



# BUNDESPATENTGERICHT

34 W (pat) 51/03

---

(AktENZEICHEN)

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

**betreffend die Patentanmeldung P 38 30 146.6-23**

...

hat der 34. Senat (Technischer Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 3. November 2008 durch den Vorsitzenden Richter Dr.-Ing. Ipfelkofer sowie die Richter Hövelmann, Dipl. -Phys. Dr.rer.nat. Frowein und Dipl.- Ing. Sandkämper

beschlossen:

Die Beschwerde wird als unzulässig verworfen.

## **Gründe**

### **I.**

Das Deutsche Patent- und Markenamt hat die am 5. September 1988 unter Inanspruchnahme ausländischer Prioritäten eingereichte Anmeldung, die einen „Rauchartikel“ zum Gegenstand hat, zurückgewiesen.

Dagegen wendet sich die Anmelderin mit ihrer Beschwerde.

Sie beantragt,

den angefochtenen Beschluss aufzuheben und  
das nachgesuchte Patent zu erteilen.

Der Senat hat der Anmelderin anheimgestellt, im Hinblick auf den Ablauf der Patentdauer ihr Rechtsschutzbedürfnis an einer Erteilung darzutun. Die Anmelderin hat in ihrem Schriftsatz vom 28. Oktober 2008 mitgeteilt, sie könne das nicht.

Wegen weiterer Einzelheiten wird auf den Akteninhalt verwiesen.

### **II.**

1. Die form- und fristgerechte eingelegte Beschwerde ist nachträglich unzulässig geworden und deshalb zu verwerfen (PatG § 79 Abs. 2 Satz 1). Die Anmelderin ist nicht mehr beschwert. Sie hat kein Rechtsschutzbedürfnis mehr an einer Erteilung des Patents. Der Zeitpunkt, bis zu dem das nachgesuchte Patent nach § 16 Abs. 1 Satz 1 PatG dauern konnte, war vor Abschluss des Beschwerdeverfahrens bereits verstrichen, nämlich am 5. September 2008. Daher ist von Amts wegen zu prüfen, ob die besondere Verfahrensvoraussetzung des Rechtsschutzbedürfnisses für die Prüfung des Anmeldegegenstandes auf Patentfähigkeit und die Entscheidung

über die Erteilung des nachgesuchten Patents noch gegeben sind (BPatGE 42, 256 - benutzerleitende Information). Im vorliegenden Fall konnte die Anmelderin kein Rechtsschutzinteresse dartun. Damit ist die zunächst auf Grund der Zurückweisung der Anmeldung begründete Beschwer mit diesem Wegfall des Rechtsschutzbedürfnisses nachträglich entfallen. Die Beschwer muss - als allgemeine Zulässigkeitsvoraussetzung für jedes Rechtsmittel - noch zum Zeitpunkt der Entscheidung über das Rechtsmittel gegeben sein; ihr Wegfall macht das Rechtsmittel unzulässig. Wegen der weiteren Begründung wird auf den in GRUR 2008, 96 veröffentlichten Beschluss des Senats verwiesen.

Dieser Beschluss ergeht ohne mündliche Verhandlung (PatG § 79 Abs. 2 Satz 2).

Dr. Ipfelkofer

Hövelmann

Dr. Frowein

Sandkämper

Me