

privilegirter Erfindungen, die noch nicht Gemeingut geworden sind, sollen indess bei der Patentertheilung nicht von Amtswegen, sondern nur auf Einspruch und überdies im Nichtigkeitsverfahren patenthindernd wirken. So, wie wir sahen, die Begründung unter Hinweis auf die § 28, Z. 2 und § 58, Z. 2. Allein es ist zu beachten, daß keine der beiden angezogenen Vorschriften es mit einem Neuheitsmangel zu thun hat. Nach ihnen wird das Patent verhindert oder beseitigt, nicht weil der Gegenstand überhaupt nicht patentfähig insbesondere nicht neu ist — damit beschäftigen sich die Ziffern 1 der beiden Paragraphen —, sondern weil der Gegenstand bereits patentirt ist. Nicht eine Patentschrift, sondern ein Patent bildet nach § 28, Z. 2, § 58, Z. 2, das Hinderniß⁸⁾. Die offizielle Erläuterung kann also nur dahin verstanden werden: das Offenliegen der nicht geheimen Beschreibungen privilegirter Erfindungen, die noch nicht Gemeingut geworden sind, begründet zwar keinen Neuheitsmangel; aber ein Patenthinderniß ist doch auch in solchem Falle gegeben, es wird durch das Privilegium selbst begründet. Hiermit stimmt überein die Bemerkung auf Seite 88 der Begründung: »Die Identität einer zur Patentirung angemeldeten Erfindung mit einem früheren Patente wird regelmäsig unter Punkt 1 des § 58 fallen, wenn die Beschreibung des früheren Patentes bereits in Druck gelegt und veröffentlicht wurde, da in solchen Fällen die Neuheit der Erfindung für den späteren Anmelder bereits im Sinne des § 3, Punkt 1, vernichtet sein wird; um jedoch die Ertheilung kollidirender Patente auch dann zu verhindern, wenn das früher angemeldete Patent noch nicht in Druck gelegt und veröffentlicht ist, mußte auf solche Fälle im Punkte 2 des § 58 besonders Bedacht genommen werden. Ebenso mußte hier die Identität mit einem nach dem Privilegiengesetze vom Jahre 1852 ertheilten Privilegium zu einem Grunde des Einspruchs gemacht werden, da eben die Beschreibungen zu diesen Privilegien nicht in Druck gelegt sind, daher nicht als neuheits-schädliche Druckschriften anzusehen sind.«

3. Ist ein Patent ertheilt worden für einen Gegenstand, der sich nachträglich als patentunfähig erweist, so kann das Patent für nichtig erklärt werden.

Die gesetzliche Befristung der Nichtigkeitsklage auf die ersten fünf Jahre hat das österreichische Gesetz nicht anerkannt. § 28. Vgl. unten IX.

III. Das Subjekt des Anspruchs auf Patentertheilung.

1. Wer hat Anspruch auf den Patentschutz?⁹⁾

Das österreichische Gesetz sagt in § 4: Nur der Urheber der Erfindung oder dessen Rechtsnachfolger. Hiernach müßte also ein Patentgesuch von Amtswegen zurückgewiesen werden, wenn aus demselben mit Deutlichkeit erhellt, daß der Anmelder weder Urheber der Erfindung ist noch dessen Rechtsnachfolger.

Nach § 5 soll dagegen das Patentgesuch nur dann zurückgewiesen werden, wenn der Anmelder nicht Urheber oder dessen Rechtsnachfolger ist und vom Urheber oder dessen Rechtsnachfolger Einspruch erhoben wird. Hiernach ist also der Mangel der Urheberschaft etc. nicht von Amtswegen, sondern nur auf Einrede zu beachten. Und diese Einrede kommt nicht Jedwem, sondern nur dem Verletzten zu.

Beide Bestimmungen stehen im Widerspruche mit einander. Kohler¹⁰⁾ ist gleicher Ansicht, bemerkt aber, das Widersprechende der Fassung erkläre sich aus dem historischen Werden und störe die richtige Vorstellung

⁸⁾ Immerhin bleibt zu berücksichtigen, daß die Beschreibung nicht nur hinsichtlich des geschützten Gegenstandes, sondern im ganzen Umfange ihres Inhaltes für die Neuheitsfrage in Betracht kommt. Der Unterschied, ob eine durch die Patentschrift bekannt gewordene, also nicht mehr neue Erfindung, oder eine neue aber bereits patentirte Erfindung vorliegt, scheint nicht die genügende Beachtung gefunden zu haben.

⁹⁾ Vgl. meinen Wiener Vortrag vom 27. Januar 1897 im Sächsischen Archiv für bürgerliches Recht und Prozeß. Bd. VII. S. 1 ff.

¹⁰⁾ *Juristisches Literaturblatt*. Bd. IX (1897). S. 129.

nicht. Ja, welches ist denn die richtige Vorstellung? Soll § 4 oder § 5 maßgebend sein? Darüber läßt sich doch gewiß streiten. Ich meine die Vorschrift in § 5 ist maßgebend, denn sie ist die speziellere und hat deshalb das größere Gewicht¹¹⁾. Die Sache verhält sich also hinsichtlich des Subjekts der Berechtigung auf das Patent nach österreichischem Gesetze ganz so wie nach deutschem.

Ist der Anmelder nicht Urheber oder dessen Rechtsnachfolger, so kann der Urheber oder dessen Rechtsnachfolger sein besseres Recht im Wege des Einspruchs geltend machen und dadurch verhindern, daß der Anmelder das Patent erlangt. § 5, § 58. Hat der Einspruch die Zurückziehung oder Zurückweisung der Anmeldung zur Folge, so kann die einsprechende Partei, falls sie innerhalb 30 Tagen nach Zustellung des hierauf bezüglichen Beschlusses des Patentamtes die Erfindung ihrerseits anmeldet, verlangen, daß als Tag ihrer Anmeldung der Tag der zurückgezogenen oder zurückgewiesenen Anmeldung festgesetzt wird. § 62. Zu beachten, daß der siegreiche Einsprecher für seine Anmeldung die Priorität der bekämpften Anmeldung erlangt, während nach dem deutschen Gesetze § 3, Abs. 2 die Priorität auf den Tag vor der Bekanntmachung der früheren Anmeldung gestellt wird.

Die gleiche Befugniß zur Einspruchserhebung und Prioritätserlangung steht aber auch dem bloßen Erfindungsbesitzer, das heißt dem Erfindungsbesitzer, der weder Urheber noch dessen Rechtsnachfolger ist, gegen denjenigen Anmelder zu, der ihm gegenüber den Besitz der Erfindung vitiose, das heißt ohne seine Einwilligung erlangt hat. Ist die Erfindung der Reihe nach von einem Erfindungsbesitzer dem andern ohne Einwilligung entnommen worden, so geht im Falle des Widerstreites der frühere Erfindungsbesitzer dem späteren vor.

2. Die Merkmale der Urheberschaft werden im österreichischen Gesetze nicht fixirt, dies bleibt der Wissenschaft und Praxis überlassen.

Bedeutsam aber ist folgende Ausführung in der Begründung:

»Begegnet es schon besonderen Schwierigkeiten bei der Schaffung von Erfindungen den Aufwand an geistiger und körperlicher Arbeit überhaupt zu bemessen, so steigern sich diese Schwierigkeiten unverhältnißmäßig, wenn es sich darum handelt, zu bestimmen, welchen Antheil jede einzelne Person an der Schaffung einer Erfindung genommen hat, die durch die Mitwirkung mehrerer Personen gemacht wurde, und welche Rechte jedem von ihnen aus dieser Antheilnahme zustehen. Die Bestimmungen des bürgerlichen Rechtes über den Gesellschafts-, Lohn- und Bevollmächtigungsvertrag werden in solchen Fällen in der Regel zur Bestimmung der Rechtsgrenzen ausreichen.

Besondere Schwierigkeiten bot nur die Klarstellung der Rechte, welche Privat- oder Staatsangestellte auf die von ihnen im Dienste gemachten Erfindungen haben. Die naheliegende Bestimmung, daß alle von den Angestellten im Dienste gemachten Erfindungen, weil sie während des dem Dienstherrn gewidmeten Dienstes und mit Benutzung der Einrichtungen oder Materialien des Dienstherrn gemacht wurden, ihrem Dienstherrn zu fallen sollen, würde einerseits eine große Härte für den Angestellten in sich schließen, andererseits nothwendig zum Nachtheile der Dienstherrn selbst ausschlagen, da sie den Eifer und die Erfindungsthätigkeit des Angestellten zum Schaden des Dienstes lahm legen müßten. Es schien daher angezeigt, das Urheberrechtsprinzip auch hier zur Anwendung zu bringen und solche Angestellte, welche mit oder ohne Auftrag des Dienstherrn, während sie sich im Dienste befinden, Erfindungen gemacht haben, als die Urheber der Erfindung zu behandeln und sie demzufolge als berechtigt anzusehen, Anspruch auf das angemeldete Patent zu erheben.

(Fortsetzung folgt.)

¹¹⁾ Es sei auch darauf hingewiesen, daß das Patentamt nach § 67, Abs. 1 nicht befugt ist, das Aberkennungsverfahren bei Rückziehung des Antrages von Amtswegen fortzusetzen.