungsbescheide und Entscheidungen, die sich auf die gleiche Erfindung beziehen, vorzulegen. Dadurch soll die Arbeit der Prüfungsabteilung erleichtert werden. Es ist darauf hinzuweisen, daß hier unter "nationalem Patent" nicht nur ein nationales Patent der Vertragsstaaten zu verstehen ist, sondern auch Patente anderer Staaten, also z.B. amerikanische Patente. Die in Artikel 88 a vorgeschlagene Verpflichtung des Patentinhabers ist daher auch dann sinnvoll, wenn die Arbeitsgruppe an anderer Stelle des Abkommens vorsehen würde, daß sich das Europäische Patentamt und die Patentämter der Vertragsstaaten gegenseitig über den Verlauf von Prüfungsverfahren, insbesondere über die Ergebnisse von Neuheitsrecherchen und über ergangene Prüfungsbescheide und Entscheidungen unterrichten (s. hierzu den neu vorgeschlagenen Artikel 172 Abs.3).

Die Vorlage von Prüfungsbescheiden und Entscheidungen anderer Patentämter dürfte die Prüfungsunterlagen der Prüfungsabteilungen wesentlich ergänzen, da mit der Prüfung des vorläufigen Europäischen Patents frühestens ein- einhalb Jahre nach Einreichung der Europäischen Patentanmeldung, in aller Regel aber wesentlich später begonnen

werden wird. Man kann daher damit rechnen, daß von anderen Patentämtern, beispielsweise vom amerikanischen Patentamt, aufschlußreiche Prüfungsbescheide und Entscheidungen ergangen sind, bis es zur Neuheitsprüfung durch das Europäische Patentamt kommt.

Absatz 2 sieht eine Sanktion für den Fall vor, daß der Patentinhaber seiner Verpflichtung zur Vorlage der Prüfungsbescheide und Entscheidungen anderer Patentämter nicht nachkommt. Als Sanktion ist die Aufhebung des vorläufigen Europäischen Patents vorgesehen. Ob eine solche Sanktion erforderlich ist, dafür dürften die Erfahrungen heranzuziehen sein, die das niederländische Patentamt mit einer entsprechenden Vorschrift gemacht hat, die keine Sanktion vorsieht. Es wird auch weiter zu prüfen sein, ob eine für den Anmelder so folgenreichere Sanktion gerechtfertigt erscheint. Aus diesem Grund ist der Absatz 2 in Klammern gesetzt.

Falls beide Absätze des Artikels 88 a von der Arbeitsgruppe angenommen werden sollten, müßte der in Klammern gesetzte Absatz 2 in Artikel 90 e eingearbeitet werden.

Es wäre weiter zu erwägen, ob Artikel 88 a nicht auch auf das Beschwerdeverfahren ausgedehnt werden sollte.

Artikel 89

Umfang der Prüfung

(1) Das vorläufige europäische Patent wird von der Patentabteilung darauf geprüft, ob

- a) die Beschreibung den Erfordernissen des Artikels 64 entspricht,
- b) das vorläufige europäische Patent nur eine Erfindung im Sinne des Artikels 65 enthält,
- c) das vorläufige europäische Patent nach den Artikeln 12 und 13 erteilt werden durfte und
- d) der Gegenstand des vorläufigen europäischen Patents nach den Artikeln 14 bis 16 patentfähig ist.

(2) Stellt die Patentabteilung bei der Prüfung gemäß Absatz 1 fest, daß abgesehen von den gemäß Absatz 1 zu prüfenden Erfordernissen die Voraussetzungen für die Erteilung des vorläufigen europäischen Patents nicht vorgelegen haben, so fordert sie den Patentinhaber auf, die Mängel innerhalb einer bestimmten Frist zu beseitigen, sofern die Mängel auf einer Handlung oder Unterlassung des Patentinhabers oder seines Rechtsvorgängers beruhen. Die Frist darf nicht weniger als zwei Monate und nicht mehr als vier Monate betragen. Die Frist kann auf Antrag des Anmelders in besonders gelagerten Fällen auf insgesamt sechs Monate verlängert werden.

(3) Sonstige Mängel werden von amtswegen behoben. Das Nähere regelt die Ausführungsordnung zu diesem Abkommen.

Zu Artikel 89
Umfang der Prüfung

1. Materialien: -----

2. Bemerkungen:

Artikel 89 des Arbeitsentwurfs bestimmt, in welchem Umfang das vorläufige europäische Patent von der Patentabteilung zu prüfen ist.

Die zu prüfenden Voraussetzungen entsprechen mit Ausnahme der Voraussetzung in Absatz 1 b den Gründen, auf die Einwendungen gemäß Artikel 86 Abs. 2 gestützt werden können. Auf die Bemerkungen zu Artikel 86 wird Bezug genommen. Die Patentabteilung muß darüber hinaus auch die Einheitlichkeit der Erfindung prüfen, die Gegenstand des vorläufigen europäischen Patents ist (Artikel 65).

Über die in Absatz 1 genannten Voraussetzungen hinaus muß die Patentabteilung aber auch die Möglichkeit haben, das Fehlen sonstiger Erfordernisse formeller Natur zu rügen. Das gilt insbesondere in Fällen, wo das Fehlen solcher Erfordernisse bei der Erteilung des vorläufigen europäischen Patents übersehen worden ist. In solchen Fällen sollte dem Patentinhaber jetzt noch eine Frist zur Beseitigung dieser Mängel gesetzt werden. Wegen des Umfangs der Frist wird auf die Bemerkungen zu Artikel 72 Bezug genommen. Als Rechtsfolge der Fristversäumnis sieht der Arbeitsentwurf die Aufhebung des vorläufigen europäischen Patents vor (vgl. Artikel 90 e Abs. 1 a).

Mängel der genannten Art, die nicht auf einer Handlung oder Unterlassung des Patentinhabers beruhen, sondern beispielsweise auf einem Versehen des zuständigen Beamten des Europäischen Patentamts, sollten ebenfalls in diesem Stadium des Verfahrens noch beseitigt werden. Absatz 3 sieht vor, daß solche Mängel von Amts wegen behoben werden.

Artikel 90

Prüfungsbescheid

(1) Ergibt die Prüfung des vorläufigen europäischen Patents, daß die Voraussetzungen für die Bestätigung des vorläufigen europäischen Patents als endgültiges europäisches Patent ganz oder teilweise nicht vorliegen, so teilt die Patentabteilung dies dem Patentinhaber unter Angabe der Gründe mit und fordert ihn auf, innerhalb einer bestimmten Frist hierzu Stellung zu nehmen sowie gegebenenfalls eine geänderte Beschreibung und geänderte Zeichnungen vorzulegen. [Die Frist darf nicht weniger als zwei Monate und nicht mehr als vier Monate betragen. Die Frist kann auf Antrag des Anmelders in besonders gelagerten Fällen auf insgesamt sechs Monate verlängert werden.]

(2) In dem Prüfungsbescheid gemäß Absatz 1 sollen alle Bedenken zusammengefaßt werden, die der Bestätigung des vorläufigen europäischen Patents als endgültiges europäisches Patent entgegenstehen.

Zu Artikel 90
Prüfungsbescheid

1. Materialien:

Deutsches Patentgesetz § 28 Abs. 3

2. Bemerkungen:

Stellt die Patentabteilung bei der Prüfung fest, daß die Voraussetzungen für eine Bestätigung des Patents ganz oder teilweise fehlen, so erscheint es erforderlich, den Patentinhaber hierzu zu hören. In einer Reihe von Fällen wird es auch notwendig sein, dem Patentinhaber die Auflage zu machen, geänderte Fassungen der Beschreibung und der Zeichnungen vorzulegen. Artikel 90 sieht vor, daß dem Patentinhaber von der Patentabteilung ein entsprechender Prüfungsbescheid zugeht. Wegen des Umfangs der Frist wird auf die Bemerkungen zu Artikel 72 Bezug genommen. Als Rechtsfolge der Fristversäumnis sieht der Arbeitsentwurf die Aufhebung des vorläufigen europäischen Patents vor (vgl. Artikel 90 e Abs. 1 b).

Um das Verfahren zu beschleunigen, sieht Absatz 2 vor, daß die Patentabteilung in dem Prüfungsbescheid alle Bedenken zusammenfassen soll, die gegen die Bestätigung des vorläufigen europäischen Patents bestehen.

Der Prüfungsbescheid gemäß Artikel 90 bekommt besondere Bedeutung dadurch, daß Artikel 90 e Abs. 2 des Arbeitsentwurfs eine Aufhebung des vorläufigen Patents nur aus Gründen zuläßt, zu denen der Patentinhaber vorher gemäß Artikel 90 Abs. 1 Gelegenheit zur Stellungnahme erhalten hat.

Artikel 90 a

Bestätigung des vorläufigen europäischen Patents

(1) Liegen die Voraussetzungen für die Bestätigung des vorläufigen europäischen Patents als endgültiges europäisches Patent vor, so teilt die Patentabteilung dies dem Patentinhaber mit und fordert ihn gleichzeitig auf, innerhalb einer Frist von einem Monat die Bestätigungsgebühr und einen Druckkostenvorschuß gemäß der Gebührenordnung zu diesem Abkommen zu entrichten.

(2) Sind die Bestätigungsgebühr und der Druckkostenvorschuß entrichtet, so bestätigt die Patentabteilung das vorläufige europäische Patent durch Beschluß als endgültiges europäisches Patent.

(3) Die Bestätigung des vorläufigen europäischen Patents wird nach Rechtskraft des Beschlusses gemäß Absatz 2 in das europäische Patentregister eingetragen und im europäischen Patentblatt bekannt gemacht.

Handwritten signature: J. ...
Handwritten signature: ...

Zu Artikel 90 a

Bestätigung des vorläufigen europäischen Patents

1. Materialien:

Bericht des Koordinierungsausschusses vom 10.11.1960
II.5a

2. Bemerkungen:

Artikel 90 a des Arbeitsentwurfs trifft Bestimmungen darüber, wie die Patentabteilung zu beschließen hat, wenn die Voraussetzungen für ein endgültiges europäisches Patent vorliegen. Es erscheint nicht zweckmäßig, in diesem Falle ein neues endgültiges Patent zu erteilen. Es dürfte zweckmäßiger sein, das vorläufige europäische Patent als endgültiges europäisches Patent zu bestätigen, um die Kontinuität des Schutzes zu wahren. Der Arbeitsentwurf stimmt insoweit auch mit den Beschlüssen des Koordinierungsausschusses überein, die ebenfalls von einer Bestätigung des vorläufigen Patents sprechen.

Die Bezeichnung "endgültiges europäisches Patent" wird vorgeschlagen, um dieses Patent deutlich von dem als "vorläufiges europäisches Patent" bezeichneten Patent zu unterscheiden.

Ähnlich wie in Artikel 76 für das vorläufige europäische Patent sieht der Arbeitsentwurf auch hier die Einforderung einer Bestätigungsgebühr und eines Druckkostenvorschusses sowie entsprechende Veröffentlichungen im europäischen Patentregister und im europäischen Patentblatt vor.

Artikel 90 a quater

Anhörung vor der Prüfungsabteilung

Im Verfahren vor der Prüfungsabteilung werden der Patentinhaber und sonstige Beteiligte von Amts wegen oder auf Antrag gehört, wenn die Prüfungsabteilung dies für sachdienlich erachtet.

Die Prüfung bei dem Patente, das als
Klage an ist.

Zu Artikel 90 a quater

Anhörung vor der Prüfungsabteilung

1.) Materialien:

- a) Niederländisches Patentgesetz, Artikel 23 Abs.3,
26 Abs.1;
- b) Deutsches Patentgesetz, § 33.

2.) Bemerkungen:

Es wird auf die Bemerkungen zu Artikel 75 a verwiesen.
Es ist lediglich hervorzuheben, daß im Verfahren vor
der Prüfungsabteilung die Bestimmung über die Anhörung
sonstiger Beteiligter größere Bedeutung haben wird, da
in Artikel 90 a die Beteiligung Dritter im Verfahren
vor der Prüfungsabteilung ausdrücklich vorgesehen ist.

Artikel 90 b

Patentschrift des endgültigen europäischen Patents

Das Europäische Patentamt gibt gleichzeitig mit der Bekanntmachung der Bestätigung für jedes endgültige europäische Patent eine gedruckte Patentschrift heraus, welche die Beschreibung der Erfindung und die Zeichnungen enthält.

*Hinweis: Die Patentschrift ist ein
wesentlicher Bestandteil des europ. Patents.*

Zu Artikel 90 b

Patentschrift des endgültigen europäischen Patents

1. Materialien: -----

2. Bemerkungen:

Ähnlich wie in Artikel 77 für das vorläufige europäische Patent sieht der Arbeitsentwurf auch für das endgültige europäische Patent die Ausgabe einer gedruckten Patentschrift vor (Artikel 77 Abs. 1).

Artikel 90 c

Urkunde über das endgültige europäische Patent

(1) Sobald die Patentschrift (Artikel 90 b) herausgegeben worden ist, stellt das Europäische Patentamt dem Patentinhaber die Urkunde über das endgültige europäische Patent aus, der als Anlage die Patentschrift beigelegt ist.

(2) In der Patenturkunde wird bescheinigt, daß das vorläufige europäische Patent der in der Urkunde benannten Person als endgültiges europäisches Patent für die in der Patentschrift beschriebene Erfindung bestätigt worden ist.

(3) Der Patentinhaber hat die Urkunde über das vorläufige europäische Patent (Artikel 78) dem Europäischen Patentamt zurückzugeben.

Zu Artikel 90 c

Urkunde über das endgültige europäische Patent

1. Materialien: -----

2. Bemerkungen:

Auch für das endgültige europäische Patent sieht der Arbeitsentwurf ebenso wie für das vorläufige europäische Patent in Artikel 78 die Ausstellung einer Patenturkunde vor. Zusätzlich bestimmt Absatz 3, daß der Patentinhaber die Urkunde über das vorläufige europäische Patent dem Europäischen Patentamt zurückgeben muß. Dafür war die Erwägung maßgebend, daß es unzweckmäßig sein dürfte, zwei verschiedene Patenturkunden für ein und dasselbe Patent im Verkehr zu belassen.

Artikel 90 d

Wirkung des endgültigen europäischen Patents

Das endgültige europäische Patent tritt mit der
Bekanntmachung der Bestätigung gemäß Artikel 90 a Abs. 3
an die Stelle des vorläufigen europäischen Patents.

Antrag auf Eintragung

Zu Artikel 90 d

Wirkung des endgültigen europäischen Patents

1. Materialien: -----


2. Bemerkungen:

Bei der Bestätigung des vorläufigen europäischen Patents als endgültiges europäisches Patent soll die Kontinuität des Rechts und des Schutzes gewahrt werden. Dies will Artikel 90 d des Arbeitsentwurfs dadurch erreichen, daß er das endgültige Patent rückwirkend an die Stelle des vorläufigen Patents treten läßt. Damit wird erreicht, daß das endgültige Patent schon von der Bekanntmachung der Erteilung des vorläufigen Patents an Schutz genießt (Artikel 79). Diese Rückwirkung des endgültigen Schutzes tritt selbstverständlich mit den Beschränkungen ein, die sich aus dem im Prüfungsverfahren festgelegten Schutzzumfang des endgültigen Patents ergeben.

Artikel 90 e

Aufhebung des vorläufigen europäischen Patents

(1) Das vorläufige europäische Patent wird durch Beschluß der Patentabteilung aufgehoben, wenn

- a) der Patentinhaber die gemäß Artikel 89 Abs. 2 gerügten Mängel nicht innerhalb der von der Patentabteilung bestimmten Frist beseitigt, 
- b) der Patentinhaber die gemäß Artikel 90 Abs. 1 geforderte Stellungnahme nicht innerhalb der von der Patentabteilung bestimmten Frist abgibt,
- c) der Patentinhaber die gemäß Artikel 90 Abs. 1 geforderte geänderte Beschreibung oder die geforderten geänderten Zeichnungen nicht innerhalb der von der Patentabteilung bestimmten Frist vorlegt,
- d) als Ergebnis der Prüfung des vorläufigen europäischen Patents nach Eingang der in Artikel 90 Abs. 1 genannten Stellungnahme festgestellt wird, daß die Voraussetzungen für die Bestätigung des vorläufigen europäischen Patents als endgültiges europäisches Patent nicht vorliegen oder
- e) die Bestätigungsgebühr oder der Druckkostenvorschuß gemäß Artikel 90 a Abs. 1 nicht rechtzeitig entrichtet wird.

(2) Die Aufhebung des vorläufigen europäischen Patents darf nicht aus Gründen erfolgen, die dem Patentinhaber nicht vorher mitgeteilt worden sind und zu denen er nicht gemäß Artikel 90 Abs. 1 zur Stellungnahme innerhalb einer bestimmten Frist aufgefordert worden ist.

(3) Die Aufhebung des vorläufigen europäischen Patents wird nach Rechtskraft des Beschlusses gemäß Absatz 1 im europäischen Patentblatt bekanntgemacht. Das vorläufige europäische Patent wird im europäischen Patentregister gelöscht.

(4) Mit der Rechtskraft der Aufhebung entfällt rückwirkend der Schutz des vorläufigen europäischen Patents.

Zu Artikel 90 e

Aufhebung des vorläufigen europäischen Patents

1. Materialien: -----

2. Bemerkungen:

In Artikel 90 e faßt der Arbeitsentwurf die Fälle zusammen, in denen das vorläufige europäische Patent durch die Patentabteilung aufzuheben ist.

Zu Absatz 2 wird auf die Bemerkungen zu Artikel 90 verwiesen. Diese Bestimmung, die § 29 Abs. 2 des deutschen Patentgesetzes nachgebildet ist, soll die Gewähr dafür bieten, daß der Patentinhaber im Aufhebungsbeschluß nicht mit Gründen überrascht wird, zu denen ihm vorher keine Gelegenheit zur Äußerung gegeben worden war. Es erscheint erforderlich, das vorläufige europäische Patent nicht nur im europäischen Patentregister zu löschen, sondern auch seine Aufhebung im Patentblatt bekanntzumachen, um die Öffentlichkeit in ausreichender Weise zu unterrichten.

Aus dem vorläufigen Charakter des Schutzes, der mit dem vorläufigen europäischen Patent gewährt wird, ergibt sich zwangsläufig, daß dieser Schutz bei der Aufhebung des vorläufigen europäischen Patents rückwirkend wegfällt. Absatz 4 enthält eine entsprechende Bestimmung.

Artikel 90 f

Zustellung des Beschlusses

Der Beschluß über die Bestätigung oder die Aufhebung des vorläufigen europäischen Patents wird dem Patentinhaber und allen Dritten zugestellt, die gemäß Artikel 81 Antrag auf Prüfung gestellt haben, sich gemäß Artikel 85 Abs. 1 dem Antrag auf Prüfung angeschlossen haben oder deren Antrag auf Prüfung gemäß Artikel 85 Abs. 2 als Antrag auf Anschluß gilt.)

Zu Artikel 90 f

Zustellung des Beschlusses

1. Materialien: -----

2. Bemerkungen:

Der Arbeitsentwurf geht davon aus, daß es zweckmäßig sein dürfte, die am Ende des Prüfungsverfahrens ergehenden Beschlüsse der Patentabteilung über die Bestätigung oder die Aufhebung des vorläufigen europäischen Patents nicht nur dem Patentinhaber zuzustellen, sondern auch denjenigen, die Anträge auf Prüfung gestellt oder sich dem Antrag auf Prüfung angeschlossen haben. Die Zustellungen an diesen Personenkreis dürfte insbesondere dann Bedeutung gewinnen, wenn sich die Arbeitsgruppe entsprechend der Konzeption des Arbeitsentwurfs dazu entschließt, den in Artikel 90 f genannten Dritten ein eigenes Beschwerderecht zuzugestehen. Die Zustellung würde dann die Beschwerdefrist in Lauf setzen.

In diesem Zusammenhang wird darauf hingewiesen, daß der Arbeitsentwurf bisher weder Bestimmungen über die Form der Zustellung und das Verfahren bei Zustellungen noch Vorschriften über die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und die etwaige Verpflichtung zur Bestellung eines Inlandvertreters für Anmelder mit Sitz oder Wohnsitz außerhalb des Gebietes der Vertragsstaaten enthält. Vorschriften hierüber sind bisher nicht vorgelegt worden, weil sie auch das noch auszuarbeitende Beschwerdeverfahren betreffen und daher besser in einen Abschnitt verwiesen werden sollten, der gemeinsame Vorschriften für alle Verfahren vor dem Europäischen Patentamt enthält.

Artikel 90 g

Erlöschen des vorläufigen europäischen Patents

(1) Das vorläufige europäische Patent erlischt außer im Falle des Artikel 82,

a) wenn der Patentinhaber darauf gemäß Artikel 26 verzichtet,

b) wenn die in der Gebührenordnung zu diesem Abkommen vorgeschriebenen Jahresgebühren nicht rechtzeitig entrichtet werden.

(2) Mit dem Erlöschen gelten die in Artikel 80 vorgesehenen Wirkungen des vorläufigen europäischen Patents als von Anfang an nicht eingetreten.

(3) Das Erlöschen des vorläufigen europäischen Patents wird im europäischen Patentregister eingetragen und im europäischen Patentblatt bekanntgemacht.

(4) Erlischt das vorläufige europäische Patent, während ein Prüfungsverfahren gemäß Artikel 81 anhängig ist, so stellt die Prüfungsabteilung das Verfahren ein und benachrichtigt den Patentinhaber sowie die Beteiligten im Sinne des Artikel 90 a Abs. 2. Erlischt das vorläufige europäische Patent vor dem in Artikel 88 Abs. 1 bestimmten Zeitpunkt für den Beginn der Prüfung, so wird dem Antragsteller die Hälfte der in Artikel 81 Abs. 2 vorgeschriebenen Prüfungsgebühr zurückgezahlt.

1) Prüfung ob mit Patent als noch an-
hängig, in Prüfungsverfahren läuft!
Ih. will man als lang bisher existieren
dies als europ. Patent schützen lassen.

Zu Artikel 90 g

Erlöschen des vorläufigen europäischen Patents

1. Materialien:

--

2. Bemerkungen:

- a) Ebenso wie der Artikel 121 sämtliche Erlöschensgründe des endgültigen europäischen Patents enthält, enthält der Artikel 90 g sämtliche Erlöschensgründe des vorläufigen europäischen Patents, d.h. sämtliche Gründe, aus denen das vorläufige europäische Patent kraft Gesetzes endet.
- b) Auch für das vorläufige europäische Patent gibt es drei Erlöschensgründe:
 - aa) den Verzicht,
 - bb) die Nichtzahlung der Jahresgebühren,
 - cc) die Nichtstellung des Prüfungsantrags innerhalb der in Artikel 82 vorgesehenen Frist von fünf Jahren.

Von den Erlöschensgründen sind wiederum nur die zu aa) und bb) genannten in Artikel 90 g behandelt, während der Erlöschensgrund zu cc) in Artikel 82 enthalten ist.

- c) Während das Erlöschen des endgültigen europäischen Patents nur Wirkung ex nunc hat, sieht Artikel 90 g Abs. 2 vor, daß das Erlöschen des vorläufigen europäischen Patents mit Wirkung ex tunc erfolgt. Diese Regelung entspricht der Lösung, die die Arbeitsgruppe in Artikel 90 e Abs. 5 für den Fall der Aufhebung des vorläufigen europäischen Patents beschlossen hat. Wegen der

Einzelheiten der Erörterung in der Arbeitsgruppe über die Wirkung ex nunc oder ex tunc wird auf den Sitzungsbericht vom 7. Juli 1961 S. 45 ff. und auf den Sitzungsbericht vom 10. Juli 1961 S. 50 ff. verwiesen.

- d) Artikel 90 g Abs. 4 behandelt einen Tatbestand, der eigentlich schon auf der zweiten Sitzung der Arbeitsgruppe im Zusammenhang mit den Vorschriften des 4. Abschnitts hätte behandelt werden müssen. Es handelt sich um den Fall, daß das vorläufige europäische Patent während des Prüfungsverfahrens durch die Prüfungsabteilung, beispielsweise durch Verzicht, erlischt. Durch das Erlöschen des vorläufigen europäischen Patents wird dem Prüfungsverfahren die Grundlage entzogen. Absatz 4 schlägt für diesen Fall zwei Regelungen vor:
 - aa) Daß das Prüfungsverfahren von der Prüfungsabteilung formell eingestellt wird und die Einstellung dem Patentinhaber und den sonstigen Beteiligten mitgeteilt wird.
 - bb) Daß unter bestimmten Voraussetzungen die Hälfte der Prüfungsgebühr zurückgezahlt wird. Es wird vorgeschlagen, daß die Prüfungsgebühr dann zurückgezahlt wird, wenn die Prüfungsabteilung noch nicht mit der Prüfung des vorläufigen Patents begonnen hat. Um Beweisschwierigkeiten zu vermeiden, knüpft der Absatz 4 die Voraussetzung der Rückzahlung an einen festen, datumsmäßig bestimmbareren Zeitpunkt, der sich aus Artikel 88 Abs. 1 ergibt. Danach wird die Prüfungsgebühr zur Hälfte zurückgezahlt
 - (1) wenn der Prüfungsantrag vor Eingang der Stellungnahme des Patentinhabers zurückgenommen worden ist oder

- (2) wenn der Prüfungsantrag vor Ablauf der Frist des Artikels 87 zurückgenommen wird, falls der Patentinhaber innerhalb dieser Frist keine Stellungnahme eingereicht hat.

Artikel 90 h

Kosten im Verfahren zur Erteilung und Prüfung des vorläufigen europäischen Patents

(1) Im Verfahren zur Erteilung oder Prüfung des vorläufigen europäischen Patents trägt jeder Beteiligte die ihm erwachsenen Kosten selbst, soweit nicht in den folgenden Absätzen etwas anderes bestimmt ist.

(2) Sind an dem Verfahren mehrere Personen beteiligt, so kann die Prüfungsstelle oder Prüfungsabteilung in der Entscheidung über die Erteilung oder Bestätigung des vorläufigen europäischen Patents, wenn und soweit dies der Billigkeit entspricht, bestimmen, daß die durch eine Anhörung oder Beweisaufnahme verursachten Kosten abweichend von Absatz 1 unter den Beteiligten verteilt werden. Sie kann auch bestimmen, daß diese Kosten einem Beteiligten ganz zur Last fallen. Eine Entscheidung über die Verteilung der Kosten kann auch getroffen werden, wenn die Patentanmeldung ganz oder teilweise zurückgenommen worden oder das vorläufige europäische Patent ganz oder teilweise erloschen ist.

(3) Auf Grund einer Entscheidung nach Absatz 2 hat ein Beteiligter einem anderen Beteiligten Kosten einschließlich der Vergütung für dessen Vertreter nur zu erstatten, soweit sie zur zweckentsprechenden Wahrung der Rechte notwendig waren; dies gilt nicht für Auslagen des Europäischen Patentamts, die ein Beteiligter an dieses zu entrichten hat.

(4) Die Prüfungsstelle setzt auf Antrag den Betrag der Kosten fest, die ein Beteiligter einem anderen Beteiligten auf Grund einer Entscheidung nach Absatz 2 zu er-

statten hat. Die Prüfungsstelle entscheidet nach billigem Ermessen, ob Kosten zur zweckentsprechenden Wahrung der Rechte notwendig waren. Dem Antrag sind eine Kostenberechnung und die Belege beizufügen. Der Antrag ist erst zulässig, wenn die Entscheidung, auf Grund deren die Festsetzung der Kosten beantragt wird, rechtskräftig ist. Zur Festsetzung der Kosten genügt es, daß sie glaubhaft gemacht werden.

Bemerkungen:

1. Artikel 91 erhält folgenden neuen Absatz 3:

" (3) Eine Entscheidung über die Kosten des Verfahrens ist für sich allein nicht anfechtbar, auch wenn sie den einzigen Gegenstand der Entscheidung bildet."

2. Artikel 93 erhält folgenden Absatz 2:

" (2) Die Beschwerde gegen eine Entscheidung über die Festsetzung der Kosten des Verfahrens ist innerhalb einer Frist von einem Monat einzulegen."

3. Die Beschwerde gegen die Entscheidung über die Kostenfestsetzung soll nicht gebührenfrei sein, sondern nur mit einer ermäßigten Gebühr belastet werden, die in der Gebührenordnung zu diesem Abkommen vorzusehen ist.

V o r b e m e r k u n g
Zu den Kostenvorschriften

1. Während der bisherigen Beratungen der Arbeitsgruppe sind die Vorschriften über die Kosten des Verfahrens vor dem Europäischen Patentamt stets ausgeklammert worden. Bestimmungen über die Kosten sind vorgesehen in Artikel 98 (Kosten des Beschwerdeverfahrens), Artikel 118 (Kosten des Zwangslizenzverfahrens) und Artikel 129 (Kosten des Nichtigkeitsverfahrens). Es fehlt ein leerer Artikel für die Kosten im Verfahren zur Erteilung und Prüfung des vorläufigen europäischen Patents.
2. Bei den übermittelten Vorschlägen ist versucht worden, für jede Verfahrensart vor dem Europäischen Patentamt eine besondere Vorschrift über die Kosten zu formulieren. Im einzelnen handelt es sich um Artikel 90 h (Kosten im Verfahren zur Erteilung und Prüfung des vorläufigen europäischen Patents), Artikel 98 (Kosten im Beschwerdeverfahren), Artikel 118 (Kosten im Zwangslizenzverfahren) und Artikel 129 (Kosten im Nichtigkeitsverfahren).

Außerdem wird ein weiterer Artikel vorgeschlagen, der sich mit der Vollstreckung festgesetzter Kosten und Geldbußen befaßt (Artikel 167).

3. In den vorstehend aufgeführten Artikeln wird nicht die Frage behandelt, wie das Europäische Patentamt auf seine Kosten kommt. Das Europäische Patentamt wird von den Beteiligten fordern

- a) Gebühren, die im einzelnen in der Gebührenordnung festgesetzt sein werden, und
- b) Ersatz von Auslagen, die dem Europäischen Patentamt beispielsweise dadurch entstanden sind, daß es Vergütungen an Sachverständige und Zeugen gezahlt hat und daß es eine Augenscheineinnahme durchgeführt hat, bei der eigene Reisekosten entstanden sind, und ähnliche Fälle. Diese Fragen im einzelnen wird ebenfalls die Gebührenordnung und die Ausführungsordnung zu regeln haben.

Allgemein wird davon ausgegangen werden können, daß das Europäische Patentamt nicht tätig wird, ohne daß zuvor die für diese Handlung vorgeschriebene Gebühr oder die durch diese Handlung entstehenden Auslagen an das Europäische Patentamt gezahlt worden sind.

- 4. Es kann daher für das Abkommen die Frage außer Acht gelassen werden, wie das Europäische Patentamt zu seinen Gebühren und Auslagen kommt; andererseits muß aber das Abkommen Bestimmungen darüber enthalten, ob und in welchem Umfang die Beteiligten in einem Verfahren vor dem Europäischen Patentamt die Kosten ersetzt erhalten, d.h. ob und in welchem Umfang die Beteiligten ihre Kosten selbst zu tragen haben oder ob und in welchem Umfang der eine Beteiligte seine Kosten von einem anderen Beteiligten erstattet erhalten kann. Nur diese Fragen sind in den nachfolgenden Artikeln behandelt.

5. Bei der Frage der Erstattung der den Beteiligten entstandenen Kosten sind grundsätzlich folgende Probleme zu unterscheiden:

- a) Im Verfahren zur Erteilung des europäischen Patents kann keiner der Beteiligten den Ersatz der Gebühren verlangen, die er an das Europäische Patentamt zu zahlen hatte. Beim Erteilungsverfahren handelt es sich um ein Verwaltungsverfahren. Im Verwaltungsverfahren dürfte in allen Vertragsstaaten der Grundsatz gelten, daß derjenige, der eine Handlung der Verwaltung begehrt, auch die dafür erforderliche Gebühr zu zahlen hat, ohne daß er sie von einem anderen Beteiligten ersetzt erhalten kann. Dieser Grundsatz wird sicher für das Verfahren erster Instanz des Europäischen Patentamts anzuwenden sein. Man wird diesen Grundsatz aber auch auf das Beschwerdeverfahren ausdehnen müssen, obwohl die Beschwerdeinstanz als eine gerichtsähnliche Instanz ausgestaltet ist, weil das Beschwerdeverfahren kein Verfahren mit echten Parteirollen ist.
- b) Entgegen dem Grundsatz zu a) gilt für gerichtliche Verfahren der Grundsatz, daß der verlierende Teil in der Regel alle Kosten des Verfahrens einschließlich der Gebühren des Gerichts dem obsiegenden Teil zu erstatten hat. Diesen Grundsatz wird man jedenfalls für das Zwangslizenzverfahren und das Nichtigkeitsverfahren vor dem Europäischen Patentamt anzuwenden haben.

- c) Es dürfte äußerst schwierig sein, für alle Verfahren vor dem Europäischen Patentamt im einzelnen festzulegen, ob und in welchem Umfang der eine Beteiligte dem anderen Beteiligten seine Kosten zu erstatten hat. Um diese Schwierigkeiten zu vermeiden, wird vorgeschlagen, daß das Europäische Patentamt die Verteilung der Kosten in allen Fällen nach billigem Ermessen treffen soll.
- d) Der oben zu a) dargelegte Grundsatz, daß im Verwaltungsverfahren grundsätzlich keine Kostenerstattung vorgenommen wird, führt zu dem weiteren Grundsatz, daß in diesem Verfahren jeder Beteiligte seine Kosten selbst trägt. Eine Kostenverteilung sollte im Verfahren zur Erteilung des europäischen Patents daher nur in Ausnahmefällen vorgesehen werden, nämlich dann, wenn der Grundsatz, daß jeder Beteiligte seine Kosten selbst trägt, im einzelnen Fall zu Unbilligkeiten führt.

Anders verhält es sich in gerichtlichen Verfahren, für das der oben zu b) dargelegte Grundsatz gilt. Dementsprechend sollte in dem Verfahren zur Erteilung einer Zwangslizenz und in dem Verfahren zur Erklärung der Nichtigkeit des europäischen Patents die Kostenverteilung in jedem Fall obligatorisch sein.

- 6. Ob und inwieweit einem Beteiligten Kosten des Verfahrens zur Last fallen, ist stets von der Stelle des Europäischen Patentamts, die in der Sache selbst entscheidet, in dieser Entscheidung auszusprechen.

Davon zu unterscheiden ist die Frage, ob und wieviel auf Grund der vorgenannten Entscheidung der eine Beteiligte im einzelnen Fall dem anderen Beteiligten zu erstatten hat. Um den zu erstattenden Betrag feststellen zu können, müssen zunächst die Kosten festgesetzt werden, die den einzelnen Beteiligten entstanden sind. Diese Festsetzung wird grundsätzlich nicht von der Stelle vorgenommen, die in der Sache selbst entschieden hat. Der Entwurf schlägt vor, für das Verfahren zur Erteilung des europäischen Patents diese Entscheidung der Prüfungsstelle, in den übrigen Verfahren der Geschäftsstelle der Nichtigkeitskammer zu übertragen. Gedacht ist dabei daran, daß die Entscheidung von einem besonderen Beamten des Europäischen Patentamts getroffen wird, der in Kostenfragen erfahren ist. In diesem Zusammenhang wird auf die Bestimmung des Artikels 56 verwiesen.

7. Auf den vorstehend dargelegten Grundsätzen beruhen die vorgeschlagenen Artikel.

Zu Artikel 90 h

Kosten im Verfahren zur Erteilung
und Prüfung des vorläufigen euro-
päischen Patents

1. Materialien:

.-.-

2. Bemerkungen:

Zu Absatz 1 wird auf die Vorbemerkung zu Nr. 5 verwiesen.

Zu Absatz 2 wird wegen des Grundsatzes, daß eine Kostenverteilung nur vorgenommen wird, wenn und soweit dies der Billigkeit entspricht, ebenfalls auf die Vorbemerkung zu Nr. 5 verwiesen. - Absatz 2 geht davon aus, daß die normalen Kosten des Verfahrens zur Erteilung oder Prüfung des vorläufigen europäischen Patents nicht erstattet werden sollen. Über das normale Maß hinausgehende Kosten durch eine Anhörung oder Beweisaufnahme können aber den Beteiligten entstehen. Es ist hierbei an Reisekosten und Vertreterkosten zu denken. Diese Kosten sollten verteilt werden können, insbesondere dann, wenn sie ausschließlich von einem Beteiligten veranlasst worden sind und sich möglicherweise die Anhörung oder Beweisaufnahme als für das Verfahren nicht förderlich herausgestellt hat. Das Europäische Patentamt ist in der Verteilung der Kosten frei. Es entscheidet nach seinem Ermessen sowohl darüber, ob eine Verteilung der Kosten stattfinden soll, als auch darüber, zu welchem Anteil jeder

Beteiligte die entstehenden Kosten zu tragen hat. - Durch den letzten Satz des Absatzes 2 soll verhindert werden, daß ein Beteiligter sich durch Zurücknahme der Anmeldung oder durch Verzicht auf das Patent oder Nichtzahlung der Jahresgebühren für das Patent einer etwaigen Pflicht zur Erstattung der Kosten entzieht. - Die Worte "ganz oder teilweise" sind in Klammern gesetzt, weil ein teilweises Erlöschen des vorläufigen europäischen Patents nur eintreten kann, wenn ein teilweiser Verzicht auf das vorläufige Patent möglich ist. Eine solche Möglichkeit ist in dem Vorschlag zu Artikel 26 Abs. 4 vorgesehen. Je nachdem, welche Entscheidung die Arbeitsgruppe zu Artikel 26 Abs. 4 trifft, ist in Artikel 90 h Abs. 2 letzter Satz der in Klammern gesetzte Satzteil zu streichen oder beizubehalten.

Absatz 3 will die Kosten definieren, die von einem Beteiligten einem anderen Beteiligten erstattet werden können. Erstattungsfähig sind danach immer Auslagen des Europäischen Patentamts, die ein Beteiligter zu entrichten hat. Alle anderen Kosten sollen nur dann erstattungsfähig sein, wenn sie zur zweckentsprechenden Wahrung der Rechte notwendig waren. Durch diese Einschränkung soll vermieden werden, daß der Erstattungspflicht auch solche Kosten unterliegen, die überflüssig waren, wie z.B. unnötige Recherchen, unnötige Reisen und die Beauftragung mehrerer Vertreter bei einem rechtlich und sachlich einfach gelagerten Verfahren.

Absatz 4 regelt das Festsetzungsverfahren.

Kurt Haertel

Haertel
Bonn, den 28. Juli 1961

VERTRAULICH!

Erster Arbeitsentwurf
des Abkommens
über ein europäisches Patentrecht

Artikel 91 bis 100

Erster Teil

Das europäische Patent

5. Abschnitt

Beschwerdeverfahren

Vorbemerkung

1.) Materialien:

- a) "Aufbau, Verfahren und Rechtsstellung der Patentämter-Untersuchungen zur Rechtslage in Belgien, Frankreich, Großbritannien, Italien, den Niederlanden, Österreich, Schweden, der Schweiz und den USA", Gutachten des Instituts für ausländisches und internationales Patent-, Urheber- und Markenrecht der Universität München, Carl Heymanns Verlag München, 1960;
- b) Schweizerisches Patentgesetz, Artikel 106 und 107;
- c) Vollziehungsverordnung II zum schweizerischen Patentgesetz.

-2.) Bemerkungen:

Die Arbeitsgruppe hat sich auf ihrer 2. Sitzung während der Erörterungen über die Grundzüge der Organisation des Europäischen Patentamts für einen zweistufigen Aufbau des Europäischen Patentamts entschieden. Von den verschiedenen Verfahrensarten vor der zweiten Instanz behandelt der 5. Abschnitt das Beschwerdeverfahren.

Bei der Ausgestaltung des Beschwerdeverfahrens vor der vorgesehenen zweiten Instanz des Europäischen Patentamts, den sogenannten Beschwerdekammern (Artikel 53), lehnt sich der Arbeitsentwurf weitgehend an die Grundzüge des Beschwerdeverfahrens im Patentrecht der kontinental-europäischen Staaten mit Vorprüfung an. In diesem Zusammenhang sei auch auf die Neuregelung im Patentrecht der Schweiz hingewiesen, wo anlässlich der im Jahre 1959 er-

folgten Einführung des Prüfungsverfahrens die Schaffung eines Beschwerdeverfahrens innerhalb des Schweizerischen Patentamts für zweckmäßig gehalten wurde.

Es wird vorgeschlagen, im 5. Abschnitt nur die wesentlichen Grundsätze des Beschwerdeverfahrens zu behandeln und die Einzelheiten des Beschwerdeverfahrens in die Ausführungsordnung zu verweisen. Außerhalb des 5. Abschnitts sollten ferner die Bestimmungen geregelt werden, die für mehrere Arten von Verfahren gemeinsam sind, wie beispielsweise Vorschriften über Ablehnung oder Ausschließung von Angehörigen des Patentamts, mündliche Verhandlung, Zustellung, Beweisaufnahme, Zeugenvernehmung, Fristen, Vollmachen, Wiedereinsetzung in den vorigen Stand, Akteneinsicht usw. Es ist vorgesehen, diese Vorschriften an einer anderen Stelle des Arbeitsentwurfs zusammenzufassen.

(Erster Teil

Das europäische Patent
5. Abschnitt

Beschwerdeverfahren

Artikel 91

Beschwerde

(1) Gegen die Entscheidungen der Prüfungsstellen, Prüfungsabteilungen und findet die Beschwerde statt.

(2) Entscheidungen, die ein Verfahren gegenüber einem Beteiligten nicht abschliessen, sind selbständig nicht anfechtbar.

Zu Artikel 91

Beschwerde

1.) Materialien:

- a) Niederländisches Patentgesetz, Artikel 24 A und Artikel 27;
- b) Österreichisches Patentgesetz, § 39;
- c) Deutsches Patentgesetz in der Fassung vom 9. Mai 1961, § 36 1 Absatz 1.

2.) Bemerkungen:

Artikel 91 des Arbeitsentwurfs bestimmt allgemein, daß Entscheidungen der Prüfungsstellen und Prüfungsabteilungen mit der Beschwerde angefochten werden können. Da die Organisation des Europäischen Patentamts noch nicht festgelegt ist, wurde durch Punkte angedeutet, daß noch andere Stellen des Europäischen Patentamts denkbar sind, deren Entscheidungen angefochten werden können wie z.B. eine Patentverwaltungsabteilung, die die endgültigen europäischen Patente verwaltet.

In Absatz 1 war die Frage zu entscheiden, ob ein System geschaffen werden sollte, wonach

- a) generell jede Entscheidung anfechtbar sein soll (Generalklausel), oder
- b) nur bestimmte Entscheidungen anfechtbar sein sollen, die im einzelnen bezeichnet werden müßten (Enumerationsprinzip).

Die Patentgesetze vieler Staaten gehen von dem Enumerationsprinzip aus. Meist hat jedoch die Verwaltungspraxis dieser Staaten auch eine Möglichkeit der Anfechtbarkeit derjenigen Entscheidungen anerkannt, die im Patentgesetz nicht ausdrücklich als mit der Beschwerde anfechtbar festgelegt worden sind. Im allgemeinen handelt es sich dabei um Beschwerden oder Anfechtungsklagen auf Grund der allgemeinen verwaltungsrechtlichen Grundsätze des

betreffenden Staats. So ist z.B. in Frankreich eine generelle Anfechtungsmöglichkeit der Entscheidungen des französischen Patentamts an den Conseil d'Etat anerkannt (vgl. das in Vormerkungen zu diesem Abschnitt unter 1. a) erwähnte Gutachten des Instituts für ausländisches und internationales Patent-, Urheber- und Markenrecht der Universität München, S. 42 und 47). Das schweizerische Patentgesetz, das sich in seinem Artikel 106 in Verbindung mit Artikel 62 der Vollziehungsverordnung II zum Enumerationsprinzip bekennt, sieht in Artikel 63 der Vollziehungsverordnung II ausdrücklich vor, daß die nicht mit der im Patentgesetz vorgesehenen Beschwerde anfechtbaren Entscheidungen der Verwaltungsgerichtsbeschwerde gemäß den Bestimmungen über die Organisation der Bundesrechtspflege unterliegen.

Der Weg des Enumerationsprinzips erscheint für das europäische Patentrecht jedoch nicht gangbar. Einmal ist es bei der Verschiedenartigkeit der möglichen Rechtssituationen, die in einem Verfahren vor dem Europäischen Patentamt sich ergeben können, unmöglich, sämtliche Arten von Entscheidungen vorherzusehen, die mit einer Beschwerde anfechtbar sein sollten. Zum anderen gibt es keine etwaige Lücken ausfüllenden allgemeinen Bestimmungen, die auf andere Weise eine Überprüfung der Entscheidungen der ersten Instanz des Europäischen Patentamts ermöglichen. Auf Grund dieser Überlegungen sieht der Arbeitsentwurf vor, daß grundsätzlich jede Entscheidung der ersten Instanz des Europäischen Patentamts mit der Beschwerde anfechtbar sein soll.

Ergänzend sei bemerkt, daß auch in Artikel 173 des Vertrags zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft die Zuständigkeit des Gerichtshofs nicht auf bestimmte enumerativ aufgeführte Tatbestände begrenzt wurde.

In Absatz 2 wird das in Absatz 1 festgelegte Prinzip insoweit abgemildert, als Entscheidungen, die keine Endentscheidungen sind, nicht selbständig mit der Beschwerde angegriffen werden können. Gegen solche Entscheidungen ist zwar die Beschwerde gegeben, jedoch erst zusammen mit der Endentscheidung. Durch diese Bestimmung soll vermieden werden, daß ein laufendes Verfahren durch Beschwerden gegen Zwischenentscheidungen unnötig verzögert wird und daß die Beschwerdekammern durch solche Beschwerden überbelastet werden. Unter Zwischenentscheidungen werden dabei solche Entscheidungen verstanden, durch die über eine Einzelfrage vorweg entschieden wird, die einer gesonderten Beurteilung und Entscheidung fähig ist.

Die Beschränkung der Beschwerdemöglichkeit auf Endentscheidungen ist teils in den Patentgesetzen der verschiedenen Staaten selbst vorgesehen, wie z.B. im niederländischen Patentgesetz, das in den Artikeln 24 A und 27 ausdrücklich von Endentscheidung (endbeslissingen) spricht, teils wurde sie von der Rechtsprechung und der Verwaltungspraxis entwickelt.

Die Worte "gegenüber einem Beteiligten" sollen klarstellen, daß jeweils auf die spezielle Art des zu entscheidenden Verfahrens abzustellen ist. Es muß also nicht immer eine Entscheidung im Patenterteilungsverfahren oder Prüfungsverfahren abgewartet werden, um eine Beschwerde einlegen zu können. Insbesondere ist dabei an den Fall gedacht, daß streitig ist, ob ein Antrag auf Anschluß gemäß Artikel 85 vorliegt. Wird diese Frage von der Prüfungsabteilung verneint, so soll selbstverständlich der Abgewiesene die Möglichkeit haben, diese Frage sofort - und nicht erst nach Abschluß der Prüfung - von der Beschwerdekammer entscheiden zu lassen. Entsprechende Fälle sind insbesondere auch beim Verfahren zur Nennung des Erfinders und beim noch nicht behandelten Verfahren über die Einsicht in die Akten denkbar.

Artikel 92
Beschwerdeberechtigte

(1) Die Beschwerde steht den am Verfahren vor dem Europäischen Patentamt Beteiligten zu, soweit sie durch die Entscheidung beschwert sind.

(2) Als Beteiligter im Sinne des Absatz 1 gilt auch der, dessen Beteiligung am Verfahren abgelehnt worden ist.

Zu Artikel 92

Beschwerdeberechtigte

1.) Materialien:

Vollziehungsverordnung II zum schweizerischen Patentgesetz, Artikel 65.

2.) Bemerkungen:

Diese Bestimmung des Arbeitsentwurfs begrenzt den Kreis der zur Beschwerde berechtigten Personen in zweifacher Hinsicht, einmal durch Beschränkung auf die an dem Verfahren vor dem Europäischen Patentamt Beteiligten, zum anderen durch das Erfordernis einer Beschwer.

Die Beschwerde soll nur den Personen zustehen, die am Verfahren vor dem Europäischen Patentamt beteiligt sind. Damit soll die Beschwerdemöglichkeit auf die Personen beschränkt werden, denen das vorliegende Abkommen für die in Betracht kommende Angelegenheit eine Stellung im Verfahren einräumt. Der Begriff des Verfahrens ist dabei im weiten Sinn zu verstehen, so daß nicht nur an das Patenterteilungs- und Prüfungsverfahren gedacht ist. Vielmehr fallen unter diesen Begriff z.B. auch das Verfahren zur Nennung des Erfinders, das Verfahren der Aussetzung im Falle der widerrechtlichen Entnahme (Artikel 19 Abs. 4) sowie die noch zu entwerfenden Verfahren über die Akteneinsicht und bei der Verwaltung der endgültigen europäischen Patente.

Wie der Begriff des Verfahrens ist auch hier der Ausdruck "Beteiligter" im weitesten Sinn zu verstehen. Naturgemäß ist der Kreis der Beteiligten im Sinn dieses Artikels weitergezogen als in Artikel 90a Abs. 2 für das Prüfungsverfahren. Dort ist der Ausdruck "Beteiligter" ausdrücklich auf die Dritten beschränkt,

die Antrag auf Prüfung gestellt oder sich dem Prüfungsverfahren angeschlossen haben. Eine Beschränkung der Beschwerdemöglichkeit auf die an Verfahren Beteiligten ist in allen Rechtssystemen üblich.

Absatz 2 führt einen in Artikel 91 Abs. 2 zum Ausdruck kommenden Gedanken konsequent weiter. Es soll eindeutig festgelegt werden, daß auch die Frage, ob jemand Beteiligter ist oder nicht, von der Beschwerdekammer überprüft werden kann. Artikel 91 Abs. 2 besagt u.a., daß die Feststellung, daß kein rechtswirksamer Anschlußantrag gemäß Artikel 85 vorliege, mit der Beschwerde angegriffen werden kann. Artikel 92 Abs. 2 soll klarstellen, daß diese Berechtigung nicht mit der Begründung zu nichte gemacht werden kann, daß dem abgewiesenen Antragsteller auf Anschluß die Beschwerde nicht zustehe, da festgestellt sei, daß er mangels rechtswirksamen Antrag nicht als Beteiligter anzusehen ist.

Auch bei dem Erfordernis der Beschwer handelt es sich um eine von der Rechtsprechung wohl sämtlicher Vertragsstaaten geforderte Voraussetzung für die Einlegung eines Rechtsmittels. Dieser allgemeine Verfahrensgrundsatz ergibt sich aus der Überlegung, daß Gerichte, gerichtsähnliche Instanzen und Behörden von niemandem ohne Anlaß und Notwendigkeit in Anspruch genommen werden können. Beschwer ist jemand nur dann, wenn ihm das was er beantragt hatte, versagt worden ist.

Artikel 93

Frist und Form

(1) Die Beschwerde ist innerhalb von zwei Monaten nach Zustellung der Entscheidung schriftlich beim Europäischen Patentamt einzulegen und zu begründen.

(2) Innerhalb der in Absatz 1 genannten Frist ist die in der Gebührenordnung zu diesem Abkommen vorgeschriebene Beschwerdegebühr zu entrichten. Wird die Beschwerdegebühr nicht rechtzeitig entrichtet, so gilt die Beschwerde als nicht erhoben.

Zu Artikel 93

Frist und Form

1.) Materialien:

2.) Bemerkungen:

In Artikel 93 des Arbeitsentwurfs werden die formellen Erfordernisse der Beschwerde, insbesondere auch die Gebührenzahlung behandelt. Entsprechend den Erfordernissen für Beschwerden in entsprechenden nationalen Verfahren in den Vertragsstaaten wird verlangt, daß die Beschwerde schriftlich einzulegen und auch zu begründen ist.

Im Interesse der Rechtssicherheit muß für die Einlegung der Beschwerde eine Frist vorgeschrieben werden. Es soll eine Frist gewählt werden, die der Eigenart des Verfahrens vor dem Europäischen Patentamt Rechnung trägt. Das niederländische Recht sieht für die Einlegung der Beschwerde vor dem niederländischen Patentamt eine Frist von drei Monaten vor, das schweizerische und das österreichische Recht eine Frist von zwei Monaten und das deutsche Recht eine solche von einem Monat. Es erscheint ausreichend, für Beschwerden an dem Europäischen Patentamt eine Frist von zwei Monaten vorzusehen.

Absatz 2 befaßt sich mit der Entrichtung der Beschwerdegebühr, die erforderlich ist, um die Zahl der willkürlichen Beschwerden zu vermindern. Die Ausgestaltung dieser Bestimmung erfolgte in Weiterbildung des bisher gewählten Systems für die Zahlung der Anschlußgebühr gemäß Artikel 85 Abs. 1 Satz 2.

Die Feststellung, daß eine eingelegte Beschwerde mangels rechtzeitiger Gebührenzahlung als nicht erhoben gilt, wird dem Beschwerdeführer in einer wiederum beschwerdefähigen Entscheidung zugestellt werden müssen. Es erscheint nicht erforderlich diesen Grundsatz im Abkommen selbst festzulegen. Ob in die Ausführungsordnung zu diesem Abkommen eine entsprechende Bestimmung aufgenommen werden soll, wird später zu entscheiden sein.

Artikel 94
Wirkung der Beschwerde

Die Beschwerde hat aufschiebende Wirkung.

Zu Artikel 94

Wirkung der Beschwerde

1.) Materialien:

- a) Vollziehungsverordnung II zum schweizerischen Patentgesetz, Artikel 70;
- b) Deutsches Patentgesetz in der Fassung vom 9. Mai 1961, § 36 n.

2.) Bemerkungen:

Diese Bestimmung des Arbeitsentwurfs legt die Wirkung fest, die eine ordnungsgemäß erhobene Beschwerde auf die angegriffene Entscheidung ausübt. Entsprechend der Wirkung, die üblicherweise im nationalen Verfahren in den Vertragsstaaten bei Einlegung von Rechtsmitteln eintritt, wird vorgesehen, daß die angefochtene Entscheidung keine Rechtskraft erlangt, d.h. daß sie solange nicht rechtswirksam wird, als das Rechtsmittelverfahren nicht abgeschlossen ist.

Die meisten Beschwerden vor dem Europäischen Patentamt werden sich gegen die Aufhebung eines vorläufigen europäischen Patents richten. Nach der vorgeschlagenen Vorschrift wird der vorläufige Schutz gemäß Artikel 80 ~~2~~ während des Beschwerdeverfahrens fortbestehen. Würde die Entscheidung trotz der Einlegung der Beschwerde rechtskräftig werden, so ergäben sich Schwierigkeiten bei der Verfolgung von Verletzungshandlungen, insbesondere für die Zeit bis zur Entscheidung über die Beschwerde, wenn die Beschwerdekammer die Entscheidung der ersten Instanz aufhebt und das vorläufige europäische Patent bestätigt.

Die Hemmung der Rechtskraft bedeutet nicht, daß das Patenterteilungsverfahren oder das Prüfungsverfahren nach Einlegung der Beschwerde automatisch nicht mehr fortgesetzt werden dürfte. Zwar wird üblicherweise dieses Verfahren ausgesetzt werden, insbesondere bei Be-

schwerden gegen eine materiellrechtliche Entscheidung. Es sind jedoch auch Fälle denkbar, wie z.B. beim Verfahren zur Nennung des Erfinders oder beim Verfahren über die Akteneinsicht, daß das Hauptverfahren vor der ersten Instanz seinen Fortgang nimmt, während die Beschwerdekammer das Beschwerdeverfahren durchführt. Aus dem Sinn der aufschiebenden Wirkung der Beschwerde ergibt sich jedoch, daß die erste Instanz keine Maßnahme treffen kann, die dem Beschwerdeführer einen irreparablen Schaden zufügen würde. Der Arbeitsentwurf geht von der Auffassung aus, daß es der Beurteilung der zuständigen Stellen des Europäischen Patentamts überlassen bleiben kann, im Einzelfall die richtigen Maßnahmen zu treffen.

Artikel 95

Abhilfe

- (1) Erachtet die Stelle, deren Entscheidung angefochten wird, die Beschwerde für zulässig und begründet, so hat sie ihr abzuhelpfen. Sie kann anordnen, dass die Beschwerdegebühr zurückgezahlt wird.
- (2) Wird der Beschwerde nicht abgeholfen, so ist sie vor Ablauf von zwei Wochen ohne sachliche Stellungnahme der Beschwerdekammer vorzulegen.
- (3) Steht dem Beschwerdeführer ein anderer am Verfahren Beteiligter gegenüber, so darf der Beschwerde nicht abgeholfen werden.

Zu Artikel 95

Abhilfe

1.) Materialien:

- a) Vollziehungsverordnung II zum schweizerischen Patentgesetz, Artikel 68;
- b) Deutsches Patentgesetz in der Fassung vom 9. Mai 1961, § 36 1 Absatz 4 und 5.

2.) Bemerkungen:

Diese Vorschrift des Arbeitsentwurfs sieht vor, daß in einem Verfahren, in dem dem Beschwerdeführer keine weiteren Personen gegenüberstehen, die Stelle, deren Entscheidung angefochten wird, ihre Entscheidung wieder aufheben kann. Sinn und Zweck dieser Vorschrift ist es, in eindeutigen Fällen das Beschwerdeverfahren abzukürzen und die Beschwerdekammer mit ihrem komplizierten Verfahren überhaupt nicht mit diesen Fragen zu befassen. Das Abhilfungsverfahren wird vor allem in zwei Gruppen von Fällen praktische Bedeutung erlangen:

- a) Die erste Instanz hat eine ihr vorliegende Eingabe des Beschwerdeführers übersehen oder nicht berücksichtigt und daher die Anmeldung zurückgewiesen. Beispiel: Ein begründetes Fristgesuch ist durch ein Versehen des Amts zu spät zu den richtigen Akten gelangt.
- b) Der Beschwerdeführer hatte eine Eingabe zu spät eingereicht oder eine Gebühr zu spät entrichtet, so daß die Anmeldung zurückgewiesen oder das vorläufige europäische Patent aufgehoben wurde. Die Frist war jedoch aus Gründen versäumt worden, die von dem Beschwerdeführer nicht zu vertreten sind.

In einem solchen Falle kann der Beschwerde allerdings nur unter der Voraussetzung abgeholfen werden, daß gleichzeitig mit der Beschwerde ein

Antrag auf Wiedereinsetzung in den vorherigen Stand gestellt wird (das Wiedereinsetzungsverfahren wird später zu behandeln sein).

In solchen und ähnlichen in der Praxis nicht seltenen Fällen gebietet es die Verfahrensökonomie, der zweiten Instanz die Möglichkeit einzuräumen, eindeutig begründeten Beschwerden abzuhelpen. Selbstverständlich kann die Abhilfe nur erfolgen, wenn die Beschwerde zulässig ist, d.h. wenn sie form- und fristgerecht erhoben ist und die weiteren formellen Voraussetzungen vorliegen. Erachtet die erste Instanz die Voraussetzungen für die Abhilfe für gegeben, so hat sie nach der vorgeschlagenen Formulierung nicht nur die Möglichkeit, der Beschwerde abzuhelpen, sondern auch die Verpflichtung hierzu.

In Artikel 98 über die Kosten des Beschwerdeverfahrens wird vorgesehen werden, daß die Beschwerdegebühr zurückgezahlt werden kann. Es handelt sich dabei um eine Billigkeitsmaßnahme, von der nur ausnahmsweise Gebrauch gemacht werden soll, insbesondere bei offensichtlichem Irrtum des angefochtenen Beschlusses, bei Verfahrensfehlern oder bei der Verletzung anerkannter Rechtsgrundsätze. Eine entsprechende Bestimmung muß auch bei dem Abhilfeverfahren vorgesehen werden, zumal gerade hier Fälle der Rückzahlung der Beschwerdegebühr häufiger vorkommen können (vgl. Beispiel a).

In Absatz 3 wird noch ausdrücklich festgelegt, daß keine Abhilfe möglich ist, wenn dem Beschwerdeführer ein anderer am Verfahren Beteiligter gegenübersteht. Dabei ist insbesondere an die Fälle gedacht, daß Dritte den Antrag auf Prüfung gestellt oder sich dem Prüfungsverfahren angeschlossen haben.

Artikel 96
Prüfung der Beschwerde

(1) Die Beschwerdekammer erforscht den Sachverhalt von Amts wegen. Sie ist an das Vorbringen und die Beweisanträge der Beteiligten nicht gebunden.

(2) Die Beschwerdekammer braucht neue Tatsachen und Beweismittel nicht zu berücksichtigen, die nicht in der Beschwerdebegründung oder in der Erwiderung auf die Beschwerde enthalten sind.

(3) Die Beschwerdekammer kann die Prüfungsstelle ersuchen, einen ergänzenden Bericht über die Neuheit der Erfindung zu erstatten.

- 11 Fortsetzung der Prüfung bzgl. Neuheit der Erfindung
- 4 Hinweis auf 2. Prüfungssatz unter Berücksichtigung der Sachverhalte?
- 3 Ab. 3 ergänz., der im konkreten Fall geachtet werden muss. (Verfahren - Ordnung!)

Zu Artikel 96

Prüfung der Beschwerde

1.) Materialien:

- a) Schweizerisches Patentgesetz, Artikel 107 in Verbindung mit Artikel 103 Abs. 1;
- b) Niederländisches Patentgesetz, Artikel 24 A Abs. 2 Satz 2;
- c) Österreichisches Patentgesetz, § 39 a Abs. 1;
- d) Deutsches Patentgesetz in der Fassung vom 9. Mai 1961, § 41 b Abs. 1.

2.) Bemerkungen:

Der Arbeitsentwurf geht davon aus, daß das Beschwerdeverfahren lediglich eine Verlängerung des Verfahrens der ersten Instanz ist. Da in der ersten Instanz das Amtsverfahren herrscht, bei dem die Beteiligten durch ihre Anträge grundsätzlich lediglich bestimmte amtliche Maßnahmen auslösen können, wurde dieses System auch in der zweiten Instanz beibehalten. Daher unterscheidet sich auch das Beschwerdeverfahren wesentlich von einem gerichtlichen Verfahren in Sachen zivilrechtlicher Streitigkeiten, das als Parteiverfahren ausgebildet ist.

Der Grundsatz der Offizialmaxime wird zu Beginn dieser Vorschrift herausgestellt. Aus diesem Grundsatz folgt, daß auch dann, wenn mit der Beschwerde nur ein relativ geringfügiger Teil der Entscheidung angegriffen wird, die Beschwerdekammer die Anmeldung auf ihren Bestand in ihrer Gesamtheit überprüft; eine reformatio in peius ist also zulässig. Wendet sich somit ein Patentinhaber mit seiner Beschwerde dagegen, daß sein vorläufiges europäisches Patent bei der Prüfung teilweise aufgehoben wurde, so kann im Beschwerdeverfahren auf Grund des bereits erwähnten

oder auch des bisher noch nicht herangezogenen Materials das gesamte vorläufige europäische Patent aufgehoben werden.

In Absatz 2 wird vorgeschlagen, daß neue nicht rechtzeitig vorgebrachte Tatsachen und Beweismittel nicht berücksichtigt zu werden brauchen. Hierdurch soll verhindert werden, daß von böswilligen oder unachtsamen Beschwerdeführern das Beschwerdeverfahren unnötig verschleppt wird. Es steht jeweils im Ermessen der Beschwerdekammer, ob sie später vorgebrachte Tatsachen oder Beweismittel berücksichtigen will.

Es erschien zweckmässig, in Absatz 3 vorzusehen, daß die Prüfungsstelle von der Beschwerdekammer um einen ergänzenden Bericht über die Neuheit ersucht werden kann. Die meisten Beschwerden werden dagegen erhoben werden, daß die Prüfungsabteilung ganz oder teilweise die Neuheit einer Erfindung verneint hat. Die Beschwerdekammer wird meist nicht über nennenswertes eigenes Prüfungsmaterial verfügen; selbstverständlich wird sie sich des Prüfungsmaterials der Prüfungsstellen bedienen können. Da die erste und die zweite Instanz in einer einzigen Behörde zusammengefasst sind, bedarf es der Festlegung dieses Grundsatzes nicht. Es sind jedoch auch Fälle denkbar, in denen es sachdienlich sein dürfte, eine ergänzende Recherche über die Neuheit der Erfindung - oder meist nur über einen Teil der Erfindung - durch eine mit dem speziellen Gebiet der Technik besonders vertraute Person durchführen zu lassen. Hierfür erscheint die Prüfungsstelle wegen der ihr eigenen Sachkunde besonders geeignet. Da solche Recherchen meist nur geringen Umfang aufweisen werden, dürfte es nicht erforderlich sein, für solche Ergänzungen erneut an das internationale Patentinstitut heranzutreten. Bedenken gegen die Objektivität des ergänzenden Berichts dürften nicht begründet sein. Einmal handelt es sich nur um eine Ergänzung des Berichts des Internationalen Patentinstituts über die Neuheit der Erfindung, zum anderen hat die Prüfungsstelle dabei nicht die erfinderische Tätigkeit (Artikel 16) zu beurteilen oder Beschwerdevorbringen Stellung zu nehmen. Zudem wird das ergänzte

Material von mehreren hochqualifizierten und auf dem in Betracht kommenden allgemeinen technischen Gebiet spezialisierten Mitgliedern der Beschwerdeinstanz eingehend geprüft werden. Dieses Verfahren wird vor allem dann angewendet werden, wenn der Beschwerdeführer im Beschwerdeverfahren nur noch einen oder wenige Ansprüche aufrecht erhält. In solchen Fällen ist es vorstellbar, daß in dem Neuheitsbericht des Internationalen Patentinstituts die verbliebenen Ansprüche noch nicht in der ihnen jetzt zukommenden Bedeutung berücksichtigt worden sind.

Artikel 97

Entscheidung über die Beschwerde

- (1) Ist die Beschwerde nicht statthaft oder nicht in der vorgeschriebenen Form oder Frist eingelegt, so verwirft die Beschwerdekammer sie als unzulässig.
- (2) Ist die Beschwerde sachlich nicht begründet, so weist sie die Beschwerdekammer als unbegründet zurück.
- (3) Ist die Beschwerde ganz oder teilweise begründet, so hebt die Beschwerdekammer die angefochtene Entscheidung ganz oder teilweise auf und entscheidet entweder in der Sache selbst oder verweist die Sache zur weiteren Behandlung an die Stelle zurück, die die angefochtene Entscheidung erlassen hat.
- (4) Verweist die Beschwerdekammer die Sache zur weiteren Behandlung an die Stelle zurück, die die angefochtene Entscheidung erlassen hat, so haben alle Stellen in der Vorinstanz ihren weiteren Entscheidungen in dieser Sache die Auffassung der Beschwerdekammer zugrunde zu legen.
- (5) Die Entscheidung der Beschwerdekammer ist mit Gründen zu versehen. Die Entscheidung darf nur auf Tatsachen und Beweisergebnisse gestützt werden, zu denen die Beteiligten sich äussern konnten.

1. Abh. 4. Aufheben, wenn in Erw. - 2. Z. in
ganz e. in der Sache.

2. Abh. 4. Aufheben. abgelehnt

Zu Artikel 97

Entscheidung über die Beschwerde

1.) Materialien:

2.) Bemerkungen:

Artikel 97 des Arbeitsentwurfs führt die verschiedenen Arten von Entscheidungen auf, die die Beschwerdekammer treffen kann, und regelt Einzelheiten dieser Entscheidungen.

In den Absätzen 1 und 2 wird ein terminologischer Unterschied gemacht, ob einer Beschwerde wegen Fehlens bestimmter formeller Erfordernisse oder wegen Fehlens eines sachlichen Grundes der Erfolg versagt wird.

Im ersten Fall wird die Beschwerde "als unzulässig verworfen". Dies geschieht z.B., wenn die Beschwerde von jemandem erhoben worden ist, der durch die angegriffene Entscheidung nicht beschwert ist, oder wenn die Beschwerde verspätet eingelegt, die Beschwerdegebühr aber rechtzeitig entrichtet worden ist. (Ist jedoch die Beschwerdegebühr nicht oder verspätet eingegangen, so gilt gemäß Artikel 93 Abs. 2 die Beschwerde "als nicht erhoben".)

Liegen die formellen Voraussetzungen für die Behandlung der Beschwerde vor, ist sie also zulässig, so kann sie nur "als unbegründet zurückgewiesen werden". Nach dem hier gewählten Aufbau des Beschwerdeverfahrens müßte in jedem Fall vor einer Entscheidung über die materielle Begründetheit der Beschwerde deren Zulässigkeit geprüft werden. Eine Entscheidung, in der die Frage der Zulässigkeit der Beschwerde dahingestellt und die Beschwerde aus sachlichen Gründen zurückgewiesen würde, sollte danach ausgeschlossen sein.

In Durchführung des Gedankens, daß das Beschwerdeverfahren grundsätzlich in jeder Beziehung eine Fortsetzung

des Verfahrens der ersten Instanz ist, soll der Beschwerdekammer nicht nur die Möglichkeit gegeben werden, die Sache an die erste Instanz zurückzuverweisen; die Beschwerdekammer soll vielmehr auch selbst eine sachliche Entscheidung treffen können. Für den Fall der Zurückverweisung, der in Absatz 3 geregelt ist, sieht Absatz 4 die notwendige Folge vor, daß die erste Instanz an die Entscheidung der Beschwerdekammer in dieser Sache gebunden ist. Der Ausdruck "alle Stellen in der Vorinstanz" soll klarstellen, daß auch die Prüfungsabteilung von der Auffassung der Beschwerdekammer nicht abweichen darf, mit der diese eine Entscheidung der Prüfungsstelle z.B. über die Frage des Ausschlusses von der Patentierbarkeit (Artikel 12) oder der gewerblichen Verwertbarkeit (Artikel 13) aufgehoben hat. Durch diese Regelung soll verhindert werden, daß der Patentinhaber wiederholt wegen ein und derselben Frage auf den kostspieligen und zeitraubenden Weg des Beschwerdeverfahrens verwiesen wird, wenn eine andere Stelle der Vorinstanz die Auffassung der Beschwerdekammer in derselben Sache nicht teilt.

Daß die Beschwerdeentscheidung mit Gründen zu versehen ist (Absatz 5), dürfte allgemeiner Praxis in den Vertragsstaaten entsprechen. Eine Begründung der Entscheidung ist aber auch aus dem Grunde erforderlich, daß nach Artikel 99 des Arbeitsentwurfs in bestimmten Fällen ein weiteres Rechtsmittel, nämlich die Rechtsbeschwerde, zum Europäischen Patentgericht vorgesehen ist. Die Nachprüfung einer Entscheidung ist jedoch grundsätzlich nur dann möglich, wenn festgelegt ist, auf welche Überlegungen sich die Entscheidung gründet.

Daß die Entscheidung nur auf Tatsachen und Beweisergebnisse gestützt werden darf, zu denen sich die Beteiligten äußern konnten, entspricht einem allgemeinen Verfahrensgrundsatz, der bereits in Artikel 72 Abs. 4 und Artikel 90 e Abs. 2 festgelegt worden ist.

Artikel 98

Kosten im Beschwerdeverfahren

(1) Im Beschwerdeverfahren trägt jeder Beteiligte die ihm erwachsenen Kosten selbst, soweit nicht in den folgenden Absätzen etwas anderes bestimmt ist.

(2) Sind an dem Verfahren mehrere Personen beteiligt, so kann die Beschwerdekammer in der Entscheidung über die Beschwerde, wenn und soweit dies der Billigkeit entspricht, bestimmen, daß die Kosten /mit Ausnahme der in der Gebührenordnung zu diesem Abkommen vorgeschriebenen Gebühren/ abweichend von Absatz 1 unter den Beteiligten verteilt werden. Sie kann auch bestimmen, daß diese Kosten einem Beteiligten ganz zur Last fallen. Eine Entscheidung über die Verteilung der Kosten kann auch getroffen werden, wenn die Patentanmeldung oder die Beschwerde ganz oder teilweise zurückgenommen oder das vorläufige europäische Patent /ganz oder teilweise/ erloschen ist.

(3) Die Bestimmungen des Artikels 90 h Absätze 3 und 4 finden Anwendung.

(4) Die Beschwerdekammer kann anordnen, daß die Beschwerdegebühr zurückgezahlt wird.

Bemerkungen:

1. Es ist zu prüfen, ob die Rechtsbeschwerde gegen Entscheidungen der Beschwerdekammer über die Kosten des Verfahrens ausgeschlossen werden muß.
2. Auf die Bemerkungen zu Artikel 90 h unter Nr.2 und 3 wird Bezug genommen.

Zu Artikel 98

Kosten im Beschwerdeverfahren

1. Materialien:

--

2. Bemerkungen:

Wegen Absatz 1 wird wiederum auf Nr. 5 der Vorbemerkung Bezug genommen.

Absatz 2 entspricht Artikel 90 h Abs. 2. -

Da für die Anhörung oder Beweisaufnahme im Verfahren zur Erteilung oder Prüfung des vorläufigen europäischen Patents keine Gebühren vorgesehen sind, bedurfte es in Artikel 90 h Abs. 2 keiner Bestimmung darüber, ob auch Gebühren in die Pflicht zur Erstattung der Kosten einzubeziehen sind. Abweichend von Artikel 90 h Abs. 2 sieht Artikel 98 Abs. 2 aber eine Erstattungspflicht für alle Kosten im Beschwerdeverfahren vor. Zu den Kosten des Beschwerdeverfahrens gehört auch die Beschwerdegebühr. Die Arbeitsgruppe muß daher entscheiden, ob die Beschwerdegebühr gegebenenfalls abweichend von dem Grundsatz in Nr. 5 a der Vorbemerkung erstattet werden soll. Aus diesem Grund ist in Artikel 98 Abs. 2 Satz 1 ein Teil des Absatzes in Klammern gesetzt.

Wegen Absatz 3 wird auf die dort genannten Bestimmungen des Artikels 90 h verwiesen.

Absatz 4 soll der Beschwerdekammer die Möglichkeit geben, die Rückzahlung der Beschwerdegebühr anzuordnen.

Damit soll in den Fällen ein Ausgleich geschaffen werden, in denen die Beschwerde eingelegt worden ist, um eine offensichtliche Fehlentscheidung der ersten Instanz rückgängig zu machen.

Zu den Artikeln 99 und 100

Rechtsbeschwerde zum Europäischen Patentgericht

V o r b e m e r k u n g

1.) Materialien:

- a) "Aufbau, Verfahren und Rechtsstellung der Patentämter - Untersuchungen zur Rechtslage in Belgien, Frankreich, Großbritannien, Italien, den Niederlanden, Österreich, Schweden, der Schweiz und den USA"; Gutachten des Instituts für ausländisches und internationales Patent-, Urheber- und Markenrecht der Universität München, Carl Heymanns Verlag München, 1960;
- b) Deutsches Patentgesetz in der Fassung vom 9. Mai 1961, § 41 p.

2.) Bemerkungen:

- a) In den Artikeln 99 und 100 wird vorgeschlagen, gegen die Entscheidungen der Beschwerdekammern noch ein weiteres Rechtsmittel vorzusehen, die sogenannte Rechtsbeschwerde. Diese Rechtsbeschwerde ist mit einer Revision zu vergleichen, durch welche das Patenterteilungsverfahren zum Europäischen Patentgericht als Kassationsinstanz weiter geführt werden kann, nachdem es die beiden Tatsacheninstanzen des Europäischen Patentamts durchlaufen hat. Ähnlich einer Revision sollen dem Europäischen Patentgericht mit der Rechtsbeschwerde nur Rechtsfragen zur Entscheidung vorgelegt werden. Das Besondere dabei ist jedoch, daß die am Erteilungsverfahren Beteiligten nur dann von der Rechtsbeschwerde Gebrauch machen können, wenn die Beschwerdekammer in ihrer Entscheidung dieses Rechtsmittel ausdrücklich zugelassen hat. Die Rechtsbeschwerde soll nur in Ausnahmefällen möglich sein, d.h. nur dann, wenn grundsätzliche Fragen des europäischen Patentrechts eine Entscheidung des Europäischen Patentgerichts notwendig machen, um die einheitliche

Anwendung des neuen europäischen Patentrechts sicher zu stellen. Die Einzelheiten der Ausgestaltung der Rechtsbeschwerde sind der in § 41 p des deutschen Patentgesetzes enthaltenen, weiter unter näher dargestellten Neuregelung nachgebildet.

- b) Ein solches Rechtsmittel erscheint erforderlich, um die Einheitlichkeit der Rechtsanwendung zu sichern, wobei sich dieses Problem in zweifacher Hinsicht stellt:

aa) Da das Europäische Patentamt mit Rücksicht auf den großen Arbeitsanfall mehrere, von einander unabhängige Beschwerdekammern haben wird, stellt sich die Frage, wie unter diesen verschiedenen Beschwerdekammern die Einheitlichkeit der Rechtsanwendung gewährleistet werden kann, d.h. wie Divergenzen zwischen den Beschwerdekammern vermieden werden können. Hier handelt es sich um die Koordinierung nach innen.

bb) Da über die Nichtigkeitsklärung Europäischer Patente in letzter Instanz das Europäische Patentgericht entscheiden soll, stellt sich die weitere Frage, wie zwischen den Entscheidungen im Beschwerdeverfahren einerseits und den Entscheidungen im Nichtigkeitsverfahren andererseits die Einheitlichkeit der Rechtsanwendung gewährleistet werden kann. Hier handelt es sich um die Koordinierung nach außen.

- c) Nachfolgend wird ein Überblick darüber gegeben, ob und in welchem Umfang bisher schon in den Staaten mit Vorprüfung diese Probleme aufgetreten sind und wie sie dort gelöst wurden.

(aa) Die Koordinierung nach innen: Einheitlichkeit der Rechtsanwendung unter den verschiedenen Beschwerdekammern

Das Problem der Koordinierung nach innen kann nur dort auftreten, wo mehrere, von einander unabhängige Beschlußgremien bestehen. Dieses Problem stellt sich daher nicht in den Niederlanden, in den Vereinigten Staaten und in Schweden. Diese Länder kennen zwar eine Beschwerdeinstanz (Beschwerdeabteilung oder Court of Appeals), jedoch besteht diese Beschwerdeinstanz nicht aus mehreren, von einander völlig getrennten Kammern. Diese Instanzen werden vielmehr in der Regel ad hoc zusammengestellt; außerdem führt der Vorsitzende des Octrooiraades, der Commissioner of Patents bzw. der Generaldirektor des Patentamts kraft Gesetzes den Vorsitz, sofern er sich nicht durch einen Stellvertreter vertreten läßt (Einkammersystem). Bei einer solchen Organisation der Beschwerdeinstanz ist die Einheitlichkeit der Rechtsanwendung weitgehend gewährleistet; zu divergierenden Entscheidungen kann es kaum kommen. Das Problem der Einheitlichkeit der Rechtsanwendung nach innen stellt sich daher in diesen Ländern nicht.

Für das Europäische Patentamt wurde jedoch in Artikel 53 Abs. 5 des Arbeitsentwurfs ein System von mehreren, in ihrer Entscheidung von einander unabhängigen Beschwerdekammern gewählt, wobei der Präsident des Europäischen Patentamts nicht die Möglichkeit hat, auf die Entscheidung einer Beschwerdekammer im Einzelfall Einfluß zu nehmen (Mehrkammersystem).

In ihrer Organisation entsprechen die Beschwerdekammern des Europäischen Patentamts daher der Organisation der Beschwerdeabteilungen in Österreich (§§ 36, 39 PatG), der Schweiz (Artikel 91 PatG) und in der Bundesrepublik (§ 18 PatG

in der Fassung vor dem 1. Juli 1961). In diesen Ländern mußte Vorsorge getroffen werden, daß zwischen den einzelnen Beschwerdekammern die Einheitlichkeit der Rechtsanwendung gewahrt blieb. Man sah daher vor, daß zur Entscheidung grundsätzlicher Fragen und zur Vermeidung divergierender Entscheidungen die verschiedenen Beschwerdekammern ganz oder teilweise zu einem großen Gremium zusammentreten. Diese Gremien sind in Österreich der "Verstärkte Senat" (§ 37 a PatG), in der Schweiz die "Vereinigten Beschwerdeabteilungen" (Artikel 93 PatG); in der Bundesrepublik war es der "Große Senat" (§ 19 PatG in der Fassung vor dem 1. Juli 1961).

Nach den Erfahrungen in der Bundesrepublik hat sich diese Einrichtung nicht besonders bewährt. Der "Große Senat" des Deutschen Patentamts konnte selbst innerhalb des Deutschen Patentamts die Einheitlichkeit der Rechtsanwendung nicht sichern, vor allem aber konnten divergierende Entscheidungen im Verhältnis zu der Nichtigkeitsinstanz außerhalb des Patentamts, nämlich zum Bundesgerichtshof, nicht vermieden werden. Diese Erfahrungen haben dazu geführt, daß bei dem neugeschaffenen Bundespatentgericht kein "Großer Senat" mehr eingerichtet, sondern eine Rechtsbeschwerde zum Bundesgerichtshof vorgesehen wurde. Auch in Österreich wird erwogen, im Patenterteilungsverfahren einen Rechtszug zum Patentgerichtshof einzuführen. In der Schweiz wird das Vorprüfungsverfahren stufenweise eingeführt; zunächst ist nur eine Beschwerdeabteilung eingerichtet; die gesetzlich vorgesehenen "Vereinigten Beschwerdeabteilungen" sind daher noch nicht in Erscheinung getreten.

- bb) Die Koordinierung nach außen: Einheitlichkeit der Rechtsanwendung im Verhältnis zwischen den Entscheidungen im Beschwerdeverfahren einerseits und den

Entscheidungen im Nichtigkeitsverfahren andererseits

In den meisten Ländern mit Vorprüfung ist die Einheitlichkeit der Rechtsanwendung im Verhältnis zwischen den Patentämtern einerseits und den Nichtigkeitsinstanzen andererseits nicht organisatorisch durch die Einrichtung eines Rechtszuges zu einer gemeinsamen Oberinstanz sichergestellt. Lediglich in Großbritannien ist der Court of Appeal mit gewissen Einschränkungen gemeinsame Oberinstanz sowohl der Erteilungsbehörde und des Patentgerichts (Patent Office - Patent Appeal Tribunal) als auch der Nichtigkeitsinstanz (High Court of Justice). Es konnte nicht festgestellt werden, ob das Fehlen einer gemeinsamen Oberinstanz für die Erteilungsinstanzen einerseits und die Nichtigkeitsinstanzen andererseits in anderen Ländern zu Störungen geführt hat. In der Bundesrepublik jedenfalls ist es zwischen dem "Großen Senat" des Patentamts und dem Bundesgerichtshof in wesentlichen Fragen zu divergierenden Entscheidungen gekommen. Aus diesem Grunde ist in der Bundesrepublik anlässlich der aus anderen Gründen notwendig gewordenen Änderung des Patentgesetzes der Große Senat im Patentamt abgeschafft und statt dessen die eingangs erwähnte Rechtsbeschwerde an den Bundesgerichtshof eingeführt worden.

Artikel 99

Rechtsbeschwerde zum Europäischen Patentgericht

- (1) Gegen die Entscheidung der Beschwerdekammer, durch die über eine Beschwerde nach Artikel 91 entschieden wird, findet die Rechtsbeschwerde zum Europäischen Patentgericht statt, wenn die Beschwerdekammer die Rechtsbeschwerde gemäss Absatz 2 in der Entscheidung zugelassen hat.
- (2) Die Rechtsbeschwerde ist zuzulassen,
 - a) wenn die Sicherung einer einheitlichen Rechtsanwendung eine Entscheidung des Europäischen Patentgerichts erfordert oder
 - b) eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung zu entscheiden ist.
- (3) Die Rechtsbeschwerde steht den am Beschwerdeverfahren vor dem Europäischen Patentamt Beteiligten zu, soweit sie durch die Entscheidung beschwert sind.

- 1) Hinweis: Hatte man keine einst. Verfahren - bereits
gegründet war.
- 2) Verfahren + Rechtsbeschwerde?
Rechtsbeschwerde muss Form formell erfüllen!
- 3) Abs. 2 a) abwiesen?

Zu Artikel 99

Rechtsbeschwerde zum Europäischen Patentgericht

1.) Materialien:

Deutsches Patentgesetz in der Fassung vom 9. Mai 1961,
§ 41 p.

2.) Bemerkungen:

- a) Von der Arbeitsgruppe ist auf ihrer zweiten Sitzung entschieden worden, daß ein Europäisches Patentgericht errichtet werden soll (vgl. Artikel 4). Offengelassen worden sind die Fragen der Zuständigkeit des Gerichts und der Form der Errichtung des Gerichts.

In der Vorbemerkung wurde dargelegt, daß es sich zur Wahrung der Einheitlichkeit der Rechtsanwendung empfiehlt, gegen die Entscheidungen der Beschwerdekammern in grundsätzlichen Fragen ein Rechtsmittel zum Europäischen Patentgericht zuzulassen, die sogenannte Rechtsbeschwerde. Die Grundsätze für diese Rechtsbeschwerde sind in Artikel 99 geregelt. Wegen aller weiteren Einzelheiten wird in Artikel 100 auf das besondere Abkommen über die Errichtung des Europäischen Patentgerichts verwiesen.

- b) Absatz 1 enthält den Grundsatz, daß den Beteiligten die Rechtsbeschwerde nur zusteht, wenn die Beschwerdekammer dieses Rechtsmittel in ihrer Entscheidung ausdrücklich zugelassen hat. Es ist dabei zum Ausdruck gebracht, daß die Rechtsbeschwerde nur in den in Absatz 2 aufgeführten Fällen zugelassen werden darf und nicht etwa in Fällen, in denen die Beschwerdekammer aus anderen Gründen eine Entscheidung des Europäischen

Patentgerichts für wünschenswert erachtet. Aus Absatz 2 ergibt sich ferner, daß die Beschwerdekammer in dort genannten Fällen auch verpflichtet ist, die Rechtsbeschwerde zuzulassen.

- c) Absatz 2 sieht unter a) vor, daß die Rechtsbeschwerde zuzulassen ist, wenn die Sicherung einer einheitlichen Rechtsanwendung eine Entscheidung des Europäischen Patentgerichts erfordert. Es ist dabei in erster Linie an den Fall gedacht, daß die Entscheidung der Beschwerdekammer von früheren Entscheidungen anderer Beschwerdekammern oder von Entscheidungen der Nichtigkeitskammern abweicht. Durch die Entscheidung des Europäischen Patentgerichts soll also in diesem Fall eine bereits eingetretene Divergenz beseitigt werden.

Demgegenüber bezweckt der unter b) aufgeführte Zulassungsgrund die Möglichkeit, divergierende Entscheidungen von vornherein auszuschließen.

- d) Da die Rechtsbeschwerde nicht dazu dienen soll, theoretische Rechtsfragen zu klären, ist sie nur statthaft, wenn derjenige Beteiligte, welcher von der Rechtsbeschwerde Gebrauch machen will, durch die Entscheidung beeinträchtigt ist. Das Vorliegen einer Beschwerde ist daher auch hier, wie in Artikel 92 Abs. 1 Voraussetzung für die Zulässigkeit des Rechtsmittels. Auf die Begründung zu Artikel 92 des Arbeitsentwurfs wird verwiesen.

Artikel 100

Weitere Vorschriften für die Rechtsbeschwerde

Die weiteren Vorschriften über die Voraussetzungen und die Wirkungen der Rechtsbeschwerde sowie über das Verfahren bleiben dem Abkommen über die Errichtung des Europäischen Patentgerichts vorbehalten.

Zu Artikel 100

Weitere Vorschriften über die Rechtsbeschwerde

1.) Materialien:

2.) Bemerkungen:

Artikel 100 ist gleichlautend mit Artikel 120, welcher die korrespondierende Vorschrift für das Zwangslizenzverfahren enthält. Die grundlegenden Erörterungen über die Gestaltung des Verfahrensrechts des Europäischen Patentgerichts sind in den Bemerkungen zu diesem Artikel enthalten. Es wird daher auf die Begründung zu Artikel 120 verwiesen.