



BUNDESPATENTGERICHT

5 W (pat) 15/04

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend das Gebrauchsmuster 203 07 080

hier: Eintragungsantrag

hat der 5. Senat (Gebrauchsmuster-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 6. September 2005 durch den Vorsitzenden Richter Müllner sowie die Richter Dipl.-Ing. Prasch und Müller

beschlossen:

Die Beschwerde des Anmelders gegen den Beschluss des Deutschen Patent- und Markenamts - Gebrauchsmusterstelle - vom 22. März 2004 wird zurückgewiesen.

Gründe

I

Die Gebrauchsmusteranmeldung 203 07 080.1 ist am 10. März 2003 unter Inanspruchnahme der Priorität der Patentanmeldung 102 25 711.6 beim Deutschen Patent- und Markenamt eingereicht worden. Sie trägt die Bezeichnung "Elektronische medizinische Leistungsbeschreibung mit individuell einstellbaren Sicherheitsmerkmalen". Mit der Anmeldung wurden 25 Schutzansprüche eingereicht, von denen der Anspruch 1 auf eine Verarbeitungsmaschine für medizinische Leistungen und die übrigen Ansprüche auf ein Gerät zur Erzeugung eines Rezeptes gerichtet sind.

Der Anspruch 1 lautet:

"Verarbeitungsmaschine für medizinische Leistungen, im weiteren Rezept, mit
einem Gerät für einen Benutzer, im weiteren Arzt, zur elektronischen Erzeugung eines Rezeptes das Merkmale des Leistungsbeziehers, im weiteren Patient, einprägt, die dem Patienten den einfachen, sicheren und bedienungsfreundlichen Einsatz ermöglichen,
einem Gerät zur Eingabe von Daten für die Legitimation und den Leistungsausgleich zwischen Patienten und Leistungserbringer, kurz Apotheke, kann aber auch ein Arzt, Krankenhaus oder sonstiger Dienstleister des Gesundheitswesens sein,
einem Gerät zur Überprüfung der Daten des Leistungsausgleichs,
einem Gerät zur Darstellung des Zustandes des Ausgleichsprozesses,
einem Gerät zur Durchführung der Transaktionen und Leistungsbuchen und einem Gerät zur Bereitstellung und zum Einlesen von

neuen elektronischen Beschaffungsprozessen, die durch den Ablauf und die Verarbeitungsprozesse definiert sind."

Der nebengeordnete Anspruch 2 lautet:

"Gerät zur Erzeugung eines Rezeptes, das bei der Erzeugung mit einem Versichertenkonto und einer Versicherten ID verknüpft wird, die ID dient zur Identifikation des Rezeptes und kann von den üblichen Versichertenkarten abgelesen werden,
das Gerät zur Erzeugung erfordert eine Authentifizierung des verantwortlichen Arztes, welche als Ersatz zur Unterschrift auf einem Rezept herangezogen wird und technisch durch Signatur oder Verschlüsselung erreicht wird,
das Gerät zur Erzeugung des Rezeptes bedient sich einer Datenbank für Leistungsbeschreibungen, die sowohl lokal auf dem Gerät zur Erzeugung vorliegen und von dem Arzt teilweise selbst erzeugt werden als auch in einer verteilten Datenbank vorliegen,
das Gerät zur Erzeugung eines Rezeptes hat die Fähigkeit zur Einprägung der persönlichen Sicherheitsmerkmale des Patienten,
das Gerät zur Erzeugung kann hierzu die Informationen der Sicherheitsmerkmale speichern,
das Gerät zur Erzeugung stellt hierzu dem Arzt für das Rezept Auswahllisten zur Verfügung,
das Gerät zur Erzeugung gibt dem Arzt die Möglichkeit, eigene Merkmale auf Wunsch des Patienten zu definieren,
das Gerät gibt dem Arzt hierzu die Möglichkeit Verschlüsselungstechniken einzubinden sowie biometrische Verfahren,
das Gerät gibt dem Arzt hierzu die Möglichkeit den Ablauf der Verwendung des Rezeptes zu definieren,
das Gerät gibt dem Arzt hierzu die Möglichkeit Geräte zum Einsatz des Rezeptes zu bestimmen

das Gerät gibt dem Arzt hierzu die Möglichkeit die Beteiligten der von dem Rezept Betroffenen zu definieren, wobei ein verteiltes, verteilt heißt entfernt und durch ein Datennetzwerk mit dem Gerät zur Erzeugung verbundenen, welches dem Gerät zur Erzeugung untergeordnet ist, Gerät existiert und dazu dient, Angaben zum Rezept entgegenzunehmen,

wobei ein verteiltes Gerät welches dem Gerät zur Erzeugung untergeordnet ist, die Sicherheitsmerkmale des Patienten überprüft,

wobei ein verteiltes Gerät, welches dem Gerät zur Erzeugung untergeordnet ist, den Beschaffungsprozess verarbeitet,

wobei ein verteiltes Gerät, welches dem Gerät zur Erzeugung untergeordnet ist, anzeigt, welchen Zustand der Beschaffungsprozess hat, wobei Zustand mindestens heißt, ob der Prozess in Bearbeitung, gültig oder ungültig ist oder zusätzliche Angaben notwendig sind,

wobei ein verteiltes Gerät, welches dem Gerät zur Erzeugung untergeordnet ist, den Buchungsvorgang des Beschaffungsprozesses verwaltet,

wobei ein verteiltes Gerät die Bereitstellung von neuen medizinischen Beschaffungsprozessen ermöglicht, wobei ein Beschaffungsprozess durch Ablauf und Verarbeitungsprozesse definiert wird,

wobei dieses ein Gesamtsystem darstellt, welches ein elektronisches Rezept erzeugt mit vorstehend angesprochenen Sicherheitsmerkmalen des Patienten."

Hinsichtlich der untergeordneten Ansprüche wird auf die Akte verwiesen.

Der Eintragungsantrag des Anmelders wurde mit Beschluss vom 22. März 2004 von der Gebrauchsmusterstelle des Deutschen Patent- und Markenamts zurückgewiesen. In der Begründung ist ausgeführt, dass mit der Anmeldung ausschließ-

lich Schutz für Verfahren beansprucht werde, die gemäß § 2 Nr 3 GebrMG vom Gebrauchsmusterschutz ausgeschlossen sind.

Gegen diesen Beschluss wendet sich der Anmelder mit Schriftsatz vom 21. April 2004, mit dem er Beschwerde einlegt in dem er zum Ausdruck bringt, dass er "das Verfahren gerichtlich weiterführen" möchte. Zur Begründung führt der Anmelder ua an, dass die Datenverarbeitung aus Ablauf- und Verarbeitungsprozessen bestehe und das beantragte Gebrauchsmuster ein Softwareprodukt sei und kein Verfahren.

Einen formellen Antrag hat der Anmelder nicht gestellt, aus dem Zusammenhang ergibt sich jedoch,

dass er die Eintragung des Gebrauchsmusters mit den eingereichten Unterlagen begehrt.

II

Die zulässige Beschwerde ist nicht begründet. Dem Antrag auf Eintragung eines Gebrauchsmusters nach § 8 Abs 1 GebrMG ist nicht zu folgen, da die mit der Anmeldung beanspruchten Gegenstände Verfahren sind, die durch § 2 Nr 3 GebrMG vom Gebrauchsmusterschutz ausgeschlossen sind.

1. In der Beschreibung wird ausgeführt, dass medizinische Leistungen in der Regel auf der Basis von Rezepten und Überweisungen abgerechnet werden. Bisher laufe dieser Vorgang in der Regel so ab, dass der Arzt das Rezept mit den zu beschaffenden Medikamenten handschriftlich ausstelle, der Leistungsempfänger das Rezept in einer Apotheke ggf unter Zuzahlung gegen die verordneten Medikamente tausche und die Apotheke das Rezept bei der Krankenkasse zum Ausgleich der Medikamentenkosten einreiche. Diesem Prozess fehle es vollkommen an der Digitalisierung der Daten. Daher stelle sich die Aufgabe, den Arzt, der eine

medizinische Leistung zuteilt, und den Verwender, der die Leistung empfängt, über ein elektronisches System zu koppeln (vgl S 1 der Beschreibung).

2. Der Schutzanspruch 1 schlägt zur Lösung dieser Aufgabe eine "Verarbeitungsmaschine" für medizinische Leistungen bzw Rezepte vor, die aus mehreren "Geräten" besteht, an denen von einem Benutzer und einem Leistungserbringer folgende Schritte ausgeführt werden sollen:

- a) ein Benutzer (Arzt) erzeugt an einem Gerät elektronisch ein Rezept, das die Merkmale eines Leistungsbeziehers (Patienten) "einprägt",
- b) an einem anderen Gerät werden Daten für die Legitimation (des Leistungserbringers) und für den Leistungsausgleich zwischen dem Patienten und einem Leistungserbringer (Apotheke, Arzt, Krankenhaus oä) eingegeben,
- c) die für den Leistungsausgleich erforderlichen Daten werden von einem weiteren Gerät überprüft,
- d) der Zustand des Ausgleichsprozesses (zwischen Leistungserbringer und Patienten) wird an einem Gerät dargestellt,
- e) die erforderlichen Transaktionen und das Buchen der Leistung (zwischen Leistungserbringer und Krankenkasse) werden von einem weiteren Gerät durchgeführt,
- f) neue elektronische Beschaffungsprozesse können durch ein weiteres Gerät bereitgestellt werden.

3. Das Gerät zur Erzeugung eines Rezeptes gemäß dem Schutzanspruch 2 unterscheidet sich von der Verarbeitungsmaschine nach dem Anspruch 1 in sachlicher Hinsicht durch eine detailliertere Beschreibung des Arbeitsschrittes, den das Gerät

zur Erzeugung eines Rezeptes (vgl Merkmal a) ausführen soll. Das Rezept soll ua unter Verwendung des Versichertenkontos, einer Versicherten ID (Identifikation) und einer Authentifizierung des Arztes in Form einer Signatur oder eines Schlüssels erzeugt werden, persönliche Sicherheitsmerkmale des Patienten tragen und den Ablauf der Verwendung definieren. Die übrigen Merkmale b) bis f) entsprechen im wesentlichen denen des Schutzanspruchs 1.

4. Es ist nicht von der Hand zu weisen, dass aus den Angaben in diesen Schutzansprüchen nachvollzogen werden kann, welche Arbeitsschritte von den Beteiligten (Arzt, Patient, Leistungserbringer, Krankenkassen) zu erbringen sind, damit eine verordnete medizinische Leistung sicher abgerechnet werden kann. Dagegen lässt sich den Schutzansprüchen in Hinsicht auf die zur Ausführung dieser Arbeitsschritte zum Einsatz kommenden technischen Mittel lediglich die Angabe entnehmen, dass dafür miteinander gekoppelte "elektronische Geräte" verwendet werden sollen. Eine weitergehende Spezifikation dieser elektronischen Geräte bezüglich ihrer technischen Beschaffenheit findet sich weder in den Ansprüchen, noch in den übrigen Unterlagen. Daher ist davon auszugehen, dass der Antragsteller nicht Schutz für eine bestimmte technische Gestaltung der Geräte oder deren Kopplung beanspruchen will, sondern eben für die in den Ansprüchen dargelegte Abfolge von Arbeitsschritten, die bei der elektronischen Erstellung und Abrechnung eines Rezeptes zu erbringen sind.

5. Der auf eine Verarbeitungsmaschine für medizinische Leistungen gerichtete Schutzanspruch 1 und der auf ein Gerät zur Erzeugung eines Rezeptes gerichtete Schutzanspruch 2 unterfallen dem Schutzausschluss für Verfahren gemäß § 2 Nr 3 GebrMG.

Wie dargelegt, besteht der wesentliche Inhalt der Schutzansprüche 1 und 2 in einer zeitlichen Abfolge von Arbeitsschritten, die von der Eingabe der Daten eines Rezeptes durch den Arzt (Merkmal a), über die Überprüfung dieser Daten hinsichtlich ihrer Legitimation und ihres Leistungsausgleichs und dessen Darstellung (Schritte b bis d) bis zur Durchführung der im Zusammenhang mit der Verschrei-

bung erforderlichen (Daten-) Transaktionen und Buchungen und Bereitstellung neuer Beschaffungsprozesse (Schritte e und f) geht.

Die Auffassung, dass mit der Gebrauchsmusteranmeldung eine Abfolge von Arbeitsschritten unter Schutz gestellt werden soll, teilt letztlich auch der Antragsteller. Er gibt als Ziel seiner Anmeldung an, einen insgesamt einfacheren "Vorgang zur Abwicklung" von medizinischer Leistung zu erfinden (vgl S 1, 1e Abs der Beschreibung). Daneben vertritt er im Schriftsatz vom 21. April 2004 den Gegenstand der Gebrauchsmusteranmeldung als "aus Ablauf- und Verarbeitungsprozessen" bestehend.

Eine zeitliche Abfolge von Arbeitsschritten stellt nach den Feststellungen des BGH in der Entscheidung "Handhabungsgerät" jedoch ein Arbeitsverfahren dar (vgl GRUR 98, 130, II. 3. b)). Arbeits- und Herstellungsverfahren sind jedoch gemäß § 2 Nr 3 GebrMG ausdrücklich vom Gebrauchsmusterschutz ausgeschlossen.

6. Eine andere Sicht der Schutzfähigkeit der Gegenstände der Ansprüche 1 und 2 ist nicht schon dadurch geboten, dass diese ihrer Kategorie nach auf eine "Verarbeitungsmaschine" bzw ein "Gerät" gerichtet sind. Diesbezüglich ist die im Zurückweisungsbeschluss unter Bezug auf die Rechtsprechung des BGH (vgl GRUR 2002, 143, 145 -Suche fehlerhafter Zeichenketten-) vertretene Auffassung nicht zu beanstanden, dass die Frage der Schutzfähigkeit eines Anspruchs nicht allein nach der Kategorie dieses Anspruchs zu beantworten ist, sondern im wesentlichen daran orientiert sein soll, was nach der beanspruchten Lehre im Vordergrund steht.

Im Vordergrund der Ansprüche 1 und 2 steht die dargelegte Abfolge von Arbeitsschritten, mit der die Zuweisung und sichere Vergütung einer medizinischen Leistung gewährleistet wird. Hingegen wird der Einsatz von technischen Mitteln in Form von Geräten nur beiläufig erwähnt. Konkrete technische Ausgestaltungen dieser Geräte können den Angaben in den Schutzansprüchen keinesfalls entnommen werden. Derartige Hinweise finden sich auch in den übrigen Unterlagen nicht.

7. Der Antragsteller hat im Schriftsatz vom 21. April 2004 zum Ausdruck gebracht, dass ein "Softwareprodukt" Gegenstand seiner Gebrauchsmusteranmeldung sei. Dem Wortlauf der Ansprüche nach sollen zur Ausführung der Verfahrensschritte elektronische Mittel zum Einsatz kommen. Diese Formulierung schließt zwar die Verwendung von Mitteln der Datenverarbeitung ein, beschränkt sich aber nicht auf diese. Aber auch wenn unterstellt würde, dass es sich bei der beanspruchten Verarbeitungsmaschine bzw bei dem beanspruchten Gerät um eine Datenverarbeitungsanlage handeln würde, so ändert dies nichts daran, dass nicht eine konkrete technische Ausgestaltung einer Datenverarbeitungsanlage Gegenstand der Gebrauchsmusteranmeldung ist, sondern eben ein vom Schutz ausgeschlossenes Verfahren.

Bei dieser Sach- und Rechtslage erübrigt sich die Frage, ob dem Eintragungsantrag des Antragstellers noch andere gesetzliche Hindernisse entgegenstehen, wie etwa der Schutzausschluss von Programmen für Datenverarbeitungsanlagen gemäß § 1 Abs 2 und 3 GebrMG.

Müllner

Prasch

Müller

Pr