

2100 070

Nachschlagewerk: ja

BGHZ: nein

PatG § 41 p Abs. 3 Nr. 5, § 29 Abs. 1 aF i.V.m.
§ 28 Abs. 2 aF

F a l t b e h ä l t e r

Zur Frage der "Begründung" der Entscheidung, wenn das Bundespatentgericht die Anmeldung aus formalen Gründen wegen Nichterfüllung der "vorgeschriebenen Anforderungen" (hier: § 26 Abs. 4 PatG und § 3 Abs. 6 der Anmeldebestimmungen für Patente vom 30. März 1965) zurückweist.

BGH, Beschl. v. 26. Juni 1969 - X ZB 10/68 - Bundespa-
tentgericht

BUNDESGERICHTSHOF

X ZB 10/68

BESCHLUSS

in der Rechtsbeschwerdesache

betreffend die Patentanmeldung

der Firma,

Anmelderin, Beschwerde- und
Rechtsbeschwerdeführerin,

- Verfahrensbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
[REDACTED] und Dr. [REDACTED] in K[REDACTED]
[REDACTED] -

- 2 -

Der X. Zivilsenat (Patentsenat) des Bundesgerichtshofs hat in der Sitzung vom 26. Juni 1969 unter Mitwirkung der Bundesrichter Dr. Löscher, Claßen, Schneider, Ballhaus und Dr. Bruchhausen

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluß des 11. Senats (technischen Beschwerdesenats VI) des Bundespatentgerichts vom 4. April 1968 wird auf Kosten der Anmelderin zurückgewiesen.

.....

G r ü n d e :

I. Die vorliegende Patentanmeldung betrifft einen "Verschluß an Faltbehältern".

Durch Beschluß der Prüfungsstelle des Deutschen Patentamts vom 14. Dezember 1965 wurde die Anmeldung zurückgewiesen, weil der Gegenstand der Anmeldung gegenüber dem Stande der Technik, wie er sich aus der französischen Patentschrift Nr. ergebe, nicht patentfähig sei.



[JLaw – Gesetze und Urteile](#)
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Gegen diesen Beschluß legte die Anmelderin Beschwerde ein, beantragte vorsorglich die Anberaumung einer mündlichen Verhandlung und bat um Gewährung einer Frist zur Begründung der Beschwerde, reichte jedoch keine schriftliche Beschwerdebeurteilung ein.

Am 20. Dezember 1967 wurde Termin zur mündlichen Verhandlung vor dem Bundespatentgericht auf den 22. Januar 1968 bestimmt. In einer Zwischenverfügung vom 21. Dezember 1967, die der Anmelderin mit der Ladung zur mündlichen Verhandlung zugestellt wurde wies der Berichterstatter des Beschwerdesenats auf eine Reihe von Bedenken hin, die dem Erfolg der Beschwerde entgegenstehen könnten.

In der mündlichen Verhandlung vom 22. Januar 1968 gab die Anmelderin dem kennzeichnenden Teil des Patentanspruchs 1 eine andere Fassung und beantragte, die Bekanntmachung der Patentanmeldung mit dem neu gefaßten Patentanspruch 1 und mit 4 weiteren Patentansprüchen, die teilweise noch der Überarbeitung bedürften, zu beschließen. Der Anmelderin wurde darauf durch einen in der Verhandlung verkündeten Beschluß anheimgestellt, bis zum 15. Februar 1968 dem in der Verhandlung gestellten Antrage entsprechende, bekanntmachungsreife Unterlagen einzureichen; sodann werde, wie es in dem verkündeten Beschluß weiter hieß, mit dem in der Verhandlung erklärten Einverständnis der Anmelderin schriftlich entschieden werden.

Nach einer fernmündlich erbetenen Fristerstreckung bis zum 20. Februar 1968 hat die Anmelderin am 21. Februar 1968 fünf neue Patentansprüche

sowie eine neue Beschreibungseinleitung (bis Seite 9 Zeile 1) vorgelegt und gebeten, einen näher bezeichneten Satz auf Seite 12 der ursprünglichen Beschreibung zu streichen. In dem begleitenden Schriftsatz hat sich die Anmelderin bereit erklärt, auch noch weitere, etwa für erforderlich gehaltene Änderungen vorzunehmen.

Durch Beschluß vom 4. April 1968 hat das Bundespatentgericht die Beschwerde der Anmelderin zurückgewiesen. Das Bundespatentgericht hat dahingestellt gelassen, ob der Gegenstand der Anmeldung, der neu sei, auch die Schutzvoraussetzungen des technischen Fortschritts und der Erfindungshöhe aufweise. Denn die Beschwerde könne schon deshalb keinen Erfolg haben, weil die Anmeldungsunterlagen nicht den gesetzlichen Anforderungen entsprächen. Die Beschreibung sei nicht in dem erforderlichen Umfange geändert worden. Sie enthalte Teile, die nicht mehr Gegenstand des Patentbegehrens seien. Sie lasse außerdem eine Würdigung des nachgewiesenen Standes der Technik und eine Darlegung des durch den Anmeldungsgegenstand erzielbaren technischen Fortschritt vermissen.

II. Mit der vom Bundespatentgericht nicht zugelassenen, rechtzeitig und in gehöriger Form eingelegten und begründeten Rechtsbeschwerde rügt die Anmelderin in erster Linie, der angefochtene Beschluß sei im Sinne des § 41 p Abs. 3 Nr. 5 PatG "nicht mit Gründen versehen". Den Begründungsmangel sieht die Rechtsbeschwerde in folgendem: Das Bundespatentgericht habe die Zurückweisung der Beschwerde auf die in den Anmeldebestimmungen für Patente ent-

haltene Vorschrift gestützt, nach der alles, was nicht zur Klarstellung der Erfindung diene, nicht in die Beschreibung aufzunehmen sei. Es habe nicht geprüft, ob durch die beanstandeten Ausführungen die Verständlichkeit der Beschreibung für andere Sachverständige, auf die es nach § 26 Abs. 1 Satz 4 PatG allein ankomme, erheblich beeinträchtigt worden sei. Es habe auch nicht erörtert, ob ein Verstoß gegen eine bloße Ordnungsvorschrift auch dann ein Zurückweisungsgrund sein könne, wenn der Anmelder die Behebung eines Mangels nur unterlasse, nicht aber verweigere. Der Beschluß lasse auch nicht erkennen, daß die beanstandeten Mängel ausreichend bezeichnet gewesen wären; die Angaben darüber seien unzureichend und unverständlich. Es sei auch unklar, ob der Beschwerdesenat seinen Standpunkt zur Frage der Einheitlichkeit der Anmeldung habe ändern und von dem Ergebnis der mündlichen Verhandlung abweichende Forderungen habe aufstellen wollen, ohne sie der Anmelderin vorher mitzuteilen. Das Beschwerdegericht habe sich schließlich auch nicht mit der Frage befaßt, ob die in der mündlichen Verhandlung abgegebene Erklärung des Einverständnisses mit schriftlicher Entscheidung eine Entscheidung auf Grund einer noch nicht erörterten Sachlage decke.

Die Anmelderin macht weiter geltend, sie sei in dem Verfahrensabschnitt, der sich an die mündliche Verhandlung angeschlossen habe, im Sinne des § 41 p Abs. 3 Nr. 3 PatG "nicht nach Vorschrift des Gesetzes vertreten" gewesen. Es müsse, so führt die Anmelderin aus, zwischen einem durch ihre Einwilligung mit einer schriftlichen Entscheidung gedeckten Teil des Verfahrens und einem anschließenden

willkürlichen Verfahren des Beschwerdegerichts unterschieden werden. In dem nicht durch ihre Einwilligungserklärung gedeckten Teil des Verfahrens sei sie, die Anmelderin, nicht mehr nach Vorschrift des Gesetzes vertreten gewesen, weil sie nicht mehr angehört worden sei.

III. Die Rechtsbeschwerde ist statthaft, weil mit substantiierten Angaben Verfahrensmängel der in § 41 p Abs. 3 Nr. 3 und Nr. 5 PatG bezeichneten Art behauptet und gerügt werden. Die Rechtsbeschwerde ist jedoch sachlich nicht begründet, weil die gerügten Verfahrensmängel nicht vorliegen.

1. Nach der ständigen Rechtsprechung des beschließenden Senats ist ein Beschluß im Sinne des § 41 p Abs. 3 Nr. 5 PatG "nicht mit Gründen versehen", wenn aus ihm nicht zu erkennen ist, welche tatsächlichen Feststellungen und welche rechtlichen Erwägungen für die getroffene Entscheidung maßgebend waren (BGHZ 39, 333, 337 - Warmpressen -; BGH BPatGerE 4, 199, 212/213 - Radgehäuse -; BGH GRUR 1964, 201, 202 - Elektro-Handschleifgerät -; GRUR 1964, 259, 260 - Schreibstift -; GRUR 1965, 273, 274 - Anodenkorb -). Das ist der Fall, wenn dem Beschlußtenor überhaupt keine Gründe beigegeben sind oder wenn zwar Gründe vorhanden sind, diese aber ganz unverständlich und verworren sind, so daß sie nicht erkennen lassen, welche Überlegungen für die Entscheidung maßgebend waren, oder wenn die Gründe sachlich inhaltslos sind und sich auf leere Redensarten oder einfach auf die Wiedergabe des Gesetzestextes beschränken, oder wenn einzelne "Ansprüche" (im Sinne der §§ 145, 322 ZPO) oder einzelne selb-

ständige "Angriffs- oder Verteidigungsmittel" (im Sinne der §§ 146, 303 aF ZPO) in den Gründen völlig übergangen sind (vgl. dazu insbesondere BGHZ 39, 333, 337). Dagegen liegt ein Begründungsmangel nicht vor, wenn die Gründe nur sachlich unvollständig, unzureichend, unrichtig oder sonst rechtsfehlerhaft sind; es genügt, wenn erkennbar ist, welcher Grund - mag dieser tatsächlich vorgelegen haben oder nicht, mag er rechtsfehlerhaft beurteilt worden sein oder nicht - für die Entscheidung maßgebend gewesen ist (vgl. hierzu BGHZ 39, 333, 338).

Das Bundespatentgericht hat die Zurückweisung der Beschwerde auf § 3 Abs. 6 der - auf Grund des § 26 Abs. 3 PatG in der Fassung vom 9. Mai 1961 (im folgenden: PatG aF) in Verbindung mit § 23 DPAVO vom 9. Mai 1961 erlassenen - Anmeldebestimmungen für Patente vom 30. März 1965 (BlPMZ 1965, 157) und auf § 26 Abs. 4 PatG aF gestützt und dargelegt, warum es die dort genannten, an eine Patentanmeldung zu stellenden Anforderungen nicht für erfüllt erachtet. Es hat damit die Gründe für die getroffene Entscheidung angegeben. Der Ansicht der Rechtsbeschwerde, die Begründung übergehe wesentliche "Komplexe", sie sei inhaltslos, unzureichend, unverständlich und verworren, kann nicht gefolgt werden.

a) Das Beschwerdegericht brauchte entgegen der Ansicht der Rechtsbeschwerde nicht zu erörtern, ob die von ihm beanstandeten Stellen der Beschreibung die Verständlichkeit der Beschreibung beeinträchtigen. Die Rechtsbeschwerde hält diese Erörterung im Hinblick auf § 26 Abs. 1 Satz 4 PatG für unerläßlich.

Sie verkennt dabei das Verhältnis von § 26 Abs. 1 Satz 4 PatG zu der in Rede stehenden Vorschrift der Anmeldebestimmungen. § 26 Abs. 1 Satz 4 PatG schreibt vor, was die Beschreibung enthalten muß. Dagegen regelte § 3 Abs. 6 der Anmeldebestimmungen in der Fassung vom 30. März 1965, was nicht in die Beschreibung aufgenommen werden durfte. Diese Vorschrift bestimmte, daß in die Beschreibung nur solche Angaben aufzunehmen seien, die zur Erläuterung der Erfindung notwendig sind. Sie enthielt damit ein weiteres, "sonstiges" Erfordernis der Anmeldung im Sinne des § 26 Abs. 3 PatG, das selbständig neben die in § 26 Abs. 1 PatG aufgestellten Anmeldeerfordernisse trat. Das Beschwerdegericht hat insoweit mit näheren Angaben dargelegt, daß in der "angepaßten" Beschreibung Gegenstände ausführlich erörtert seien, die nicht mehr Gegenstand des Patentbegehrens waren und die nach dem Ergebnis des vorausgegangenen Verfahrens nicht in der Anmeldung hätten verbleiben können, nämlich die Lasche zum Wiederverschließen des Behälters (ursprüngliche Patentansprüche 6 - 8) und die sogenannte "Portionspackung" (ursprüngliche Patentansprüche 9 und 10). Die Zurückweisung der Beschwerde ist mithin nicht, wie die Rechtsbeschwerde anzunehmen scheint, wegen solcher Angaben der Beschreibung erfolgt, die lediglich als zur Klarstellung der Erfindung entbehrlich und damit als bloße "Schönheitsfehler" hätten erscheinen können. Das Beschwerdegericht hat vielmehr den "Mangel" der zum Teil neugefaßten Patentbeschreibung darin gesehen, daß die Anmelderin die "Lasche" und die "Portionspackung" in der "angepaßten" Beschreibung eingehend geschildert hat, obwohl feststand, daß die "Lasche"

und die "Portionspackung" wegen mangelnder Einheitlichkeit nicht in der Anmeldung verbleiben konnten, und durch den in der mündlichen Verhandlung gestellten Antrag auch klargestellt worden war, daß sie nicht mehr Gegenstand der Anmeldung sein sollten. Die Ausführungen des Beschwerdegerichts ergeben somit, daß die "angepaßte" Beschreibung gerade nicht dem von der Anmelderin in der mündlichen Verhandlung gestellten Antrage entsprach und entgegen dem in der mündlichen Verhandlung verkündeten Beschluß eine ausführliche Darstellung solcher Gegenstände enthielt, die überhaupt nicht mehr zur Anmeldung gehörten. Das Beschwerdegericht hat damit ausreichend begründet, daß die Anmeldung den vorgeschriebenen Anforderungen (§ 26 Abs. 3 PatG in Verbindung mit § 3 Abs. 6 der Anmeldebestimmungen vom 30. März 1965) nicht genügte.

b) Das Beschwerdegericht hatte entgegen der Ansicht der Rechtsbeschwerde auch keinen Anlaß, sich mit der Frage auseinanderzusetzen, unter welchen Voraussetzungen ein Verstoß gegen die Anmeldebestimmungen zur Zurückweisung der Anmeldung berechtigt und ob die Zurückweisung insbesondere, wie die Rechtsbeschwerde meint, die "Weigerung" der Anmelderin voraussetzt, den Mangel zu beheben. Die Voraussetzungen für eine Zurückweisung der Anmeldung waren im Gesetz geregelt, und das Bundespatentgericht ist von dieser Regelung ausgegangen. Nach § 29 Abs. 1 PatG aF war die Anmeldung zurückzuweisen, wenn die nach § 28 Abs. 2 PatG aF gerügten Mängel nicht beseitigt wurden. Ein Mangel im Sinne des § 29 Abs. 1 PatG aF lag, wie sich aus der Verwei-

sung auf § 28 Abs. 2 PatG aF ergibt, in der Nichterfüllung einer vorgeschriebenen Anforderung. Hinsichtlich der "vorgeschriebenen Anforderungen" machte § 28 Abs. 2 PatG aF keinen Unterschied zwischen den im Gesetz selbst und den in den Anmeldebestimmungen vorgeschriebenen Erfordernissen. Denn § 28 Abs. 2 PatG aF verwies insoweit auf § 26 PatG aF insgesamt und damit auch auf § 26 Abs. 3 PatG aF, der den Bundesminister der Justiz ermächtigte, Bestimmungen über die "sonstigen Erfordernisse" der Anmeldung zu erlassen. Aus § 29 Abs. 1 PatG aF in Verbindung mit § 28 Abs. 2 PatG aF ergab sich danach, daß die Anmeldung zurückzuweisen war, wenn die Anmelderin, der (auf § 3 Abs. 6 der Anmeldebestimmungen gestützten) befristeten Aufforderung, die Beschreibung auf das zur Erläuterung der Erfindung Notwendige zu beschränken, nicht nachkam.

Das Beschwerdegericht stellt in diesem Zusammenhang fest, daß die Anmelderin in der Zwischenverfügung des Berichterstatters am 21. Dezember 1967 auf die Mängel der Beschreibung hingewiesen worden sei, daß diese Mängel Gegenstand der mündlichen Verhandlung gewesen seien und der Anmelderin im Anschluß an die mündliche Verhandlung Gelegenheit gegeben worden sei, die gerügten Mängel zu beheben. Damit hat das Beschwerdegericht zugleich die Umstände angegeben, in denen es die nach § 28 Abs. 2 PatG aF erforderliche Aufforderung, die Mängel zu beheben, gesehen hat. Diese Begründung ist nicht deshalb unverständlich und verworren, wie die Rechtsbeschwerde meint, weil sich die in der Zwischenverfügung erfolgte Beanstandung der Ansprüche 6, 7, 8 und 9 in der Fassung vom 10. August 1964 und der dazu gehörenden

Teile der Beschreibung wegen mangelnder Einheitlichkeit mit dem Gegenstand des Hauptanspruchs, wie das Beschwerdegericht hervorhebt, in der mündlichen Verhandlung zum Teil erledigt hatte. In welchen Punkten sie sich erledigt hatte, ergab sich aus den Erörterungen in der mündlichen Verhandlung. Das Beschwerdegericht hatte, wie der im "Tatbestand" seines Beschlusses mitgeteilte Antrag der Anmelderin, der als Grundlage für die Neufassung der Unterlagen dienen sollte, ohne weiteres erschen läßt, in der mündlichen Verhandlung die Bedenken gegen die mangelnde Einheitlichkeit hinsichtlich der damals vorliegenden Patentansprüche 6 und 7 fallen gelassen. Nach diesem Antrag hatte die Anmelderin ihrerseits auf eine Weiterverfolgung der Patentansprüche 8 und 9 verzichtet. Wenn das Beschwerdegericht daraus folgert, es sei klar gewesen, daß die Beanstandung in der Zwischenverfügung vom 21. Dezember 1967 zwar hinsichtlich der Patentansprüche 6 und 7 und der sie betreffenden Beschreibungsteile sowie hinsichtlich der Patentansprüche 8 und 9, aber nicht hinsichtlich der auf letztere bezogene Beschreibungsteile überholt gewesen sei, dann ist diese Begründung nicht unverständlich. Aus den Ausführungen des angefochtenen Beschlusses und aus dem darin enthaltenen ausdrücklichen Hinweis auf die erste Alternative des § 29 Abs. 1 PatG aF ergibt sich, daß das Beschwerdegericht die an die Anmelderin gerichtete Aufforderung als ausreichend angesehen hat. Der angefochtene Beschluß ist daher auch insoweit "mit Gründen versehen".

c) Soweit das Bundespatentgericht die Zurückweisung der Beschwerde auf § 29 Abs. 1 PatG aF in Verbindung mit § 28 Abs. 2 Satz 1 PatG aF und § 26 Abs. 4 PatG aF stützt, geht es davon aus, daß die in der mündlichen Verhandlung der Anmelderin gemachte Auflage, bekanntmachungsreife Unterlagen einzureichen, für die Anmelderin erkennbar auch die Aufforderung enthalten habe, die im Verfahren ausführlich behandelte französische Patentschrift gemäß § 26 Abs. 4 PatG in die Beschreibung aufzunehmen. Denn das Bundespatentgericht führt aus, einer nochmaligen und ausdrücklichen Aufforderung zur Aufnahme dieser Patentschrift in die Beschreibung habe es nicht bedurft, weil dem Vertreter der Anmelderin habe bekannt sein müssen, daß in der Beschreibungseinleitung zumindest auf diejenigen Druckschriften einzugehen sei, die im Verfahren eine ausschlaggebende Rolle gespielt hätten. Das sei bei der französischen Patentschrift, die einen ähnlichen Verschuß bei einer Packung mit anderem Querschnitt beschreibe, der Fall. Diese Ausführungen lassen die Überlegungen des Beschwerdegerichts auch in diesem Punkte ausreichend erkennen. Sie sind entgegen der Ansicht der Rechtsbeschwerde nicht deshalb unverständlich, weil schon die ursprüngliche Beschreibung Angaben über den Stand der Technik enthielt und diese - nahezu unverändert - in die "angepaßte" Beschreibung übernommen worden waren. Denn das Bundespatentgericht hat die Beschwerde nicht zurückgewiesen,

weil es Angaben zum Stand der Technik überhaupt vermißt hätte. Es sieht den Zurückweisungsgrund vielmehr allein darin, daß die Anmelderin diese Angaben nicht entsprechend dem Ergebnis des Prüfungsvorgangs ergänzt und den mit dem Anmeldungsgegenstand gegenüber der französischen Patentschrift erzielbaren technischen Fortschritt dargelegt hat, obwohl die Patentfähigkeit des Anmeldungsgegenstandes gerade gegenüber dem dort beschriebenen Verschluß von der Prüfungsstelle verneint und auch vom Berichterstatler des Beschwerdesenats in Zweifel gezogen worden war. Gerade, weil schon in der ursprünglichen Beschreibung auf den Stand der Technik eingegangen war, mochte es um so mehr als selbstverständlich erscheinen, daß der weitere Stand der Technik, der im Prüfungsverfahren ausführlich behandelt worden war, in der "angepaßten" Beschreibung, die dem vorausgegangenen Verfahren Rechnung tragen sollte, nicht unberücksichtigt bleiben durfte.

d) Soweit die Rechtsbeschwerde beanstandet, daß das Beschwerdegericht nicht auf die Frage eingegangen sei, ob die Einverständniserklärung der Anmelderin auch eine Entscheidung im schriftlichen Verfahren auf Zurückweisung der Beschwerde auf Grund

von Mängeln der noch einzureichenden, "angepaßten" Beschreibung deckte, übersieht sie, daß als "Beschluß" im Sinne des § 41 p Abs. 3 Nr. 5 PatG nur die "Entscheidung über die Beschwerde" anzusehen ist (vgl. dazu BGHZ 41, 360, 363/364 - Damenschuh-Absatz -; BGH GRUR 1965, 273 - Anodenkorb -; 1965, 502, 503 - Gaselan -). Es stellt mithin keinen Begründungsmangel im Sinne des § 41 p Abs. 3 Nr. 5 PatG dar, wenn das Beschwerdegericht in dem angefochtenen Beschluß nicht die Gründe für sein eigenes Verfahren angegeben und dabei dargelegt hat, weshalb es eine Entscheidung im schriftlichen Verfahren für zulässig erachtet hat.

2. Die Vorschrift des § 41 p Abs. 3 Nr. 3 PatG umfaßt entsprechend den Rechtsgrundsätzen, die zu § 551 Nr. 5 und zu § 579 Abs. 1 Nr. 4 ZPO entwickelt worden sind, solche Fälle, in denen ein Verfahrensbeteiligter durch das Fehlen einer den gesetzlichen Vorschriften entsprechenden Vertretung gehindert war, seine Rechte in dem anhängigen Verfahren wahrzunehmen (vgl. dazu Reimer, Patentgesetz und Gebrauchsmustergesetz 3. Aufl. Rdn. 19 zu § 41 p PatG). Diese Vorschrift betrifft aber nicht den Fall, daß das Bundespatentgericht, wie die Rechtsbeschwerde meint, willkürlich verfahren ist und einen Beteiligten dadurch in der Wahrnehmung seiner Rechte beschränkt hat. Ein solcher Verfahrensverstoß fällt vielmehr nur dann unter diese Vorschrift, wenn er zugleich den speziellen Tatbestand des § 41 p Abs. 3 Nr. 3 PatG erfüllt (BGHZ 43, 12, 16 - Kontaktmaterial -; BGH GRUR 1965, 502, 504 - Gaselan -). Das ist hier nicht der Fall.

a) Wenn die hier vom Bundespatentgericht im schriftlichen Verfahren getroffene Entscheidung auf Zurückweisung der Beschwerde nicht durch das in der mündlichen Verhandlung erklärte Einverständnis der Anmelderin mit einer Entscheidung im schriftlichen Verfahren gedeckt gewesen sein sollte, wie die Rechtsbeschwerde annimmt, hätte das Beschwerdegericht gegen § 36 o Nr. 1 PatG verstoßen. Ein Verstoß gegen § 36 o PatG begründet aber noch keinen Vertretungsmangel im Sinne des § 41 p Abs. 3 Nr. 3 PatG, wenn er in der Unterlassung der mündlichen Verhandlung bestand (BGH GRUR 1965, 273, 274 - Anodenkorb -; GRUR 1967, 681 - D-Tracetten -). Ein Vertretungsmangel ist allerdings für den Fall anerkannt worden, daß ein Beteiligter zu dem vom Bundespatentgericht bestimmten Termin zur mündlichen Verhandlung überhaupt nicht geladen ist und den Termin aus diesem Grunde nicht wahrgenommen hat. (BGH GRUR 1966, 160 - Terminsladung -). Eine damit vergleichbare Fallgestaltung liegt hier jedoch nicht vor.

b) Wenn das Beschwerdegericht, wie die Rechtsbeschwerde geltend macht, die Mängel der Beschreibung unzureichend bezeichnet und unter Verstoß gegen § 29 Abs. 2 PatG aF davon abgesehen haben sollte, der Anmelderin Gelegenheit zu geben, die Mängel zu beseitigen, dann hätte es der Anmelderin damit das rechtliche Gehör (§ 41 h Abs. 2 PatG) in der in § 28 Abs. 2 PatG aF und in § 29 Abs. 2 PatG aF näher umschriebenen Ausgestaltung versagt. Ein Fall des § 41 p Abs. 3 Nr. 3 PatG liegt aber nicht etwa immer schon dann vor, wenn dem Beteiligten das recht-

liche Gehör versagt oder nicht ausreichend gewährt worden ist (BGHZ 43, 12, 16 ff - Kontaktmaterial -; BGH GRUR 1965, 502, 503/504 - Gaselan -). Besondere Umstände, die über die behauptete Beeinträchtigung des rechtlichen Gehörs hinaus die Annahme eines Vertretungsmangels im Sinne des § 41 p Abs. 3 Nr. 3 PatG rechtfertigen könnten, sind von der Rechtsbeschwerde nicht vorgetragen worden. Es braucht deshalb nicht erörtert zu werden, ob die von der Rechtsbeschwerde behaupteten Verfahrensverstöße vorliegen.

IV. Die Rechtsbeschwerde der Anmelderin war nach alledem mit der Kostenfolge aus § 41 y Abs. 1 Satz 2 PatG als unbegründet zurückzuweisen. Diese Entscheidung konnte ohne mündliche Verhandlung ergehen (§ 41 w Abs. 1 PatG).

.....

Löschner

Claßen

Schneider

Ballhaus

Bruchhausen