



BUNDESPATENTGERICHT

9 W (pat) 29/05

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Patentanmeldung 101 38 821.7-16

hat der 9. Senat (Technischer Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am
11. April 2006 durch ...

beschlossen:

Die Beschwerde gegen den Beschluss des Deutschen Patent- und Markenamts vom 27. Oktober 2004 wird als unzulässig verworfen.

Gründe

I.

Die Anmelderin hat die Patentanmeldung mit 18 Patentansprüchen am 14. August 2001 beim Deutschen Patent- und Markenamt eingereicht. Nachdem der Prüfer Bedenken gegen die Patentfähigkeit geäußert hatte, hat die Anmelderin hilfsweise den Antrag gestellt,

das Patent auf der Grundlage der mit Schriftsatz vom 13. September 2002 eingereichten Ansprüche 1 bis 7, eingegangen am 17. September 2002, zu erteilen.

Mit Beschluss vom 11. Oktober 2004 hat der Prüfer das Patent auf der Grundlage der Patentansprüche 1-7 des Hilfsantrages erteilt. Dieser Beschluss wurde am 15. Oktober 2004 zugestellt. Am 27. Oktober 2004 hat das Deutsche Patent- und Markenamt einen Berichtigungsbeschluss erlassen, in dem klargestellt wurde, dass sich die im Erteilungsbeschluss genannten Unterlagen auf den Hilfsantrag der Anmelderin beziehen. Dieser Beschluss wurde der Anmelderin am 12. November 2004 zugestellt.

Gegen den Beschluss vom 27. Oktober 2004 richtet sich die Beschwerde der Anmelderin mit dem Antrag,

den Beschluss vom 27. Oktober 2004 aufzuheben und das Patent auf der Grundlage des mit Eingabe vom 8. Juni 2004 gestellten

Antrags unter Berücksichtigung der am 26. August 2004 eingereichten Austauschseiten 3, 6 zum Hauptantrag zu erteilen.

Hilfsweise beantragt sie,

eine mündliche Verhandlung anzuberaumen.

Der Beschwerdeschriftsatz ist am 9. Dezember 2004 beim Deutschen Patent- und Markenamt eingegangen. Die Anmelderin ist der Auffassung, dass auf den Erteilungsbeschluss in der Fassung des Berichtigungsbeschlusses abzustellen und die Beschwerde deshalb hiergegen zu richten sei.

Ergänzend wird auf die Stellungnahme eines Dritten vom 20. Juni 2005 zur Zulässigkeit der Beschwerde verwiesen, zu der sich die Anmelderin geäußert hat.

II.

Die Beschwerde ist unzulässig.

Die gegen den Berichtigungsbeschluss vom 27. Oktober 2004 gerichtete Beschwerde ist mangels Beschwer unzulässig, da sich eine Beschwer lediglich aus dem Erteilungsbeschluss vom 11. Oktober 2004 ergibt, der das Patent auf der Grundlage nur der Patentansprüche 1 bis 7 und damit eindeutig nur hinsichtlich des Hilfsantrags erteilt hatte.

Statt des Erteilungsbeschlusses könnte nur dann auf den Berichtigungsbeschluss und dessen Zustellung abgestellt werden, wenn erst durch den Berichtigungsbeschluss die Beschwer, also die Zurückweisung des Hauptantrages, ersichtlich geworden wäre (Schulte, PatG, 7. Aufl. § 73 Rdn. 61; BGH NJW 1977, 297). Dies ist indes vorliegend schon deshalb nicht der Fall, weil sich aus der Gewährung des Patents auf der Grundlage der Patentansprüche 1-7 sowie der beigefügten Be-

schreibung (Bl. 101 der Akte), die unten rechts die Aufschrift "Hilfsantrag" trägt, und damit schon aus dem Erteilungsbeschluss eindeutig ergeben hat, dass nur dem Hilfsantrag stattgegeben worden war. Deshalb war die Beschwerde gegen den Erteilungsbeschluss vom 11. Oktober 2004 und nicht erst gegen den Berichtigungsbeschluss vom 27. Oktober 2004 zu richten (vgl. Schulte a. a. O., BGH Mitt 91, 200; BPatGE 9, 128).

Trotz des Hilfsantrags auf mündliche Verhandlung durfte der Senat im schriftlichen Verfahren entscheiden, da die Beschwerde als unzulässig zu verwerfen war (§ 79 Abs. 2 Satz 2 PatG). Da der für die Entscheidung erforderliche Sachverhalt nicht der weiteren Aufklärung bedarf, hielt der Senat eine mündliche Verhandlung nicht für geboten.

gez.

Unterschriften