

BUNDESPATENTGERICHT

5 W (pat) 430/00

(Aktenzeichen)

Verkündet am
1. August 2001

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend das Gebrauchsmuster 296 14 050

(hier: Löschantrag)

hat der 5. Senat (Gebrauchsmuster-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 1. August 2001 durch den Vorsitzenden Richter Goebel sowie die Richter Dr. Kraus und Klosterhuber

beschlossen:

Auf die Beschwerde des Antragsgegners wird der Beschluß des Deutschen Patent- und Markenamts – Gebrauchsmusterabteilung I – vom 27. März 2000 aufgehoben.

Das Gebrauchsmuster 296 14 050 wird gelöscht, soweit es über die Schutzansprüche 1 bis 12 in der am 1. August 2001 vorgelegten Fassung hinausgeht.

Der Löschantrag im übrigen und die Beschwerde der Antragstellerin werden zurückgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens beider Instanzen tragen der Antragsgegner zu 3/8 und die Antragstellerin zu 5/8.

G r ü n d e

I

Der Antragsgegner ist Inhaber des am 15. August 1996 angemeldeten, am 11. Dezember 1997 in die Rolle eingetragenen Gebrauchsmusters 296 14 050, das eine "Behandlungsliege für Magnetfeld- oder biomagnetische Signal-Therapie zur Kopf-, Rücken-, Bein- und Körperbehandlung" betrifft. Die Schutzdauer ist verlängert.

Die eingetragenen Schutzansprüche 1 bis 12 haben folgenden Wortlaut:

1. Behandlungsliege für die Behandlung mit statischen und/oder zeitlich veränderlichen magnetischen oder elektromagnetischen Feldern mit einer felderzeugenden Spulenordnung und einer Liegefläche für die Lagerung des Körpers eines Patienten, bei welcher sich die Liegefläche durch die felderzeugende Spulenordnung erstreckt,

dadurch gekennzeichnet, daß die Spulenordnung (3) ortsfest angeordnet ist und die Liegefläche (2) auf einem Schlitten (7) relativ zur felderzeugenden Spulenordnung (3) verfahrbar ist.

2. Behandlungsliege nach Anspruch 1,
dadurch gekennzeichnet, daß die Liegefläche (2) und der Schlitten (7) gelenkig unterteilt sind, so daß ein über das Liegengestell (5) hinaus vorstehender Bereich (6) des Schlittens (7) mit der zugehörigen Liegefläche (2) nach unten schwenkbar ist.

3. Behandlungsliege nach Anspruch 1 oder 2, dadurch gekennzeichnet, daß der Schlitten (7) eine im wesentlichen ebene Unterfläche aufweist, die auf einer stationären Wälzkörperanordnung (10), vorzugsweise auf einer elastischen Rollenordnung getragen ist.

4. Behandlungsliege nach einem der vorstehende Ansprüche, dadurch gekennzeichnet, daß der Schlitten (7) der Liegefläche unterseitig eine einzige Längsführungsschiene (11) aufweist, die sowohl eine seitliche als auch eine horizontale Führung bereitstellt.

5. Behandlungsliege nach Anspruch 4, dadurch gekennzeichnet, daß die Längsführungsschiene (11) seitliche, sich in Längsrichtung erstreckende Nuten (12) aufweist, in welchen sich Wälzkörper, vorzugsweise Gummirollen, erstrecken.

6. Behandlungsliege nach einem der vorstehenden Ansprüche, dadurch gekennzeichnet, daß die Wälzkörperanordnungen (10, 13) mit Abdeckungen (14) versehen sind, welche die jeweiligen Wälzkörper mit geringem Spiel umgeben.

7. Behandlungsliege nach einem der vorstehenden Ansprüche, dadurch gekennzeichnet, daß unterhalb der felderzeugenden Spulenordnung (3) eine Stütze (15) angeordnet ist.

8. Behandlungsliege nach einem der vorstehenden Ansprüche umfassend einen im wesentlichen modularer Aufbau des Liegegestells (5), insbesondere mit einem längeren und einem kürzeren Liegenunterteil (17, 18) sowie einer Spulenordnung (3), welche durch seitliche Längsträger (20, 21) berandet sind.

9. Behandlungsliege nach einem der vorstehenden Ansprüche, dadurch gekennzeichnet, daß ein Steuergeräteablagekasten (16), vorzugsweise unterhalb des Schlittens (7), im oder am Liegegestell (5) anordenbar ist.

10. Behandlungsliege nach einem der vorstehenden Ansprüche, dadurch gekennzeichnet, daß seitlich neben der Liegefläche (2) des Schlittens (7) eine Polsterung (4) vorgesehen ist.

11. Behandlungsliege nach einem der vorstehenden Ansprüche, dadurch gekennzeichnet, daß die Spulenordnung (3) an deren Stirnflächen eine Polsterung (9) aufweist.

12. Behandlungsliege nach einem der vorstehenden Ansprüche, dadurch gekennzeichnet, daß der Schlitten (7) zumindest in dem von der Spulenordnung (3) umgriffenen Bereich sowie das Gehäuse der Spulenordnung (3) und der Spulenordnung (3) benachbarte Bereiche aus Materialien bestehen, die magnetische Felder nicht beeinflussen.

Die Antragstellerin hat am 2. November 1998 die Löschung des Gebrauchsmusters beantragt. Sie hat sich auf mangelnde Schutzfähigkeit und widerrechtliche Entnahme berufen.

Der Antragsgegner hat dem Löschungsantrag widersprochen. Er hat das Gebrauchsmuster mit den eingetragenen Schutzansprüchen, hilfsweise mit den Schutzansprüchen nach einem der Hilfsanträge I bis III vom 27. März 2000 verteidigt.

Die Gebrauchsmusterabteilung I des Deutschen Patent- und Markenamtes hat mit Beschluß vom 27. März 2000 das Gebrauchsmuster wegen fehlender Schutzfähigkeit gelöscht, soweit es über den Schutzanspruch 1 gemäß Hilfsantrag I vom 27. März 2000 und die ursprünglichen Schutzansprüche 3 bis 12 hinausgeht. Im

Schutzanspruch 1 gemäß Hilfsantrag I sind die Merkmale gemäß den eingetragenen Schutzansprüchen 1 und 2 zusammengefaßt.

Gegen diesen Beschluß richten sich die Beschwerde des Antragsgegners sowie die der Antragstellerin.

Der Antragsgegner verteidigt das Gebrauchsmuster mit den Schutzansprüchen 1 bis 12 in der am 1. August 2001 vorgelegten Fassung.

Diese Schutzansprüche 1 bis 12 haben folgenden Wortlaut:

1. Behandlungsliege für die Behandlung mit statischen und/oder zeitlich veränderlichen magnetischen oder elektromagnetischen Feldern mit einer felderzeugenden Spulenanordnung und einer Liegefläche für die Lagerung des Körpers eines Patienten, bei welcher sich die Liegefläche durch die felderzeugende Spulenanordnung erstreckt,

dadurch gekennzeichnet, daß die Spulenanordnung (3) ortsfest angeordnet ist und die Liegefläche (2) auf einem Schlitten (7) relativ zur felderzeugenden Spulenanordnung (3) verfahrbar ist;

und daß die Liegefläche (2) und der Schlitten (7) gelenkig unterteilt sind, so daß ein über das Liegengestell (5) hinaus hervorstehender Bereich (6) des Schlittens (7) mit der zugehörigen Liegefläche (2) nach unten verschwenkbar ist.

2. Behandlungsliege für die Behandlung mit statischen und/oder zeitlich veränderlichen magnetischen oder elektromagnetischen Feldern mit einer felderzeugenden Spulenanordnung und einer Liegefläche für die Lagerung des Körpers eines Patienten, bei welcher sich die Liegefläche durch die felderzeugende Spulenanordnung erstreckt,

dadurch gekennzeichnet, daß die Spulenanordnung (3) ortsfest angeordnet ist und die Liegefläche (2) auf einem Schlitten (7) relativ zur felderzeugenden Spulenanordnung (3) verfahrbar ist, wobei der Schlitten (7) der Liegefläche unterseitig eine einzige Längsführungsschiene (11) aufweist, die sowohl eine seitliche als auch eine vertikale Führung bereitstellt.

3. Behandlungsliege nach Anspruch 2, dadurch gekennzeichnet, daß die Liegefläche (2) und der Schlitten (7) gelenkig unterteilt sind, so daß ein über das Liegengestell (5) hinaus vorstehender Bereich (6) des Schlittens (7) mit der zugehörigen Liegefläche (2) nach unten schwenkbar ist.

4. Behandlungsliege nach Anspruch 2, dadurch gekennzeichnet, daß der Schlitten (7) eine im wesentlichen ebene Unterfläche aufweist, die auf einer stationären Wälzkörperanordnung (10), vorzugsweise auf einer elastischen Rollenanordnung getragen ist.

5. Behandlungsliege nach Anspruch 2, dadurch gekennzeichnet, daß die Längsführungsschiene (11) seitliche, sich in Längsrichtung erstreckende Nuten (12) aufweist, in welchen sich Wälzkörper, vorzugsweise Gummirollen, erstrecken.

6. Behandlungsliege nach einem der vorstehenden Ansprüche, dadurch gekennzeichnet, daß die Wälzkörperanordnungen (10, 13) mit Abdeckungen (14) versehen sind, welche die jeweiligen Wälzkörper mit geringem Spiel umgeben.

7. Behandlungsliege nach einem der vorstehenden Ansprüche, dadurch gekennzeichnet, daß unterhalb der felderzeugenden Spulenordnung (3) eine Stütze (15) angeordnet ist.

8. Behandlungsliege nach einem der vorstehenden Ansprüche umfassend einen im wesentlichen modularen Aufbau des Liegengerüsts (5), insbesondere mit einem längeren und einem kürzeren Liegenunterteil (17, 18) sowie einer Spulenordnung (3), welche durch seitliche Längsträger (20, 21) berandet sind.

9. Behandlungsliege nach einem der vorstehenden Ansprüche, dadurch gekennzeichnet, daß ein Steuergeräteablagekasten (16), vorzugsweise unterhalb des Schlittens (7), im oder am Liegengerüst (5) anordenbar ist.

10. Behandlungsliege nach einem der vorstehenden Ansprüche, dadurch gekennzeichnet, daß seitlich neben der Liegefläche (2) des Schlittens (7) eine Polsterung (4) vorgesehen ist.

11. Behandlungsliege nach einem der vorstehenden Ansprüche, dadurch gekennzeichnet, daß die Spulenordnung (3) an deren Stirnflächen eine Polsterung (9) aufweist.

12. Behandlungsliege nach einem der vorstehenden Ansprüche, dadurch gekennzeichnet, daß der Schlitten (7) zumindest in dem von der Spulenordnung (3) umgriffenen Bereich sowie das Gehäuse der Spulenordnung (3) und der Spulenordnung (3) benachbarte Bereiche aus Materialien bestehen, die magnetische Felder nicht beeinflussen.

jDer Antragsgegner beantragt,

den angefochtenen Beschluß aufzuheben und den Löschungsantrag im Umfang der Schutzansprüche 1 bis 12 in der am 1. August 2001 vorgelegten Fassung der Schutzansprüche sowie die Beschwerde der Antragstellerin zurückzuweisen.

Die Antragstellerin beantragt,

die Zurückweisung der Beschwerde des Antragsgegners

und beschwerdeführend,

den angefochtenen Beschluß aufzuheben und das Gebrauchsmuster zu löschen.

Die Beschwerde der Antragstellerin stützt sich zur Begründung der geltend gemachten Schutzunfähigkeit auf die bereits im Lösungsverfahren genannten Druckschriften US 4 805 626 (D1), WO 91/16941 A1 (D2) und Prospekt „Spezialzubehörteile für Eingriffe an der Wirbelsäule“ der Stierlen – MAQUET AG, Rastatt (D3).

II

Die zulässige Beschwerde des Antragstellers ist begründet, die zulässige Beschwerde der Antragstellerin dagegen unbegründet. Denn der Löschungsantrag ist nicht in dem im angefochtenen Beschluß genannten Umfang, vielmehr nur in geringerem Umfang begründet.

1. Der Löschungsanspruch ist gegeben, soweit das Gebrauchsmuster nicht mehr verteidigt, der Widerspruch gegen die Löschung also fallen gelassen worden ist

(§ 17 Abs 1 Satz 2 GebrMG). Ein darüber hinausgehender Löschungsanspruch, der auf mangelnde Schutzfähigkeit (§ 15 Abs 1 Nr 1 GebrMG) gestützt wird, ist nicht gegeben.

a) Die Schutzansprüche 1 bis 12 in der Fassung vom 1. August 2001 sind zulässig.

Der Schutzanspruch 1 ergibt sich aus der Zusammenfassung der eingetragenen Schutzansprüche 1 und 2, während der nebengeordnete Schutzanspruch 2 auf der Zusammenfassung des eingetragenen Schutzanspruchs 1 und des unmittelbar auf diesen zurückbezogenen, eingetragenen Schutzanspruchs 4 beruht, wobei „horizontale Führung“ im eingetragenen Schutzanspruch 4 durch „vertikale Führung“ ersetzt ist. Diese Änderung ist zulässig, da sie die Korrektur eines offensichtlichen Fehlers betrifft. Denn der Schutzanspruch 4 ist ersichtlich auf die im Gebrauchsmuster als vorteilhaft und bevorzugt beschriebene Ausgestaltung gemäß Seite 3, 3. Absatz der Beschreibung gerichtet. Danach wird von der Führungsschiene zusätzlich zur seitlichen Führung eine vertikale Führung bereitgestellt, die anhand der Fig. 2 detailliert beschrieben ist (vgl S. 6, letzter Absatz). Der Begriff „horizontale Führung“ findet sich demgegenüber in der Beschreibung nicht. Die Schutzansprüche 3 bis 12 entsprechen den eingetragenen Schutzansprüchen 2, 3 und 5 bis 12.

b) Der jeweilige Gegenstand gemäß Schutzanspruch 1 sowie 2 ist im Hinblick auf den eingeführten Stand der Technik neu und beruht auf einem erfinderischen Schritt.

Die Druckschrift D2 betrifft eine Behandlungsliege (10) für die Behandlung mit statischen und/oder zeitlich veränderlichen magnetischen oder elektromagnetischen Feldern, die eine felderzeugende Spulenordnung (T) und eine Liegefläche (22) für die Lagerung des Körpers eines Patienten aufweist. Die Liegefläche erstreckt sich durch die Spulenordnung und ist ortsfest angeordnet. Die Spulenordnung (T) ist auf einem Schlitten (28) montiert, der relativ zur Liegefläche verfahrbar ist, so daß die Spulenordnung relativ zum Körper des Patienten auf der

ortsfesten Liegefläche für die Ausrichtung des Magnetfeldes auf eine zu behandelnde Körperstelle bewegbar ist (vgl Fig 4 und 5 mit Beschreibung sowie S. 7, Z. 19 bis 26).

Die Behandlungsliege gemäß Schutzanspruch 1 weist im Unterschied dazu eine ortsfeste Spulenordnung auf, und die Liegefläche ist auf einem relativ zur Spulenordnung verfahrbaren Schlitten angeordnet, um das Magnetfeld und den Körper eines Patienten relativ zueinander positionieren zu können. Zudem sind der Schlitten und die Liegefläche gelenkig in einen ersten und zweiten Bereich unterteilt, so daß in einer Position des Schlittens mit zugehöriger Liegefläche, in der der erste Bereich über das Liegengestell hinausragt, dieser Bereich nach unten schwenkbar ist. Diese Ausgestaltung löst das Problem, einem Patienten das Hinlegen auf die Liegefläche zu erleichtern. Wenn nämlich dieser Bereich am Fußende der Liege nach unten geschwenkt ist, kann sich ein Patient bequem von der Fußseite her auf die Liegefläche zunächst setzen und dann legen, so daß er nach dem Hochklappen dieses Bereichs in dieser Lage mit der Liegefläche in die Behandlungsposition verfahrbar ist (vgl Gebrauchsmusterbeschreibung, S. 3, 1. Abs).

Während sich die erste Maßnahme zur Positionierung von Spulenordnung und Patient in einer sich dem Fachmann - einem Maschinenbauingenieur mit mehrjähriger Erfahrung in der Konstruktion und Entwicklung medizintechnischer Geräte - anbietenden, kinematischen Umkehrung der aus Druckschrift D2 bekannten Vorrichtung mit ortsfester Liegefläche und verfahrbarem Schlitten mit zugehöriger Spulenordnung erschöpft, findet sich für die weitere Maßnahme keine Anregung im Stand der Technik gemäß den Druckschriften D1 bis D3. Denn soweit sich diese Druckschriften mit dem vorgenannten Problem befassen, gehen die darin beschriebenen Lösungen in eine andere Richtung.

So ist der Druckschrift D2 entnehmbar, parallel zur ortsfesten Liegefläche (22) eine weitere, ortsfeste Fläche (14) vorzusehen, auf die sich ein Patient zunächst setzen und dann legen kann, um sich anschließend von dieser Fläche auf die Liegefläche zu drehen (vgl Fig 4 mit Beschreibung, insbesondere S. 7, Z. 19 bis 22).

Die Druckschrift D1 zeigt ein Hubgestell (71) und ein Diagnosegerät mit einer gegenüber einer ortsfesten Spulenanordnung (51) verfahrbaren Liege (85). Die Liege befindet sich zunächst auf dem Hubgestell, das soweit absenkbar ist, daß sich ein Patient bequem auf die Liege legen kann. Danach wird die Liege mittels des Hubgestells angehoben, bis die Führungsbahn für die Liege im Hubgestell mit derjenigen im Diagnosegerät (50) fluchtet, so daß die Liege in das Gerät verfahren werden kann (vgl Fig 5 mit Beschreibung).

Die Druckschrift 3 betrifft Spezialzubehöerteile, die an einem ortsfesten Operationstisch über eine Gelenkverbindung verschwenkbar anbringbar sind, um eine für den jeweiligen Eingriff beispielsweise an der Wirbelsäule günstige, abgeknickte Liegefläche zu schaffen, die einen Patienten in einer gewünschten Operationslage hält, z.B. in einer bequemen Knie–Ellenbogenlage oder Bauchlage (vgl Abb. 1, 3, 7 und 11). Mit der gelenkigen Unterteilung der Liegefläche ist somit die Form der Liegefläche entsprechend der für einen Eingriff erforderlichen Behandlungs- oder Operationslage änderbar, wie dies im übrigen auch bei einem Behandlungsstuhl in einer Zahnarztpraxis der Fall ist. Diese Druckschrift hat somit keinen Bezug zu dem vorerwähnten Problem. Sie kann daher keine Anregung geben, selbst dann eine gelenkige Unterteilung einer Liegefläche vorzusehen, wenn keine Formänderung der Liegefläche wie bei einer Behandlung mittels der aus Druckschrift D2 bekannten Behandlungsliege erforderlich ist, um durch die gelenkige Unterteilung in Verbindung mit der Verfahrbarkeit der Liegefläche das besagte Problem zu lösen.

Die Behandlungsliege gemäß dem nebengeordneten Schutzanspruch 2 weist im Unterschied zu der aus Druckschrift D2 bekannten Behandlungsliege eine ortsfeste Spulenanordnung auf, und die Liegefläche ist auf einem relativ zur Spulenanordnung verfahrbaren Schlitten angeordnet, um das Magnetfeld und den Körper eines Patienten relativ zueinander positionieren zu können. Zudem befindet sich unterseitig des Schlittens mit zugehöriger Liegefläche eine einzige Längsführungsschiene, die sowohl eine seitliche als auch eine vertikale Führung bereitstellt. Für eine derartige Ausgestaltung der Behandlungsliege findet sich ebenfalls keine Anregung in den Druckschriften D1 bis D3. Denn bei dem aus Druckschrift D1 be-

kannten Diagnosegerät (10) mit einer auf einer Oberfläche (23) verfahrbaren Liege (12) ist zur Führung der Liege an ihrer Unterseite beidseits jeweils eine Längsnut vorgesehen. Die beiden Längsnuten stehen mit jeweils einer Führungsschiene (13) auf beiden Seiten der Oberfläche (23) des Diagnosegeräts in Eingriff (vgl Sp. 1, Z. 65 bis Sp. 2, Z. 1 sowie Fig 1 mit Beschreibung). In gleicher Weise ist auch bei der aus Druckschrift D2 bekannten Behandlungsliege der verfahrbare, die Spulenordnung (T) tragende Schlitten (28) auf der Tragfläche (24) des Liegenstells geführt. Denn unterseitig des Schlittens sind zwei Längsnuten (30) vorhanden, die mit zwei Führungsschienen (26) auf der Tragfläche (24) in Eingriff stehen (vgl Fig 4 und 6 mit Beschreibung).

Diesen Druckschriften ist also nur entnehmbar, daß für eine sichere Führung des Schlittens - dies gilt umsomehr , wenn der Schlitten eine Liegefläche zur Aufnahme eines Patienten trägt - der Schlitten beidseitig zu führen ist, wobei der Schlitten nur seitlich, jedoch nicht vertikal geführt ist, da der Boden der Führungsnut lediglich auf der Oberseite der Führungsschiene aufliegt.

Die aus Druckschrift D3 bekannte, für spezielle Eingriffe vorgesehene Lagerfläche für Patienten, die durch Anbringen von Zubehörteilen an einen Operationstisch geschaffen wird, ist nicht auf einem verschiebbaren Schlitten angeordnet, so daß dieser Druckschrift bezüglich der Führung des Schlittens nichts entnehmbar ist.

Da dieser Stand der Technik somit keinen Hinweis gibt und es nicht ohne weiteres ersichtlich ist, daß die Sicherheitsanforderungen selbst dann zu erfüllen sind, wenn man von der beidseitigen Führung des eine Liegefläche tragenden Schlittens abgeht und an der Unterseite des Schlittens eine einzige, eine horizontale und vertikale Führung bereitstellende Längsführungsschiene vorsieht, bedarf es eines erfinderischen Schrittes, um ausgehend von der aus Druckschrift 2 bekannten Behandlungsliege zum Gegenstand gemäß Schutzanspruch 2 zu gelangen.

c) Mit dem jeweiligen Gegenstand des Schutzanspruchs 1 und 2 sind auch die Gegenstände der auf Schutzanspruch 1 und/oder 2 zurückbezogenen Schutzansprüche 3 bis 12 als schutzfähig anzusehen.

2. Soweit die Antragstellerin sich auf widerrechtliche Entnahme (§ 15 Abs 2 iVm § 13 Abs 2 GebrMG) berufen hat, ist ein Lösungsanspruch nicht gegeben. Denn das Vorbringen hierzu ist unsubstantiiert.

Die Antragstellerin hat hierzu im ersten Rechtszug lediglich vorgetragen, das Gebrauchsmuster beruhe "auf widerrechtlicher Entnahme der Erfindung, die auf Herrn Dr. M..., den Geschäftsführer der B...

GmbH, zurückgeht" (Schriftsatz vom 25. Juni 1999). Zwar hat sie hinzugefügt, dies sei insoweit unerheblich, als das Gebrauchsmuster mangels Neuheit und erfinderrischen Schrittes, wozu sie detaillierte Ausführungen macht, zu löschen sei. Für den Fall, daß das Gebrauchsmuster sich als in vollem oder beschränktem Umfang schutzfähig herausstellen sollte, hat sie aber keine weiteren Erläuterungen zu der behaupteten widerrechtlichen Entnahme gegeben. Der tatsächliche Hergang, aus dem sich der Rechtsbegriff der widerrechtlichen Entnahme herleiten und der gegebenenfalls einer Beweisführung zugeführt werden könnte, ist offen geblieben. Die Gebrauchsmusterabteilung war bei diesem Sachstand befugt, dem Vortrag insoweit nicht nachzugehen. Nachdem die Antragstellerin im Beschwerdeverfahren diesen Vortrag nicht mehr aufgegriffen hat, kann er auf sich beruhen.

3. Die Kostenentscheidung beruht auf §18 Abs 3 GebrMG iVm §84 Abs 2 PatG, § 92 Abs 1 ZPO. Die Billigkeit erfordert keine andere Entscheidung.

Goebel

Klosterhuber

Dr. Kraus

Pr