

14
Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

PatG § 26

F e r r i t

Zur prioritätsbegründenden sachlichen Offenbarung erfindungswesentlicher Merkmale genügt es nicht, wenn in der ursprünglichen Beschreibung insoweit lediglich auf eine noch nicht bekanntgemachte ausländische Patentanmeldung unter Nennung ihrer Nummer hingewiesen worden ist.

BGH, Beschl. v. 24. März 1966 - Ia ZB 5/65 - Bundespatentgericht

BUNDESGERICHTSHOF

Ia ZB 5/65

BESCHLUSS

in der Rechtsbeschwerdesache

betreffend die Patentanmeldung ■■■■■/■■■

der N. V. P■■■■' Gloeilampenfabrieken in E■■■■
(Ni■■■■),

Anmelderin und Rechts-
beschwerdeführerin,

- Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. ■■■■-
■■■ in ■■■■ -.

- 2 -

Der Ia-Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 24. März 1966 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Nastelski und der Bundesrichter Dr. Spreng, Dr. Löscher, Claßen und Schneider

beschlossen:

1. Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluß des 20. Senats (technischen Beschwerdesenats XV) des Bundespatentgerichts vom 3. November 1964 wird auf Kosten der Anmelderin zurückgewiesen.

2. Der Wert des Beschwerdegegenstandes wird für die Rechtsbeschwerdeinstanz auf 10.000 DM festgesetzt.

G r ü n d e :

I. Die vorliegende Patentanmeldung [REDACTED] (früher [REDACTED]) / [REDACTED], die eine "Schaltung zum Beeinflussen der Eigenfrequenz eines Schwingungskreises" betrifft, ist samt den Anmeldeunterlagen am 14. Dezember 1956 bei dem Deutschen Patentamt eingereicht worden, und zwar als Ausscheidungsanmeldung zu der am 4. September 1952 bekanntgemachten, ebenfalls eine "Schaltung zum Beeinflussen der Eigenfrequenz eines Schwingungskreises" betreffenden Patentanmeldung [REDACTED] / [REDACTED] derselben Anmelderin. Die Patentanmeldung [REDACTED] ihrerseits ging auf die noch nicht bekanntgemachte Alt-Patentanmeldung [REDACTED] / [REDACTED] zurück, die von der Anmelderin am 8. April 1944 bei dem Reichspatentamt unter Inanspruchnahme der Priorität ihrer niederländischen Anmeldung Nr. [REDACTED] vom



16. April 1943 eingereicht worden war, auf ihren am 29. September 1950 bei dem Deutschen Patentamt eingegangenen Antrag vom 15. September 1950 auf Grund des Art. 4 des Gesetzes Nr. 8 der Alliierten Hohen Kommission wieder in den vorigen Stand eingesetzt und nunmehr - als Anmeldung ■■■ - auch bekanntgemacht wurde. Für die vorliegende Ausscheidungsanmeldung ■■■ wird als Anmeldetag der Tag der Hinterlegung der Alt-Patentanmeldung ■■■ (RPA) = ■■■ (DPA), d.i. der 8. April 1944, und ferner ebenso wie für diese die Unionspriorität der niederländischen Anmeldung Nr. ■■■ vom 16. April 1943 in Anspruch genommen. Der Streit geht darum, ob der Gegenstand der Ausscheidungsanmeldung ■■■ in den ursprünglichen Unterlagen der Stammanmeldung ■■■ (RPA) = ■■■ (DPA) vom 8. April 1944 ausreichend offenbart worden ist, obwohl dort insoweit lediglich auf eine damals noch nicht bekanntgemachte niederländische Patentanmeldung Nr. ■■■ der Anmelderin verwiesen worden war.

1. In der mit der Alt-Patentanmeldung ■■■ am 8. April 1944 eingereichten Beschreibung ging der Erfinder davon aus, daß Schaltungen zum Beeinflussen der Eigenfrequenz eines Schwingungskreises, z.B. zum Abstimmen der Schwingungskreise eines Rundfunkempfängers, zur Frequenzmodulation einer Trägerwelle usw., bekannt seien, bei denen Selbstinduktionsspulen verwendet würden, welche einen Kern aus ferromagnetischem Material besitzen, dessen Permeabilität durch Vormagnetisierung geändert wird. Der Erfinder sah einen Mangel der bisher verwendeten Kerne darin, daß sie nicht ausreichend den beiden an sie zu stellenden Anforderungen genügten, nämlich der Anforderung, daß die Permeabilität des Kerns in ausreichendem Maße von der Vormagnetisierung abhängig ist, und zugleich der weiteren Anforderung, daß das Kernmaterial genügende Verlust-

freiheit besitzt, d.h. daß die Verluste durch Hysteresse und Wirbelströme bei den in Frage kommenden hohen Frequenzen innerhalb der zulässigen Grenzen bleiben. Zur Behebung dieses Mangels schlug der Erfinder nach dem Wortlaut der Beschreibung vor:

"Erfindungsgemäß können die gestellten Anforderungen einer genügenden Verlustfreiheit und einer genügenden Abhängigkeit der Permeabilität von dem vormagnetisierenden Strom erfüllt werden, wenn als Kernmaterial Ferrit verwendet wird, dessen geeignete Herstellung in der holländischen Patentanmeldung Nr. [REDACTED] beschrieben ist. Dieses Material entspricht nicht nur den soeben erwähnten Anforderungen, sondern es hat außerdem noch die Eigenschaft, daß die vom Kern herbeigeführten Verluste des Schwingungskreises, dem die Eisenkernspule angehört, nur wenig von der Vormagnetisierung abhängig sind, so daß die Dämpfung des Schwingungskreises von der Vormagnetisierung nahezu unabhängig ist."

Der zu diesem Vorschlag gehörige Patentanspruch 1 lautete:

"1. Schaltung zum Beeinflussen der Eigenfrequenz eines Schwingungskreises unter Anwendung von Selbstinduktionsspulen, welche einen Kern aus ferromagnetischem Material besitzen, dessen Permeabilität durch Vormagnetisierung geändert wird, dadurch gekennzeichnet, daß der Kern aus Ferrit angefertigt ist."

2. Nachdem die gemäß Art. 4 AHKGes. Nr. 8 als Anmeldung [REDACTED] (DPA) wieder in den vorigen Stand eingesetzte Patentanmeldung [REDACTED] (RPA) am 4. September 1952 - und zwar gemäß § 3 des Ersten Überleitungsgesetzes ohne Neu-

heitsprüfung - durch Auslegung der am 8. April 1944 eingereichten Unterlagen bekanntgemacht worden war, und nach Prüfung der von 6 Firmen dagegen erhobenen Einsprüche erteilte die Prüfungsstelle für Klasse [REDACTED] des Deutschen Patentamts durch Beschluß vom 3. Juli 1954 aufgrund der ausgelegten Unterlagen mit Wirkung vom 9. April 1944 das mit dieser Anmeldung nachgesuchte Patent.

Gegen diesen Beschluß legten die 6 Einsprechenden Beschwerde ein. In einem Zwischenbescheid vom 27. März 1956 bezeichnete es der 10. Beschwerdesenat des Deutschen Patentamts als fraglich, ob angesichts des Bekanntseins der Eigenschaften der Ferrite (hohe Permeabilität und geringe Verlustwerte) dem in den ausgelegten Unterlagen gemachten Vorschlag, den Kern aus Ferrit anzufertigen, die erforderliche Erfindungshöhe zukomme; daß für den Kern ein besonders hergestelltes Ferrit verwendet werden solle, darüber sei weder in den vorliegenden Ansprüchen noch in der Beschreibung Näheres ausgesagt; der Hinweis auf die niederländische Patentanmeldung Nr. [REDACTED] [REDACTED] sei nicht als ausreichende Offenbarung für die Art bzw. für die Herstellung der beim Anmeldungsgegenstand verwendeten Ferrite anzusehen, da diese ausländische Anmeldung bei Einreichung der vorliegenden Anmeldung nicht zugänglich gewesen sei und gemäß § 45 PatG auch garnicht hätte berücksichtigt werden können. Die Anmelderin überreichte darauf in der mündlichen Verhandlung vom 4. Juli 1956 einen den Gegenstand der niederländischen Patentanmeldung Nr. [REDACTED] [REDACTED] inhaltlich wiedergebenden Eventual-Patentanspruch 1, einen darauf bezüglichen neuen Beschreibungsteil sowie Prioritätsbelege für die niederländische Patentanmeldung Nr. [REDACTED] [REDACTED] nebst Übersetzung. Auf den Vorhalt des Beschwerdesenats, daß durch diesen Eventual-Anspruch das Patentbegehren in unzulässiger Weise abgeändert sei, erklärte die Anmelderin die Ausschei-

dung dieses Anspruchs; der Beschwerdesenat stimmte der Ausscheidung zu, und die Anmelderin zog daraufhin die Anmeldung zurück.

3. In Verfolg der am 4. Juli 1956 erklärten Ausscheidung reichte die Anmelderin am 14. Dezember 1956 bei dem Deutschen Patentamt die hier zur Entscheidung stehende Ausscheidungsanmeldung ein. In dem Anmeldeschriftsatz wurde beantragt, für diese Anmeldung als Anmeldetag den 8. April 1944 zugrunde zu legen, d.i. den Tag der Hinterlegung der Stammanmeldung (DPA) = (RPA); es wurden ferner für diese Anmeldung die Rechte der Unionspriorität auf Grund der gleichartigen niederländischen Anmeldung Nr. vom 16. April 1943 in Anspruch genommen.

Der dieser Ausscheidungsanmeldung beigelegte Patentanspruch 1 stimmte wörtlich mit dem am 4. Juli 1956 zur Stammanmeldung überreichten Eventual-Patentanspruch 1 überein und lautete wie folgt:

"Schaltung zum Beeinflussen der Eigenfrequenz eines Schwingungskreises unter Anwendung von Selbstinduktionsspulen, welche einen Kern aus ferromagnetischem Material besitzen, dessen Permeabilität durch Vormagnetisierung geändert wird, dadurch gekennzeichnet, daß der Kern aus gesintertem massiven Ferrit mit Spinellstruktur angefertigt ist, das aus homogenen kubischen Mischkristallen aus Zinkferrit (und/oder Cadmiumferrit) sowie einem bei Zimmertemperatur ferromagnetischen Ferrit gebildet und beim Sintern und/oder Kühlen in sauerstoffhaltiger Atmosphäre durch Regelung ihres Sauerstoffanteils bzw. der Sintertemperatur und/oder der Sinter- und Abkühlungsdauer der Sauerstoffgehalt des Mischferrites derart festgelegt wird, daß ein aus

dem Mischferrit bestehender ringförmiger massiver Kern ohne Luftspalt eine Anfangspermeabilität von mindestens 60 und einen Verlustfaktor von weniger als 0,06 im Frequenzgebiet von 10 bis mindestens 100 kHz hat."

In der mit der Ausscheidungsanmeldung eingereichten neuen Beschreibung waren die oben unter I. 1 wörtlich mitgeteilten Sätze der ursprünglichen Beschreibung vom 8. April 1944 durch wesentlich längere Ausführungen ersetzt, in denen unter anderem der erfindungsgemäß zu verwendende Kern bzw. Ferrit ebenso wie im kennzeichnenden Teil des nunmehrigen Anspruchs 1 beschrieben und ferner gesagt wurde, daß "die Herstellung solcher Ferrite in der Beschreibung des deutschen Patents (Patentanmeldung ■■■■■) angegeben" werde.

Die in dieser Beschreibung angeführte Patentanmeldung ■■■■■/■■■■■ (DPA) - ursprünglich ■■■■■/■■■■■ (RPA), beim Reichspatentamt eingegangen am 21. Oktober 1942 - ist die deutsche Folgeanmeldung zu der niederländischen Patentanmeldung Nr. ■■■■■, deren Priorität sie beansprucht sie hat inzwischen zu dem deutschen Patent ■■■■■ geführt. Die niederländische Patentanmeldung Nr. ■■■■■, die nach den am 4. Juli 1956 überreichten Prioritätsbelegen am 24. Oktober 1941 bei dem niederländischen Patentamt eingereicht worden war, ist nach der Behauptung der Anmelderin am 15. Juni 1948 dort bekanntgemacht worden und hat zu dem niederländischen Patent ■■■■■ geführt.

4. In einem ersten Prüfungsbescheid vom 31. Januar 1957 auf die Ausscheidungsanmeldung ■■■■■ vom 14. Dezember 1956 teilte die Prüfungsstelle für Klasse ■■■■■ der Anmelderin folgendes mit: Der Anspruch 1 stelle gegenüber dem

aus den bekanntgemachten Unterlagen der Anmeldung [REDACTED] ersichtlichen Patentbegehren eine unzulässige Abänderung in Form einer Erweiterung dar; denn der Hinweis auf die holländische Patentanmeldung Nr. [REDACTED] in der bekanntgemachten Beschreibung sei nicht als ausreichende Offenbarung des Kennzeichens des vorliegenden Anspruchs 1 zu werten. Es stehe somit der vorliegenden Anmeldung nicht die Priorität der Anmeldung [REDACTED] vom 8. April 1944 zu, sondern es könne als Anmeldetag lediglich der 4. Juli 1956 zugrundegelegt werden, nämlich der Tag, an dem das Patentbegehren in seinem erweiterten Umfang erstmalig dem Patentamt offenbart worden sei. Es könne daher wegen Überschreitung der Jahresfrist auch nicht die beanspruchte Unionspriorität auf Grund der holländischen Anmeldung Nr. [REDACTED] vom 16. April 1943 anerkannt werden. Falls sich die Anmelderin mit einer Festsetzung des Anmeldetags für die vorliegende Anmeldung auf den 4. Juli 1956 und mit einer Streichung der beantragten Unionspriorität nicht einverstanden erkläre, müsse die vorliegende Anmeldung in vollem Umfang zurückgewiesen werden.

Da die Anmelderin in ihrer Erwiderung vom 3. Mai 1957 weiterhin den Anmeldetag und die Unionspriorität der Stammanmeldung [REDACTED] in Anspruch nahm, wies die Prüfungsstelle für Klasse [REDACTED] durch Beschluß vom 10. März 1958 die Ausscheidungsanmeldung [REDACTED] auf Grund des § 29 PatG aus den - hier noch näher ausgeführten - Gründen des Bescheids vom 31. Januar 1957 zurück.

Die von der Anmelderin dagegen erhobene Beschwerde ist - nach Überleitung des Verfahrens auf das Bundespatentgericht gemäß § 11 Abs. 1 des Sechsten Überleitungsgesetzes - durch den hier angefochtenen Beschluß des 20. Senats (technischen Beschwerdesenats XV) des Bundespatent-

gerichts vom 3. November 1964 - 20 W 151/61 - zurückgewiesen worden.

Hiergegen hat die Anmelderin frist- und formgerecht das vom Beschwerdesenat zugelassene Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde eingelegt. Sie beantragt,

den angefochtenen Beschluß des Bundespatentgerichts vom 3. November 1964 aufzuheben und das Verfahren zur anderweitigen Verhandlung und Entscheidung an das Bundespatentgericht zurückzuverweisen.

II. Die Rechtsbeschwerde konnte keinen Erfolg haben.

1. Die hier vom Rechtsbeschwerdegericht nachzuprüfende Zurückweisung der Ausscheidungsanmeldung ■■■ ist, wie sich aus dem Beschluß der Prüfungsstelle vom 10. März 1958 in Verbindung mit dem Prüfungsbescheid vom 31. Januar 1957 ergibt, auf Grund des § 29 PatG deshalb erfolgt, weil die Anmelderin trotz des Prüfungsbescheids dabei verblieben war, daß für die Ausscheidungsanmeldung der 8. April 1944 als Anmeldetag zugrunde zu legen sei und demzufolge auch die Unionspriorität auf Grund der niederländischen Anmeldung Nr. ■■■ beansprucht werden könne. Daß es ein Grund für die Zurückweisung einer Anmeldung sein kann, wenn der Anmelder an der Beanspruchung eines von der Prüfungsstelle nicht anerkannten Anmeldetages festhält, ist bereits in einer Entscheidung des 1. Beschwerdesenats des Deutschen Patentamts vom 25. März 1955 (BlPMZ 1955, 216) und in einem Zwischenbescheid des 10. Beschwerdesenats vom 21. März 1959 (BlPMZ 1959, 358) näher dargelegt worden. Diese Praxis, die ersichtlich auch hier von der Prüfungsstelle befolgt worden ist und die Billigung des Beschwerdesenats des Bundespatentgerichts gefunden hat, ist recht-

lich nicht zu beanstanden. Es mag allerdings zweifelhaft sein, ob es zur Rechtfertigung dieser Praxis der im Zwischenbescheid des 10. Beschwerdesenats vom 21. März 1959 gegebenen Begründung über die §§ 29 Abs. 1, 28 Abs. 2, 26 Abs. 3 PatG i.V.m. § 32 (jetzt § 16) DPAVO und § 2 der Anmeldebestimmungen bedurfte, oder ob diese Praxis sich nicht vielmehr, wie wohl auch der 1. Beschwerdesenat in der Entscheidung vom 25. März 1955 angenommen hat, schon aus dem allgemeinen Grundsatz rechtfertigt, daß ein Patent nur so, wie es - gegebenenfalls hilfsweise - beantragt ist, erteilt werden darf und andernfalls versagt bzw. die Anmeldung zurückgewiesen werden muß (vgl. Reimer PatG 2. Aufl. § 26 Anm. 6 a.E.; BGH Ia ZB 21/64 v. 10. Juni 1965 - nicht veröffentlicht, auszugsweise wiedergegeben in GRUR 1966, 5 ff, 10 unter II 1).

Da also hier - in verfahrensrechtlich nicht zu beanstandender Weise - die Zurückweisung der Anmeldung nur aus dem Grunde erfolgt ist, weil der von der Anmelderin beanspruchte Anmeldetag - der 8. April 1944 - nicht anerkannt worden ist, ist auch in der Rechtsbeschwerdeinstanz nur zu prüfen, ob dieser Tag mit Recht nicht als Anmeldetag anerkannt worden ist. Welche anderen Tage sonst noch als Anmeldetag der streitigen Ausscheidungsanmeldung in Betracht kommen könnten, ist hier schon deshalb nicht zu erörtern, weil in den Vorinstanzen kein anderer Tag - auch nicht hilfsweise - von der Anmelderin als Anmeldetag der Ausscheidungsanmeldung in Anspruch genommen worden ist.

2. Der Beschwerdesenat geht in dem angefochtenen Beschluß zugunsten der Anmelderin davon aus, daß es bereits in den am 8. April 1944 eingereichten ursprünglichen Unterlagen der Stammanmeldung ■■■■ (früher ■■■■), wenn auch nicht in einem Patentanspruch beansprucht, so doch

"als erfindungswesentlich offenbart" worden sei, als Kernmaterial gerade ein solches Ferrit zu verwenden, das die Beschaffenheit und die Eigenschaften eines nach der niederländischen Patentanmeldung Nr. [REDACTED] hergestellten Ferrits habe. Unter Bezugnahme auf den Zwischenbescheid des 5. Beschwerdesenats des Deutschen Patentamts vom 5. Mai 1951 (BlPMZ 1951, 195) erachtet es der Beschwerdesenat daher an sich für "formell zulässig", daß die Anmelderin trotz inzwischen erfolgter Bekanntmachung der Stamm Anmeldung ihr Patentbegehren noch nachträglich auf die Verwendung eines solchen Ferrits als Kernmaterial gerichtet und einen diesbezüglichen Patentanspruch aufgestellt hat.

Diese Auffassung des Beschwerdesenats läßt einen Rechtsirrtum zum Nachteil der Anmelderin nicht erkennen und wird von der Rechtsbeschwerde als ihr günstig auch nicht angegriffen.

3. Der Beschwerdesenat ist jedoch - ebenso wie der 10. Beschwerdesenat des Deutschen Patentamts in dem Zwischenbescheid vom 27. März 1956 zur Stamm Anmeldung [REDACTED] und die Prüfungsstelle für Klasse [REDACTED] in dem Prüfungsbescheid vom 31. Januar 1957 und in dem Beschluß vom 10. März 1958 zur vorliegenden Ausscheidungsanmeldung [REDACTED] - der Auffassung, daß es im vorliegenden Fall "für den von der Anmelderin in Anspruch genommenen Anmeldetag in Deutschland (8. April 1944)" an einer "ausreichenden sachlichen Offenbarung" darüber fehle, wie das für den Kern der Selbstinduktionsspule verwendete Ferrit für den angestrebten Zweck im einzelnen gebildet sein solle; der bloße Hinweis in den am 8. April 1944 eingereichten ursprünglichen Unterlagen, daß die "geeignete Herstellung" in der niederländischen Patentanmeldung Nr. [REDACTED] "beschrieben" sei, genüge hierzu nicht.

a) Zur Begründung dieser Auffassung hat der Beschwerdesenat im wesentlichen folgendes ausgeführt:

Nach § 26 Abs. 1 PatG müsse der Gegenstand, der durch das Patent geschützt werden solle, in dem Antrag auf Patenterteilung genau bezeichnet und die Erfindung "in einer Anlage" - nicht anderswo - so beschrieben werden, daß danach ihre Benutzung durch andere Sachverständige möglich erscheine. Zwar könne es vor der Bekanntmachung, da sich der Antrag auf Patenterteilung zunächst nicht an die Öffentlichkeit, sondern an das Patentamt richte, unter Umständen als ausreichend angesehen werden, wenn zur Beschreibung der gegebenen neuen technischen Lehre auf eine andere deutsche Anmeldung oder Patentschrift Bezug genommen werde, wobei jedoch auch in einem solchen Falle diese Bezugnahme im Laufe des Prüfungsverfahrens durch sachliche Angaben ersetzt werden müsse, damit die Patentschrift aus sich heraus verständlich werde (vgl. 8. Beschwerdesenat des Reichspatentamts vom 3. April 1940, BLPmZ 1940, 88). Eine abschließende Erörterung zu dieser Frage sei im vorliegenden Falle jedoch nicht erforderlich, da die Anmelderin zur Kennzeichnung des jetzigen Anwendungsgegenstandes in den ursprünglichen Unterlagen der Stammanmeldung nicht auf eine dem Patentamt zugängliche deutsche Patentanmeldung Bezug genommen, sondern lediglich die Nummer einer niederländischen Patentanmeldung erwähnt habe, nämlich der niederländischen Patentanmeldung Nr. , die erst am 15. Juni 1948 bekanntgemacht worden sei und dem Patentamt in Deutschland am Anmeldetag nicht zur Verfügung gestanden habe.

Die niederländische Patentanmeldung Nr. könne darüber hinaus - ebenso wie das auf sie erteilte niederländische Patent Nr. - auch darum nicht als eine ausreichende prioritätsbegründende Offenbarung angesehen werden,

weil die Sprache vor dem Patentamt nach § 45 PatG deutsch sei und Eingaben in anderer Sprache nicht zu berücksichtigen seien. Das gelte auch für die Patentbeschreibung i Sinne des § 26 PatG. Eine Ausnahme von diesem Grundsatz bestehe nur für Patentanmeldungen, in denen eine Priorität aufgrund des AHK-Gesetzes Nr. 8 in Anspruch genommen werde. Auch die Anträge aufgrund dieses Gesetzes seien zu nach § 2 Abs. 1 der 1. Durchführungsverordnung zum AHK-Ge Nr. 8 in deutscher Sprache zu stellen; ein diesbezügliche Mangel sei jedoch nach § 26 der 1. Durchführungsverordnung heilbar, so daß die Einreichung einer nicht in deutscher Sprache abgefaßten Beschreibung genüge, um die Wirkung der Anmeldung zu begründen und die Frist des Art. 6 des AHK-Gesetzes Nr. 8 zu wahren. Ein solcher Fall liege hier jedoch nicht vor, da die Anmelderin nicht den Weg des Art. 6, sondern den des Art. 4 des AHK-Gesetzes Nr. 8 beschritten, nämlich die Wiederherstellung ihrer deutschen Alt-Patentanmeldung vom 8. April 1944 begehrt habe und demzufolge diesen Tag als Anmeldetag für die vorliegende Ausscheidungsanmeldung beanspruche. Es hätten also bereits zu diesem Zeitpunkt, zu dem § 45 PatG uneingeschränkt gegolten habe, die zur Offenbarung des Erfindungsgegenstandes erforderlichen Angaben vorliegen müssen. Die Anmelderin könne auch nicht mit dem Argument durchdringen, daß sie nicht schlechter gestellt werden dürfe als diejenigen, denen die Rechte aus dem AHK-Gesetz Nr. 8 in gleicher Weise zustanden und die ihre Erfindung erst nach Beendigung der Kriegshandlungen in Deutschland zum Patent angemeldet hätten. Denn die Bestimmung des § 26 der 1. Durchführungsverordnung zum AHK-Gesetz Nr. 8 habe den ausländischen Anmeldern die fristgerechte Anmeldung nach Art. 6 des AHK-Gesetzes Nr. 8 erleichtern, aber nicht als Verfahrensvorschrift dazu führen sollen, Offenbarungsmängel der vorliegenden Art bei einer bereits vor Kriegsende eingereichten

Patentanmeldung, für die es einer nachträglichen Anmeldung aufgrund des Art. 6 des AHK-Gesetzes Nr. 8 nicht bedurft habe, zu heilen.

Entgegen der Auffassung der Anmelderin sei das Patentamt in Deutschland auch nicht in der Lage gewesen, die der niederländischen Patentanmeldung Nr. [REDACTED] entsprechende deutsche Nachanmeldung [REDACTED] (früher [REDACTED]) von sich aus ohne unverhältnismäßig große Schwierigkeiten zu ermitteln. Nach § 26 Abs. 1 PatG sei es Aufgabe des Anmelders, den Gegenstand, der durch das Patent geschützt werden solle, dem Patentamt zu unterbreiten und genau zu bezeichnen. Die Prüfungsstelle sei verpflichtet, die eingereichten Unterlagen sachlich oder formell zu prüfen, nicht aber ihrerseits solche Unterlagen zu ermitteln und damit erst die sachlichen Grundlagen für das Prüfungsverfahren zu schaffen. Selbst wenn die Prüfungsstelle - wie die Anmelderin behauptete - gewußt haben sollte, daß die Anmelderin seit Jahrzehnten ihre Nachanmeldungen in Deutschland stets unter Angabe der Nummer der niederländischen Erstanmeldung und jeweils kurz vor Ablauf des Prioritätsjahres einzureichen pflege, sei es für die Prüfungsstelle unzumutbar gewesen, nach einer etwaigen, der niederländischen Patentanmeldung Nr. [REDACTED] entsprechenden Anmeldung in Deutschland zu forschen und deren Nummer zu ermitteln. Im Rahmen des Prüfungsverfahrens habe sie die Anmelderin lediglich auffordern können, den Inhalt der bezeichneten niederländischen Patentanmeldung in deutscher Sprache wiederzugeben oder zunächst wenigstens das Aktenzeichen einer etwaigen Nachanmeldung in Deutschland zu nennen. Die auf eine solche Aufforderung hin eingehende genaue Bezeichnung des Anmeldungsgegenstandes würde dann aber die erstmalige technische Offenbarung der Erfindung im Sinne des § 26 Abs. 1 PatG gewesen sein. Auch für sie würde daher

nicht der ursprüngliche Anmeldetag, sondern nur der Zeitpunkt, an dem die erfindungswesentlichen Merkmale des zu schützenden Gegenstandes dem Patentamt erstmals unterbreitet worden seien, als prioritätsbegründend zugrunde gelegt werden können.

Eine bloße jederzeit zulässige "Berichtigung", wie die Anmelderin meine, könne in einer solchen nachträglichen Angabe des Inhalts der niederländischen Patentanmeldung Nr. ■■■ schon darum nicht gesehen werden, weil die Nennung der Nummer einer ausländischen Anmeldung zwar nicht üblich, aber doch sachlich nicht falsch gewesen sei. Die ursprünglichen Unterlagen seien in Bezug auf die erfinderischen Merkmale der Ausscheidungsanmeldung vielmehr unvollständig gewesen. Es handele sich also nicht um die Frage der Berichtigung, sondern um die Nachholung der bisher fehlenden sachlichen Offenbarung. Diese aber könne, wie bereits ausgeführt, nicht mit der Priorität des ursprünglichen Anmeldetages, sondern nur mit Wirkung für denjenigen Tag erfolgen, an dem die Erfindung dem Patentamt vollständig unterbreitet worden sei.

Die Prüfungsstelle habe daher mit Recht festgestellt, daß die ursprünglichen Unterlagen, jedenfalls soweit sie die vorliegende Ausscheidungsanmeldung betreffen, an einem Mangel litten, der "unter Beibehaltung der beanspruchten Priorität vom 8. April 1944 nicht heilbar" sei.

b) Die von der Rechtsbeschwerde hiergegen erhobenen Rügen können keinen Erfolg haben.

aa) Der wesentlichste Angriff der Rechtsbeschwerde geht dahin, daß sie geltend macht, es könne "der Sache nach" von einem "echten" Offenbarungsmangel in der ur-

ursprünglichen Beschreibung nicht gesprochen werden, es liege vielmehr, wenn man überhaupt von einem Offenbarungsmangel sprechen wolle, allenfalls ein formaler Mangel, aber kein sachlicher Offenbarungsmangel vor. Dieser Auffassung der Rechtsbeschwerde kann jedoch nicht gefolgt werden. Es ist eher das Gegenteil richtig: Ein "formaler" Mangel lag insofern nicht vor, als mit dem Beschwerdesenat zugunsten der Anmelderin angenommen werden kann, sie habe bereits in der am 8. April 1944 eingereichten ursprünglichen Beschreibung die Verwendung gerade eines nach der niederländischen Anmeldung Nr. [REDACTED] gebildeten Ferrits "als erfindungswesentlich offenbart", d.h. als eine in Betracht kommende Lösung deutlich hervorgehoben (vgl. dazu BGH Ia ZB 4/65 vom 3. Februar 1966 "Seifenzusatz" und BPatG 11 W 17/62 vom 26. April 1965 - BPatGerE 7, 20), sodaß es dann, wie der Beschwerdesenat zugunsten der Anmelderin annimmt, "formell zulässig" gewesen sein mag, für diese Lösung auch noch nach der Bekanntmachung einen Patentanspruch aufzustellen. Es lag vielmehr ein "sachlicher" Offenbarungsmangel insofern vor, als nicht in der am 8. April 1944 eingereichten Beschreibung selbst gesagt war, wie dieses Ferrit gebildet sein sollte. Mit Recht hat sich der Beschwerdesenat hierzu auf die eindeutige Vorschrift in § 26 Abs. 1 Satz 4 PatG bezogen, nach der die Erfindung, auf die - mit der Priorität des Anmeldetags - ein Patent erteilt werden soll, in einer "Anlage" zu der Anmeldung selbst und nicht in irgend einem anderen, nur in Bezug genommenen Schriftstück beschrieben sein muß. Der Beschwerdesenat will es zwar nicht ausschließen, daß in ausdehnender Auslegung des § 26 Abs. 1 PatG, was den Zeitpunkt der sachlichen Offenbarung anlangt, unter Umständen die Bezugnahme auf eine andere (deutsche) Anmeldung oder Patentschrift der vom Gesetz an sich geforderten Beschreibung der Erfindung in einer Anlage zu der Anmeldung selbst gleichgestellt werden könnte. Diese Gleichstellung, zu deren Zu-

lässigkeit auch vom Rechtsbeschwerdegericht hier nicht abschließend Stellung genommen zu werden braucht, müßte sich indes, wie auch der Beschwerdesenat betont, jedenfalls auf solche anderen Anmeldungen oder Patentschriften beschränken, die dem deutschen Patentamt vorliegen. Der Inhalt einer noch nicht bekanntgemachten und daher dem deutschen Patentamt auch noch nicht zur Verfügung stehenden ausländischen Patentanmeldung dagegen ist dem deutschen Patentamt nicht bekannt und kann ihm mithin auch nicht durch die bloße Nennung der Nummer dieser Anmeldung "offenbart" werden. Anders ist das natürlich bei dem entsprechenden ausländischen Patentamt. Es spricht daher nicht gegen, sondern für die Auffassung des Beschwerdesenats, wenn - wie die Rechtsbeschwerde geltend macht - die niederländische Prioritätsanmeldung Nr. [REDACTED] zu der deutschen Stammanmeldung [REDACTED] (RPA) = [REDACTED] (DPA), obwohl sie ebenfalls den "Hinweis" auf die niederländische Anmeldung Nr. [REDACTED] enthielt, in den Niederlanden "unbeanstandet" zur Erteilung des niederländischen Patents [REDACTED] geführt hat. Daß die niederländische Anmeldung Nr. [REDACTED] an sich inhaltlich auch dem deutschen Patentamt (Reichspatentamt) vorlag, nämlich in Gestalt der deutschen Folgeanmeldung [REDACTED] (RPA) = [REDACTED] (DPA), ist unerheblich. In der am 8. April 1944 eingereichten Beschreibung zur Anmeldung [REDACTED] (RPA) = [REDACTED] (DPA) war nicht auf die deutsche Folgeanmeldung [REDACTED] (RPA) = [REDACTED] (DPA) Bezug genommen worden, sondern auf die niederländische Anmeldung Nr. [REDACTED]. Dieser Hinweis auf die niederländische Anmeldung Nr. [REDACTED] kann abgesehen davon, daß es dem deutschen Patentamt nicht zumutbar war, nach einer etwaigen deutschen Folgeanmeldung zu forschen, - unter dem hier allein interessierenden Gesichtspunkt des Zeitpunkts der Offenbarung ihres Inhalts gegenüber dem deutschen Patentamt einem Hinweis auf die deutsche Folge-

anmeldung auch schon deshalb nicht gleichgestellt werden, weil die deutsche Folgeanmeldung nicht notwendig eine wörtliche Übersetzung der niederländischen Anmeldung zu sein brauchte und es deshalb auch nicht gewiß war, daß sie genau dasselbe offenbarte wie die in Bezug genommene niederländische Anmeldung.

bb) Lag also hinsichtlich dessen, was mit dem Hinweis auf die niederländische Anmeldung Nr. [REDACTED] inhaltlich gesagt werden sollte, bei der Einreichung der Beschreibung am 8. April 1944 ein sachlicher Mangel der Offenbarung vor, so konnte dieser Mangel durch nachträgliche Vervollständigung der Offenbarung nicht rückwirkend behoben oder, wie es der Beschwerdesenat ausdrückt, nicht "unter Beibehaltung der beanspruchten Priorität vom 8. April 1944 geheilt" werden. Es ging nicht, wie die Anmelderin in den Vorinstanzen geltend gemacht hat, um eine bloße "Berichtigung" der Anmeldung vom 8. April 1944 oder, wie die Rechtsbeschwerde es ausdrückt, um eine bloße "redaktionelle Klarstellung", sondern um die Nachholung einer bisher fehlenden Offenbarung, die aber eben "nicht ohne Verschlechterung der Priorität abging" (Reimer a.a.O. § 26 Anm. 12). Zu welchem anderen Zeitpunkt die am 8. April 1944 fehlende Offenbarung nachgeholt worden ist oder hätte nachgeholt werden können, ist hier, wie bereits oben unter II 1 ausgeführt, nicht zu erörtern, weil kein anderer Zeitpunkt - auch nicht hilfsweise - von der Anmelderin als Anmeldezeitpunkt der Ausscheidungsanmeldung in Anspruch genommen worden ist. Das verkennt die Rechtsbeschwerde bei ihren weiteren in diesem Zusammenhang erhobenen Rügen, die deshalb am Kern der Sache vorbeigehen. So kommt es namentlich nicht darauf an, ob der Prüfer durch eine Anfrage bei der Anmelderin diese hätte veranlassen können oder sollen, daß sie die Bezugnahme auf die niederländische Anmeldung Nr. [REDACTED] durch die Wiedergabe ihres Inhalts oder zunächst

wenigstens durch die Bezugnahme auf die deutsche Folgeanmeldung ■■■■ (RPA) = ■■■■ (DPA) ersetzt. Denn die auf eine solche Anfrage oder Aufforderung hin eingehende genaue Bezeichnung des Erfindungsgegenstandes wäre dann, wie der Beschwerdesenat zutreffend betont hat, die erstmalige ausreichende Offenbarung im Sinne des § 26 Abs. 1 PatG gewesen, die der Anmelderin dann aber eben auch nur die Priorität dieses Eingangs, nicht die Priorität des 8. April 1944 verschafft haben würde. Es kommt ferner auch nicht darauf an, daß die Anmelderin auf eine solche Anfrage oder Aufforderung des Prüfers hin noch vor der Bekanntmachung ihrer deutschen Anmeldung für eine dem § 26 Abs. 1 PatG entsprechende Beschreibung der Erfindung hätte Sorge tragen können. Die Nachholung der fehlenden Offenbarung konnte weder vor noch nach der Bekanntmachung mit Rückwirkung auf den 8. April 1944 erfolgen. Der Beschwerdesenat hat denn auch - mit Recht - gar nicht darauf abgestellt, daß die fehlende Offenbarung hier erst nach der Bekanntmachung, nämlich erst in der mündlichen Verhandlung vom 4. Juli 1956, erfolgt sein könnte, und er hat demzufolge auch nicht darauf abgestellt, welches Interesse die - erst durch die Bekanntmachung einer Anmeldung angesprochene - "Öffentlichkeit" an einer vollständigen Offenbarung hat. Die insoweit von der Rechtsbeschwerde angestellten Erörterungen gehen daher ins Leere.

cc) Auf die Ausführungen des Beschwerdesenats zum Gebot des § 45 PatG, nach dem das Patentamt nur deutschsprachige Eingaben zu berücksichtigen hat, und auf die damit zusammenhängenden Ausführungen zu den Abmilderungen dieses Gebots durch das AHK-Gesetz Nr. 8 und die 1. Durchführungsverordnung dazu braucht hier nicht eingegangen zu werden. Der Beschwerdesenat selbst hat diese Ausführungen, die er mit den Worten "darüber hinaus" eingeleitet hat, ersicht-

lich nur als zusätzliche, seine Entscheidung nicht notwendig tragende Ausführungen angesehen. Seine Entscheidung hätte, wie sich aus der hier gebilligten sonstigen Begründung des angefochtenen Beschlusses ergibt, ja auch dann nicht anders ausfallen können, wenn in der Anmeldung ■■■ (RPA) = ■■■ (DPA) vom 8. April 1944 nicht, wie geschehen, auf eine in niederländischer Sprache abgefaßte niederländische Patentanmeldung, sondern etwa auf eine noch nicht bekanntgemachte österreichische oder in deutscher Sprache abgefaßte schweizerische Patentanmeldung Bezug genommen worden wäre. Die gegen diese zusätzlichen Ausführungen des Beschwerdesenats erhobenen Rügen der Rechtsbeschwerde können daher auf sich beruhen.

3. Die Rechtsbeschwerde war nach alledem als unbegründet zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 41 y Abs. 1 Satz 2 PatG.

Die Entscheidung konnte nach § 41 w Abs. 1 PatG ohne mündliche Verhandlung erfolgen. Der Senat sah keinen Anlaß, der Anregung der Rechtsbeschwerde zu folgen und eine mündliche Verhandlung anzuberaumen, da alle maßgeblichen Gesichtspunkte schriftlich vorgetragen worden sind und von einer mündlichen Verhandlung eine weitere Klärung nicht zu erwarten war.

Nastelski Spreng Löscher Claßen Schneider