

13

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

PatG § 26 Abs. 5

Fadenvlies

- a) Die unzulässige Änderung einer Patentanmeldung ist im Patenterteilungsverfahren auch nach der Bekanntmachung der Anmeldung zu beseitigen (Bestätigung von BGH GRUR 1975, 310 - Regelventil).
- b) Die Patentanmeldung ist nach der Beseitigung der unzulässigen Änderung nicht erneut bekanntzumachen (im Anschluß an BGH, Beschl. v. 1. Juli 1976 - X ZB 3/75 - Tampon).

BGH, Beschl. v. 1. März 1977 - X ZB 22/75 - Bundespatentgericht
Deutsches Patentamt

BUNDESGERICHTSHOF

X ZB 22/75

BESCHLUSS

in der Rechtsbeschwerdesache

betreffend die Patentanmeldung P 14 35 112.3-26

Anmelderin und Rechtsbe-
schwerdegegnerin,

- Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt

Verfahrensbeteiligte:

1.

2.

3.

13

- 1a -

4.

Einsprechende IV und
Rechtsbeschwerdeführerin,

- Verfahrensbevollmächtigte
der Einsprechenden zu 1 bis 4



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

Der X. Zivilsenat (Patentsenat) des Bundesgerichtshofs hat am 1. März 1977 durch den Vorsitzenden Richter Ballhaus und die Richter Dr. Bruchhausen, Dr. Windisch, Dr. Hesse und Brodeßer

beschlossen:

Die Rechtsbeschwerde gegen den Beschluß des 11. Senats (technischen Beschwerdesenats VI) des Bundespatentgerichts vom 29. Juli 1975 wird auf Kosten der Einsprechenden zurückgewiesen.

Der Wert des Gegenstandes der Rechtsbeschwerde wird auf 50 000.-- DM festgesetzt.

G r ü n d e

I. Die Patentanmeldung wurde am 14. Dezember 1960 unter Inanspruchnahme der Priorität von zwei am 15. Dezember 1959 in den USA hinterlegten Anmeldungen unter der Bezeichnung "Flächenhaftes Fadengebilde und seine Herstellung" mit insgesamt 35 Ansprüchen beim Deutschen Patentamt eingereicht. Für die Herstellung der Fadengebilde, bei denen es sich um Faservliesstoffe handelt, ist die elektrostatische Aufladung der Fäden von Bedeutung, und zwar sollen die Fäden, während sie unter mechanischer Spannung stehen, mit einer hohen elektrostatischen Ladung beaufschlagt werden. Im Laufe des Prüfungsverfahrens legte die Prüfungsstelle der Anmelderin nahe,

ihren "Sachvortrag" ausschließlich auf die elektrostatische Ladung abzustellen und in geeigneter Weise herauszustellen, daß für die Erzielung einer technischen ausreichenden Aufladung zu sorgen sei. Daraufhin machte die Anmelderin am 25. Oktober 1966 u. a. hilfsweise einen neuen Patentanspruch 1 geltend, in dem die elektrostatische Ladung mit "mindestens 30 000 E/m²" angegeben wurde. Im weiteren Verlauf des Prüfungsverfahrens erörterte die Anmelderin die Bedeutung der genannten Mindestladung und deren Herleitbarkeit aus den ursprünglichen Unterlagen mit der Prüfungsstelle. Im Termin über die Anhörung der Anmelderin vom 2. Februar 1970 wurde sodann für die in Aussicht genommene Bekanntmachung eine Anspruchsfassung "festgestellt", in der in bezug auf die Ladungsstärke das Merkmal "mindestens 30 000 E/m²" enthalten war. Am 29. Mai 1970 reichte die Anmelderin neue Unterlagen mit einem neuen einzigen Patentanspruch ein, mit dem die Anmeldung auf Grund des Bekanntmachungsbeschlusses vom 26. Juni 1970 unter der Bezeichnung "Verfahren zur Herstellung von Fasenvliesen" am 11. Februar 1971 bekanntgemacht wurde. Der Anspruch hatte folgenden Wortlaut:

"Verfahren zur Herstellung von Faservliesstoffen durch elektrostatisches Aufladen von synthetischen, organischen Endlosfäden, Fördern des Fadenbündels unter mechanischer Spannung gegen eine Aufnahme­fläche, wobei eine wesentliche Verminderung der mechanischen Spannung vor dem Auftreffen der Fäden auf die Aufnahme­fläche erfolgt, dadurch gekennzeichnet, daß man zur Erzielung einer voneinander getrennten, zufallsmäßig regellos und schleifigen Anordnung der Fäden diese mit mindestens 30 000 E/m² auflädt, damit die einzelnen Fäden sich durch gegenseitige elektrische

Abstoßung vor der Aufnahme­fläche trennen, und daß man die Fäden in an sich bekannter Weise so ablegt, daß sie beim Auftreffen auf die Aufnahme­fläche ihre Bewegungs­richtung wesentlich ändern."

Gegen die Erteilung des Patents haben die Rechts­beschwerdeführerinnen Einspruch eingelegt. Durch Beschluß vom 9. Oktober 1973 hat die Patentabteilung 26 des Deutschen Patentamts das nachgesuchte Patent wegen mangelnder Erfindungshöhe versagt.

Gegen den Versagungsbeschluß hat die Anmelderin Beschwerde eingelegt. Im Beschwerdeverfahren vor dem Bundespatentgericht hat sie, nachdem sie vom Beschwerdesenat unter Hinweis auf die Regelventil-Entscheidung des Bundesgerichtshofs (GRUR 1975, 310 ff.) darauf aufmerksam gemacht worden war, daß ein in den ursprünglichen Anmeldungsunterlagen nicht hinreichend offenbartes Merkmal eines Patentanspruchs (hier: die Angabe einer Mindestladung von $30\,000\text{ E/m}^2$) auch nach der Bekanntmachung wieder gestrichen werden könne, neue Unterlagen mit folgendem Patentanspruch vorgelegt:

"Verfahren zur Herstellung von Fadenvliesen durch Fördern eines Bündels von synthetischen organischen schmelzgesponnenen Endlosfäden unter mechanischer Spannung mittels einer pneumatischen Förderdüse gegen eine Aufnahme­fläche derart, daß sie beim Auftreffen ihre Bewegungsrichtung wesentlich ändern und auf der Aufnahme­fläche Schleifen bilden, dadurch gekennzeichnet, daß man zur Erzielung einer zufallsmäßig regellosen Winkellage, in der die Fäden gut voneinander getrennt sind, die Fäden, während sie unter der mechanischen Spannung stehen, mit einer hohen elektrostatischen Ladung auf-

lädt, die Fäden aus der pneumatischen Förderdüse einer Aufnahmefläche zuführt, die geerdet ist oder eine dem Vorzeichen der Fadenladung entgegengesetzte Ladung aufweist, wobei man die mechanische Spannung der Fäden wesentlich vermindert und die elektrostatische Aufladung der Fäden sowie den pneumatischen Druck in der Förderdüse so aufeinander abstimmt, daß die einzelnen Fäden sich während der Verminderung der mechanischen Spannung durch gegenseitige elektrische Abstoßung vor ihrem Auftreffen auf die Aufnahmefläche trennen, aber nicht an der Förderdüse haften bleiben."

Mit diesem Anspruch hat der Beschwerdesenat das nachgesuchte Patent durch Beschluß vom 29. Juli 1975 erteilt.

Mit der vom Beschwerdesenat zugelassenen Rechtsbeschwerde verfolgen die Einsprechenden ihr Begehren auf Versagung des Patents weiter.

II. Die zulässige Rechtsbeschwerde bleibt ohne Erfolg.

1. Das Beschwerdegericht hat zunächst dargelegt, daß der von der Anmelderin zuletzt formulierte Patentanspruch mit seinen erfindungswesentlichen Merkmalen sowohl in den ursprünglichen als auch in den bekanntgemachten Unterlagen offenbart ist. Diese Feststellung wird von der Rechtsbeschwerde nicht angegriffen.

2. Das Beschwerdegericht hat weiter ausgeführt, soweit in dem seiner Entscheidung zugrunde liegenden Patentanspruch Merkmale aus dem Oberbegriff in den kennzeichnenden Teil und umgekehrt übernommen worden seien, begegne dies keinen Bedenken; bei einer Kombination, wie sie hier gegeben sei, spiele es keine Rolle, ob die einzelnen unab-

dingbar erforderlichen, zusammenwirkenden und einander bedingenden Verfahrensschritte im Oberbegriff oder im kennzeichnenden Teil des Anspruchs stünden, zumal die Anmelderin nur für die Kombination aller Merkmale Schutz begehre. Die Rechtsbeschwerde greift diese Ausführungen nicht an. Sie begegnen auch keinen rechtlichen Bedenken (vgl. BGH GRUR 1962, 80, 81 - Rohrdichtung; st. Rspr.).

3. Es unterliegt auch keinen Bedenken, daß das Beschwerdegericht der Anmeldung die auf denselben Tag fallenden Prioritäten der beiden vorausgegangenen Anmeldungen in den USA zugebilligt hat. Der Beschwerdesenat hat hierzu festgestellt, daß in beiden Anmeldungsunterlagen die hohe Aufladung unter mechanischer Spannung zum Zwecke der Bildung eines Fadenvlieses beschrieben sei und daß die Voranmeldungen sich nur durch den Umfang der speziellen Wertangaben für die Verfahrensparameter im Rahmen verschiedener Ausführungsbeispiele unterschieden. Damit sind die Voraussetzungen für die Inanspruchnahme der Priorität bei der Voranmeldungen erfüllt.

4. a) Der von den Einsprechenden im Beschwerdeverfahren erhobene Einwand, das nunmehrige Teilmerkmal einer "hohen elektrostatischen Ladung" der Fäden stelle gegenüber dem bekanntgemachten Anspruch, in dem die Aufladung mit "mindestens $30\,000\text{ E/m}^2$ " angegeben sei, eine unzulässige Erweiterung dar, greift nach Ansicht des Beschwerdegerichts nicht durch: Wie der Bundesgerichtshof in der Regelventil-Entscheidung (GRUR 1975, 310, 311) ausgesprochen habe, könne der Bekanntmachung eine Zäsur- oder Verzichtswirkung nur dann beigelegt werden, wenn entsprechende Vorgänge zu einer zulässigen Beschränkung geführt hätten. Da aber der Grenz-

wert von 30 000 E/m² den ursprünglichen Unterlagen nicht entnommen werden könne, habe er unter dem Gesichtspunkt der ursprünglichen Offenbarung darin nicht verbleiben dürfen und unter Zurückführung der Anmeldung auf ihren früheren Offenbarungsumfang wieder gestrichen werden müssen. Obwohl das Beschwerdegericht nicht zu der Frage Stellung genommen hat, wie die in den ursprünglichen Unterlagen enthaltene Angabe einer "hohen elektrostatischen Ladung" von einem Durchschnittsfachmann bei Berücksichtigung des Gesamtinhalts der Anmeldung verstanden wurde, ist diesen Ausführungen zu entnehmen, daß das Beschwerdegericht - anders als die Prüfungsstelle - der Auffassung gewesen ist, der Fachmann habe daraus auch auf niedrigere Werte schließen können. Diese trichterliche Würdigung ist für das Rechtsbeschwerdegericht bindend (§ 41 w Abs. 2 PatG).

b) Die Rechtsbeschwerde macht geltend, der Sachverhalt sei in dem hier zu entscheidenden Fall insofern anders gelagert als in dem der Regelventil-Entscheidung, als bei der Aufnahme des Ladungswertes von mindestens 30 000 E/m² ein rechtsgeschäftlicher Teilverzicht der Anmelderin auf die Weiterverfolgung eines darunter liegenden Wertes vorgelegen habe. Das habe das Bundespatentgericht verfahrensfehlerhaft (§ 286 ZPO) nicht beachtet. Ein solcher Teilverzicht des Anmelders könne nicht rückgängig und damit ungeschehen gemacht werden.

Die Rüge greift schon deshalb nicht durch, weil ein Verzicht, wenn der Standpunkt des Beschwerdegerichts zutrifft, keine Wirksamkeit erlangt hätte. Denn ein Verzicht wird in aller Regel unter der Voraussetzung ausgesprochen, daß das, was nach dem Willen des Anmelders an die Stelle

des bisherigen Patentbegehrens treten soll, eine zulässige Grundlage für das weitere Verfahren bilden kann. Gesichtspunkte, die eine andere Beurteilung rechtfertigen könnten, sind hier nicht ersichtlich. Im übrigen lassen die Vorgänge des Erteilungsverfahrens, auf die die Rechtsbeschwerde sich zur Stützung ihrer Auffassung beruft, weder einen Beschränkungswillen der Erteilungsbehörde noch einen Verzichtswillen der Anmelderin erkennen. Die Einführung des genannten Grenzwertes geht auf den Prüfungsbescheid vom 29. März 1966 und die Anhörung der Anmelderin vom 30. Juni 1966 zurück, in denen die Prüfungsstelle der Anmelderin nahelegte, ihren Sachvortrag ausschließlich auf die elektrostatische Ladung abzustellen und in geeigneter Weise herauszustellen, daß für die Erzielung einer technisch ausreichenden Aufladung zu sorgen sei. Die hiermit verfolgte Zielrichtung der Prüfungsstelle bezweckte keine Beschränkung des zur Anwendung kommenden Aufladungswertes, sondern dessen Klarstellung und Präzisierung. Dementsprechend erscheint der Ladungswert von $30\,000\text{ E/m}^2$ in der Eingabe der Anmelderin vom 25. Oktober 1966 zunächst lediglich im Rahmen eines Rechenbeispiels. Im Prüfungsbescheid vom 30. Oktober 1968 bezeichnete die Prüfungsstelle die Zahlenangabe in dem Hilfsantrag denn auch als eine bloße "Präzisierung". In den Eingaben der Anmelderin vom 8. September 1969 und vom 21. Januar 1970, in denen die Anmelderin die Frage, ob und inwieweit die betreffende Wertangabe aus den ursprünglichen Unterlagen herleitbar sei, erörterte, stellte sie der Wertangabe $30\,000\text{ E/m}^2$ die Angabe " $7\,500\text{ e/g}$ " als gleichwertige Alternative gegenüber. Festgelegt wurde der in Rede stehende Wert sodann endgültig in dem Anhörungstermin vom 2. Februar 1970, in dem die Bekanntmachung der Anmeldung in Aussicht gestellt wurde.

Daß die Festlegung der Anmelderin auf die bestimmte Mindestwertangabe im Sinne eines Verzichts auf einen darunter liegenden Bereich zu verstehen sei, kommt in dem gesamten Erteilungsverfahren nicht zum Ausdruck. Ebenso wie bereits die Prüfungsstelle in dieser Angabe lediglich eine Präzisierung gesehen hat, hat auch die Patentabteilung den Wert nur im Sinne einer durchaus "fließenden Grenze" bzw. als einen "ungefähren Richtwert" verstanden. Die Einsprechenden I und III haben die Mindestladungstärke ebenfalls nicht als kritisch aufgefaßt. Der Anmelderin ist schließlich in keinem Stadium des Verfahrens nahegelegt worden, die allgemeine Angabe eines hohen elektrostatischen Aufladungswertes etwa im Hinblick auf den Stand der Technik durch eine entsprechend beschränkte Wertangabe von diesem abzugrenzen. Es fehlt somit jeder hinreichende Anhaltspunkt dafür, daß die Anmelderin sich durch die Einführung der streitigen Wertangabe gegenüber ihrem ursprünglichen Schutzbegehren hat einschränken oder auf die Anwendung geringerer Ladungswerte hat verzichten wollen.

Daß das Bundespatentgericht die streitige Wertangabe gleichwohl als eine unzulässige Änderung angesehen und die Anmelderin zur Streichung der Angabe und Wiederherstellung der ursprünglich offenbarten allgemeinen Wertangabe veranlaßt hat, ist ersichtlich geschehen, weil eine solche konkrete Wertangabe nach den Feststellungen des Beschwerdesenats in den ursprünglichen Unterlagen fehlt, jedenfalls aber aus ihnen von einem Fachmann durchschnittlichen Könnens nicht ohne das Maß des Zumutbaren übersteigende Versuche und Berechnungen hergeleitet werden konnte.

c) Soweit die Einsprechenden aus den Ausführungen der Anmelderin im Rechtsbeschwerdeverfahren folgern, der Ladungswert von $30\,000\text{ E/m}^2$ sei in den ursprünglichen Anmeldungsunterlagen doch offenbart, so daß es der "Konstruktion des Verzichts" nicht einmal bedürfe, setzen sie sich nicht nur in Widerspruch zu ihrem eigenen Sachvortrag, sondern greifen damit auch die tatsächlichen Feststellungen des Beschwerdesenats an. Das ist im Rechtsbeschwerdeverfahren nur zulässig, wenn in bezug auf die Feststellungen des Beschwerdesenats zulässige und begründete Verfahrensrügen erhoben werden (§ 41 w Abs. 2 PatG). Das ist jedoch nicht der Fall.

d) Wenn aber die Ersetzung der durch die ursprünglichen Unterlagen gedeckten Angabe "... mit einer hohen elektrostatischen Ladung auflädt" durch die nicht offenbarte Angabe des Grenzwerts von $30\,000\text{ E/m}^2$ keine zulässige Beschränkung, sondern eine unzulässige Änderung darstellt, dann kommt die mit der Bekanntmachung verbundene "Zäsurwirkung" nicht zum Tragen; diese Wirkung tritt vielmehr, wie der Senat in der Regelventil-Entscheidung (GRUR 1975, 310, 311 re.Sp. unter 3) ausgesprochen hat, nur ein, wenn die der Bekanntmachung vorausgehenden Vorgänge zu einer im Sinne des § 26 Abs. 5 PatG (alter und neuer Fassung) zulässigen Beschränkung der Anmeldung geführt haben. Eine unzulässige Änderung der Patentanmeldung hat dagegen nach § 26 Abs. 5 PatG (alter und neuer Fassung) die verfahrensrechtliche Folge, daß die unzulässige Änderung beseitigt werden muß und nicht in der Anmeldung verbleiben kann (BGH aaO u. S. 312 li. Sp. unter 4). Das Gesetz unterscheidet dabei nicht zwischen der Zeit vor der Bekanntmachung und der Zeit danach; es will vielmehr in jedem Fall

ausschließen, daß das Patent mit einem unzulässig geänderten Inhalt erteilt wird, und fordert daher die Beseitigung der unzulässigen Änderung in jedem Stadium des Erteilungsverfahrens (BGH aaO).

e) Von dieser Rechtsprechung abzugehen, besteht auch im Hinblick auf Unzuträglichkeiten, die sich für Dritte daraus ergeben können, daß die Anmeldung zunächst in einer unzulässig geänderten Form bekanntgemacht und die unzulässige Änderung erst danach beseitigt wird, kein Anlaß. Der Gesetzgeber hat die Abwägung zwischen den Interessen des Anmelders und den Interessen betroffener Dritter in § 26 Abs. 5 PatG vorgenommen. Er hat dort bestimmt, daß eine unzulässige Erweiterung nicht zum Verlust der Anmeldung führen soll. Er hat damit dem Interesse des Anmelders an der Patenterteilung den Vorrang vor dem Interesse dadurch betroffener Dritter eingeräumt.

Der Senat hat weiter darauf hingewiesen, daß Dritten, die im Hinblick auf eine bestimmte Anspruchsfassung von der Erhebung eines Einspruchs abgesehen haben, immer noch die - wenn auch weitaus aufwendigere - Möglichkeit verbleibt, das Patent mit der Nichtigkeitsklage anzugreifen, wenn das Patent abweichend von der Bekanntmachung mit der ursprünglichen Anspruchsfassung erteilt wird.

f) Einer erneuten Bekanntmachung der Anmeldung, wie sie die Einsprechenden als Ausweg aus den sich aus der Regelventil-Entscheidung des Senats ergebenden Unzuträglichkeiten für notwendig halten, stehen die gesetzlichen Voraussetzungen und Wirkungen der Bekanntmachung, die gesetzlichen Vorschriften des Beschwerdeverfahrens und

die prozessualen Rechte der Verfahrensbeteiligten entgegen. Mit dieser Begründung hat der Senat bereits in einer die Bekanntmachung einer Ausscheidungsanmeldung betreffenden Entscheidung die Möglichkeit einer erneuten Bekanntmachung trotz Zugrundelegung eines unrichtigen Anmeldetages verneint (Beschluß vom 1. Juli 1976 - X ZB 3/75 - Tampon).

aa) Nach § 30 Abs. 1 Satz 1 PatG setzt die EntschlieÙung über die Bekanntmachung voraus, daß die Anmeldung den vorgeschriebenen Anforderungen (§ 26 PatG) genügt und das Patentamt die Erteilung eines Patents nicht für ausgeschlossen erachtet. Ob dem Patentamt bei der Beurteilung der Patentfähigkeit ein Irrtum unterläuft, etwa indem es eine Entgegenhaltung unzutreffend würdigt oder die Zulässigkeit eines Anspruchsmerkmals zu Unrecht annimmt, ist für die Rechtswirksamkeit der Bekanntmachung ohne Bedeutung. Die Bekanntmachung der Anmeldung hat auch in einem solchen Fall die sachlich-rechtliche Folge, daß mit ihr für den Gegenstand der Anmeldung die gesetzlichen Wirkungen des Patents zugunsten des Patentsuchers einstweilen eintreten (§ 30 Abs. 1 Satz 2 i.V.m. §§ 6, 7, 8 PatG). Aus einer fehlerhaften Beurteilung des Anmeldungsgegenstandes kann deshalb nicht hergeleitet werden, daß die Bekanntmachung zu widerrufen und durch eine fehlerfreie zu ersetzen sei (vgl. hierzu auch BPatGE 15, 38, 40 ff.; 142, 147 f.).

bb) Das Bundespatentgericht hatte auf die Beschwerde der Anmelderin gegen den Versagungsbeschluß der Patentabteilung zu prüfen, ob dieser Beschluß zu Recht ergangen war. Hierbei hatte es auf Grund der Amtsermittlungspflicht

(§ 41 b Abs. 1 PatG) alle für die Beurteilung der Patentfähigkeit erheblichen Umstände zu berücksichtigen; insbesondere mußte es auch der Frage nachgehen, ob das von der Anmelderin in der Beschwerdeinstanz geltend gemachte Patentbegehren durch die ursprünglichen Anmeldungsunterlagen gedeckt war. War das nicht der Fall, so hatte das Patentgericht in Anwendung der Grundsätze der Regelventil-Entscheidung des beschließenden Senats darauf hinzuwirken, daß eine unzulässige Änderung des Patentbegehrens, soweit diese Eingang in die bekanntgemachten Unterlagen gefunden hatte, wieder beseitigt wurde. Es hatte auch zu prüfen, ob der Gegenstand des neugefaßten Patentanspruchs patentfähig ist. Das hat das Beschwerdegericht getan. Es war andererseits im Rahmen des Beschwerdeverfahrens nicht befugt, den Bekanntmachungsbeschluß zu überprüfen oder in Frage zu stellen. Denn der Bekanntmachungsbeschluß, der in einem Stadium des Verfahrens ergangen war, in dem es an einer Beteiligung der Einsprechenden fehlte, ist kein dem angefochtenen Versagungsbeschluß vorausgegangener Beschluß im Sinne der nach § 41 o Abs. 1 PatG entsprechend anwendbaren Vorschriften der §§ 512, 548 ZPO.

cc) Die Verfahrensbeteiligten haben einen prozessualen Anspruch darauf, daß das Verfahren in der vorgeschriebenen Weise abläuft und bereits ordnungsmäßig beendete Verfahrensabschnitte nicht noch einmal wiederholt werden. Es geht deshalb nicht an, daß nach ordnungsmäßiger - wenn auch auf fehlerhafter Beurteilung des ursprünglichen Offenbarungsgehalts der Anmeldung beruhender - Bekanntmachung, nach Einspruchseinlegung, Patentversagung und Beschwerdeerhebung nochmals in die Prüfung der Patent-

anmeldung (§ 28 b PatG) eingetreten und erneut über die Bekanntmachung der Anmeldung befunden wird. Hierdurch könnte die endgültige Entscheidung über die Patenterteilung zum Nachteil des Anmelders unter Umständen um Jahre verzögert werden. Auch würde unzulässigerweise in die Rechte der Einsprechenden eingegriffen, die durch die Einlegung des Einspruchs die Stellung von Verfahrensbeteiligten erlangt haben. Diese Stellung kann ihnen - ungeachtet ihres gegenteiligen Begehrens - aus Rechtsgründen nicht entzogen werden. Jedenfalls berechtigt der Umstand, daß die Bekanntmachung einer Anmeldung mit einem unzulässig geänderten Anspruchsmerkmal dazu führen kann, daß Einsprüche, die bei Kenntnis der zulässigen Anspruchsfassung unterbleiben, nicht dazu, von der Beachtung der gesetzlichen Verfahrensvorschriften abzusehen. Da diese Vorschriften keinen Ermessensspielraum lassen, ist für eine Abwägung widerstreitender Interessen des Anmelders und der Allgemeinheit kein Raum.

5. In der Sache selbst hat das Bundespatentgericht ausgeführt, daß der Gegenstand der vorliegenden Anmeldung - in der von der unzulässigen Änderung bereinigten Fassung - patentfähig sei. Die Neuheit und der technische Fortschritt des Anmeldungsgegenstandes seien weder von der Patentabteilung noch von den Einsprechenden in Zweifel gezogen worden. Sie werden auch vom Beschwerdesenat als gegeben anerkannt. Die Erfindungshöhe hat der Beschwerdesenat unter eingehender Würdigung des in Betracht gezogenen Standes der Technik ebenfalls bejaht. Die hierzu gemachten Ausführungen, die von der Rechtsbeschwerde nicht gerügt werden, lassen einen Rechtsfehler zum Nachteil der Einsprechenden nicht erkennen.

III. Die Rechtsbeschwerde ist demzufolge als ungegründet zurückzuweisen.

Die Kostenentscheidung ergibt sich aus § 41 y Abs. 1 Satz 2 PatG.

Ballhaus

Bruchhausen

Windisch

Hesse

Brodeßer