



# BUNDESPATENTGERICHT

21 W (pat) 16/07

Verkündet am  
17. Juni 2010

---

(Aktenzeichen)

...

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

**betreffend die Patentanmeldung 197 07 016.7-35**

...

hat der 21. Senat (Technischer Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 17. Juni 2010 unter Mitwirkung des Richters Dipl.-Phys. Dr. Morawek als Vorsitzenden sowie der Richter Baumgärtner, Dipl.-Ing. Bernhart und Dipl.-Phys. Dr. Müller

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

## **Gründe**

### **I**

Die Patentanmeldung wurde am 21. Februar 1997 unter der Bezeichnung "Vorrichtung und Verfahren zur Darstellung von Gewebeveränderungen" beim Deutschen Patent- und Markenamt eingereicht. Die Offenlegung erfolgte am 27. August 1998.

Die Prüfungsstelle für Klasse A 61 B des Deutschen Patent- und Markenamts hat die Anmeldung mit Beschluss vom 5. Februar 2007 zurückgewiesen, da die Vorrichtung des Anspruchs 1 gegenüber dem Stand der Technik nach der DE 195 30 847 A1 (D1) nicht mehr neu sei.

Gegen diesen Beschluss richtet sich die Beschwerde der Anmelderin, die ihr Patentbegehren mit Patentansprüchen 1 bis 7 gemäß Hauptantrag vom 4. Dezember 2006 und Patentansprüchen 1 bis 13 gemäß Hilfsantrag vom 28. Juni 2007 weiterverfolgt.

Die Anmelderin beantragt,

den Beschluss der Prüfungsstelle für Klasse A 61 B des Deutschen Patent- und Markenamtes vom 5. Februar 2007 aufzuheben und ein Patent auf der Basis der am 4. Dezember 2006 eingereichten geänderten Ansprüche 1 bis 7 und geänderten Seite 2 der Offenlegungsschrift, mit Spalten 3 und 4, sowie der unverän-

der Seite 1 der Offenlegungsschrift, mit Spalten 1 und 2, und den ursprünglich eingereichten Figuren 1, 2 zu erteilen, hilfsweise ein Patent auf der Grundlage der geänderten Ansprüche 1 bis 13 und der geänderten Seiten 1 und 2 der Offenlegungsschrift mit Spalten 1 bis 4 gemäß der Eingabe vom 28. Juni 2007 zu erteilen.

Die Anmelderin ist, wie schriftsätzlich angekündigt, zur mündlichen Verhandlung nicht erschienen.

## II

Die Beschwerde ist zulässig. Sie ist aber nicht begründet, denn der Gegenstand der identischen Patentansprüche 1 gemäß Haupt- und Hilfsantrag ist im Hinblick auf den Stand der Technik nicht mehr neu, da sämtliche Merkmale aus der Druckschrift **D1** bekannt sind. Die Druckschrift **D1** ist eine nachveröffentlichte aber ältere Anmeldung und gilt gemäß § 3 Abs. 2 PatG als Stand der Technik, der bei der Beurteilung der Neuheit zu berücksichtigen ist.

Der Patentanspruch 1 gemäß Haupt- und Hilfsantrag ist identisch (der Zusatz "nach Patent Nr. 195 30 847.6" in Merkmalsgruppe **M1** des Hilfsantrags ist offensichtlich unzutreffend und zu streichen (siehe Eingabe der Anmelderin im Prüfungsverfahren vom 4. Dezember 2006)) und lautet (Merkmalsgliederung hinzugefügt):

- M1** Vorrichtung zur Darstellung von Gewebeveränderungen bei der Thermotherapie
- M2** mit mindestens einem ersten Emitter (12a) zur Aussendung eines Testlichtes vorbestimmter Wellenlänge,

- M3** wobei in einem konstanten, vorbestimmten und veränderbaren Abstand zum Emitter (12a) mindestens eine Detektionsvorrichtung (16) angeordnet ist und
- M4** die Detektorvorrichtung (16) zum Empfang und zum Aussenden von Licht ausgebildet ist, dadurch gekennzeichnet,
- M5** dass die Vorrichtung mindestens einen zweiten Emitter (12a) zur Aussendung einer therapeutischen Wärmestrahlung aufweist,
- M6** wobei die therapeutische Wärmestrahlung geeignet ist, strukturelle Veränderungen des Gewebes hervorzurufen.

Aus der Druckschrift **D1** sind gemäß dem dortigen Anspruch 1 die Merkmale der Merkmalsgruppen **M1**, **M3**, **M4** und **M6** bekannt. Anstatt eines ersten Emitters zur Aussendung eines Testlichtes und eines zweiten Emitters zur Aussendung einer therapeutischen Wärmestrahlung gemäß den Merkmalsgruppen **M2** und **M5** wird gemäß dem Anspruch 1 der Druckschrift **D1** ein Emitter zur Aussendung eines Testlichtes und zur Aussendung von therapeutischem Licht beansprucht.

Gemäß der Druckschrift **D1** ist dieser Emitter nach Fig. 1 ein Emitter 12 zur Aussendung des Testlichtes und der Wärmestrahlung (siehe Spalte 3, Zeilen 5 bis 11) oder gemäß einer weiteren Ausführungsform nach Fig. 2 ein erster Emitter 12 für therapeutisches Licht und ein zweiter Emitter 14 (Lichtquelle) für das Testlicht (siehe Spalte 4, Zeilen 14 bis 26).

Aus der Druckschrift **D1** ist somit eine Vorrichtung gemäß dem Ausführungsbeispiel nach Fig. 2 bekannt, die ebenfalls sämtliche Merkmale des Anspruchs 1 und insbesondere zwei separate Emitter 12, 14 und eine Detektionsvorrichtung 16 aufweist.

Im Hinblick auf die Antragsbindung (vgl. BGH GRUR 1983, 171 - Schneidhaspel fallen mit dem Patentanspruch 1 auch die weiteren Ansprüche des Haupt- und Hilfsantrags.

Dr. Morawek

Baumgärtner

Dr. Müller

Bernhart

Pü