



BUNDESPATENTGERICHT

34 W (pat) 8/06

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

betreffend das Patent 196 26 157

...

...

hat der 34. Senat (Technischer Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 19. Mai 2008 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr.-Ing. Ipfelkofer sowie der Richter Hövelmann, Dipl.-Phys. Dr. rer. nat. Frowein und Dipl.-Ing. Sandkämper

beschlossen:

Der Antrag auf Rückzahlung der Beschwerdegebühr wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Nachdem das Patent im Einspruchsbeschwerdeverfahren erloschen und die Einsprechenden kein Rechtsschutzbedürfnis für eine Entscheidung in der Sache geltend gemacht haben, war nur noch über den Antrag der Patentinhaberin zu entscheiden,

die Beschwerdegebühr zurückzuzahlen.

Die Patentinhaberin führt zur Begründung an, dem angefochtenen Beschluss stehe seine Fehlerhaftigkeit auf die Stirn geschrieben, indem der Widerruf des Patents ausschließlich auf eine nicht vorveröffentlichte belgische Druckschrift gestützt werde. Ein derart gravierender Fehler, der unvermeidlich zur Aufhebung des Widerrufsbeschlusses führen müsse, rechtfertige die Rückzahlung der Beschwerdegebühr.

II.

Die Rückzahlung der Beschwerdegebühr entspricht nicht der Billigkeit.

Die Patentinhaberin rügt zu Recht, dass der angefochtene Beschluss gegen die materiell-rechtliche Vorschriften verstößt. Die nachveröffentlichte ältere Anmeldung BE 1 009 877 A 3 fällt nicht unter die in PatG § 3 Abs. 2 Satz 1 aufgeführten Anmeldungen, zählt mithin auch nicht im Rahmen der Neuheitsprüfung zum Stand der Technik.

Eine solche sachliche Fehlbeurteilung rechtfertigt hier noch nicht die Rückzahlung der Beschwerdegebühr nach Billigkeitsgesichtspunkten. Dabei ist zu beachten,

dass die Priorität der Anmeldung BE 1 009 877 A 3 in der nachveröffentlichten Anmeldung WO 97/24 273, für die das Europäische Patentamt Bestimmungsamt ist, in Anspruch genommen wird. Diese europäische Anmeldung, mit der Schutz für die Bundesrepublik Deutschland begehrt wird, ist als Stand der Technik zu berücksichtigen, da die Benennung wirksam geworden ist. Der Senat hätte ohne das Erlöschen des Patents aller Voraussicht nach selbst in der Sache entscheiden können, eine bloße Aufhebung des angefochtenen Beschlusses und Zurückverweisung an das Patentamt wäre nicht angezeigt gewesen (vgl. auch BPatGE 30, 207, 211).

Dr. Ipfelkofer

Hövelmann

Dr. Frowein

Sandkämper

Fa