



# BUNDESPATENTGERICHT

34 W (pat) 43/03

---

(Aktenzeichen)

## BESCHLUSS

In der Einspruchsbeschwerdesache

betreffend das Patent 199 09 448

...

...

hat der 34. Senat (Technischer Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 14. Dezember 2005 durch den Vorsitzenden Richter Dr.-Ing. Ipfelkofer und die Richter Hövelmann, Dr.-Ing. Barton und Dipl.-Ing. Dipl.-Wirtschaftsing. Ihsen

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Einsprechenden wird der Beschluss der Patentabteilung 27 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 23. Mai 2003 aufgehoben und das Patent widerrufen.

## **Gründe**

### **I.**

Das am 4. März 1999 angemeldete und am 29. November 2001 veröffentlichte deutsche Patent 199 09 448 betrifft ein Dekorationspapier zum Verpacken von Blumensträußen. Es umfasst einen Hauptanspruch, einen Nebenanspruch und fünf Unteransprüche.

Der erteilte Patentanspruch 1 lautet wie folgt:

Dekorationspapier zum Verpacken von Blumensträußen (7), wobei das Dekorationspapier entlang einer Seitenkante (5), welche die Stiele eines Blumenstraußes (7) umgreift, gerafft wird, dadurch gekennzeichnet, dass ein Streifen (5-15) des Dekorationspapiers, welcher von dieser Seitenkante (5) und einer hierzu parallelen Linie (15) begrenzt wird und sich quer zu den Stielen des Blumen-

straußes erstreckt, mindestens auf einer Seite mit einer wasserabweisenden Substanz beschichtet ist.

Wegen des Wortlauts des Nebenanspruchs und der Unteransprüche wird auf die Patentschrift verwiesen.

Die Einsprechende hat am 28. Februar 2002 gegen das Patent Einspruch erhoben, den Widerrufsgrund der mangelnden Patentfähigkeit geltend gemacht und dabei unter anderem auf einen Ausschnitt aus den Lübecker Nachrichten (Ostholsteiner Nachrichten) vom 2. April 1977 (Anlage E1, Blatt 31 VA-E) verwiesen.

Die Patentabteilung hat mit Beschluss vom 23. Mai 2003 das Patent in vollem Umfang aufrechterhalten. Gegen diesen Beschluss wendet sich die Beschwerde der Einsprechenden. Sie ist der Ansicht, der Gegenstand des Patents sei durch den aufgedeckten Stand der Technik nahegelegt.

Die Einsprechende beantragt,

den angefochtenen Beschluss aufzuheben und das Patent zu widerrufen.

Der Patentinhaber hat sich im Beschwerdeverfahren sachlich nicht geäußert und auch keine Anträge gestellt. Im Einspruchsverfahren hat er das Patent lediglich in der erteilten Fassung verteidigt und Aufrechterhaltung in vollem Umfang beantragt.

Das Patent ist am 1. Oktober 2005 wegen Nichtzahlung der Jahresgebühr erloschen. Die Einsprechende hat mit Schriftsatz vom 30. November 2005 erklärt, sie habe ein Rechtsschutzinteresse an einer Entscheidung des Beschwerdeverfahrens, weil sie befürchte, für die Vergangenheit aus dem Patent in Anspruch genommen zu werden. Ein Verfahrensbevollmächtigter des Patentinhabers, Herr

Patentanwalt G..., hat dem Berichterstatter des Senats auf telefonische Anfrage am 6. Dezember 2005 erklärt, dass der Patentinhaber gegenüber der Einsprechenden für die Vergangenheit keine Freistellungserklärung abgeben werde.

Wegen weiterer Einzelheiten wird auf die Akten verwiesen.

## II.

Die Beschwerde ist zulässig. Sie hat auch Erfolg.

Der Einspruch ist ebenfalls zulässig.

Nach dem Erlöschen des Patents hat die Einsprechende ein Rechtsschutzinteresse an einem rückwirkenden Widerruf des Patents, weil sich der Patentinhaber weigert, sie von Ansprüchen aus dem Patent freizustellen (BGH GRUR 1985, 871 – Ziegelsteinformling II).

Das Patent betrifft ein Dekorationspapier, das zur Verpackung von Blumensträußen bestimmt ist.

Es geht aus von einem Dekorationspapier, wie es beispielsweise aus der DE 197 21 710 A1 bekannt ist. Es liegt dort in der Form einer Rolle vor. Bei Bedarf wird davon ein Bogen in entsprechender Länge abgetrennt. Der Blumenstrauß wird dann im Wesentlichen quer zur Längsrichtung der Papierbahn auf das Dekorationspapier gelegt, das entlang einer Seitenkante die Stiele des Blumenstraußes umgreift und dort gerafft wird. Der fertig verpackte Blumenstrauß wird dann beim Floristen oder beim Kunden zur Lagerung oder zur Präsentation in eine mit Wasser gefüllte Vase gestellt, um die Flüssigkeitsversorgung der Blumen sicherzustellen. Dabei befindet sich auch der die Blumenstiele umfassende Teil des Dekorationsmaterials im Wasser und kann sich dort vollsaugen. Das Papier reißt da-

durch auf und verliert seine Schutzwirkung sowie in diesem Bereich seine dekorative Wirkung.

Dies ist als nachteilig angesehen worden. Dem Patent ist daher die Aufgabe zugrunde gelegt worden, ein Dekorationspapier vorzuschlagen, das längere Zeit am Blumenstrauß verbleiben kann, wobei das Wasser nicht in das Papier eindringt und dieses aufweicht. Zugleich soll das Papier in seiner Herstellung billig sein und beim Raffen und Falten nicht aufbrechen.

Gelöst wird diese Aufgabe durch ein Dekorationspapier entsprechend dem Patentanspruch 1, der sich wie folgt in Einzelmerkmale gliedern lässt:

1. Dekorationspapier zum Verpacken von Blumensträußen.
2. Das Papier ist mindestens auf einer Seite mit einer wasserabweisenden Substanz beschichtet.
3. Die Beschichtung hat die Form eines Streifens.
4. Der Streifen wird durch eine Seitenkante des Papiers und eine parallel hierzu verlaufende Linie begrenzt.

Die übrigen Angaben im Anspruch 1, wonach „das Dekorationspapier entlang einer Seitenkante, welche die Stiele eines Blumenstraußes umgreift, gerafft wird“ und wonach der Beschichtungsstreifen „sich quer zu den Stielen der Blumenstraußes erstreckt“, kennzeichnen keine gegenständlichen Merkmale des Dekorationspapiers nach Anspruch 1, sondern sind Eigenschaften eines damit eingeschlagenen Blumenstraußes, sofern das Dekorationspapier dazu in entsprechender Weise verwendet worden ist.

Es kann dahinstehen, ob das offensichtlich gewerblich anwendbare Dekorationspapier nach Anspruch 1 neu ist, denn es beruht jedenfalls nicht auf einer erfinderschen Tätigkeit.

Den nächstkommenden Stand der Technik bildet der Zeitungs-Ausschnitt vom 2. April 1977, Anlage E1. Er beschreibt Dekorationspapier zum Verpacken von Blumensträußen (Einschlagpapier für Floristen), das mindestens auf einer Seite mit einer wasserabweisenden Substanz beschichtet ist („Beschichtungsmaterial, es macht das Papier wasserabweisend für die Floristen“). Damit sind die vorstehend genannten Merkmale 1 und 2 verwirklicht und der überwiegende Teil der patentgemäßen Aufgabe (das Papier kann längere Zeit am Blumenstrauß verbleiben, wobei kein Wasser in das Papier eindringen und dieses aufweichen kann) bereits gelöst. Über die Form und Größe der Beschichtung macht diese Schrift keine Angaben. Der Senat geht deshalb zugunsten des Patentinhabers davon aus, dass dieses vorbekannte Papier eine vollflächige Beschichtung aufweist.

Bei der Suche nach Lösungen für den verbleibenden Aufgabenteil der billigeren Herstellung des Dekorationspapiers konnte der Fachmann – ein Techniker für Papierverarbeitung mit mehrjähriger praktischer Berufserfahrung – im Rahmen fachüblicher Überlegungen ohne weiteres erkennen, dass die wasserabweisende Beschichtung nur in dem Bereich des Papiers erforderlich ist, in dem es mit dem Wasser für die Stiele des Blumenstraußes in Verbindung kommen kann und dass dies bei üblichem Einschlagen des Blumenstraußes mit dem Papier lediglich ein streifenförmiger Bereich entlang einer Kante des Papiers ist, in den die Stiele des verpackten Blumenstraußes eingewickelt sind. Es lag für den Fachmann ohne weiteres Nachdenken auf der Hand, dass die Beschichtung außerhalb dieses Streifens nicht erforderlich war. Ein Weglassen der Beschichtung musste hier zwangsläufig zu einer vorhersehbaren Einsparung des bisher dafür erforderlichen Beschichtungsmaterials und damit zu einer Verbilligung der Herstellungskosten des Dekorationspapiers führen. Die Übertragung dieser Erkenntnis auf das Dekorationspapier nach der Anlage E1 führte den Fachmann unmittelbar zum Gegenstand des Patentanspruchs 1. Besondere Schwierigkeiten oder technische Fehlvorstellungen, die er bei der Umsetzung dieser Erkenntnis hätte überwinden müssen, sind vom Senat nicht erkennbar und von dem Patentinhaber im Einspruchsverfahren auch nicht vorgetragen worden.

Der Fachmann konnte somit, ausgehend von dem Dekorationspapier nach der Anlage E1, unter Berücksichtigung seines vorauszusetzenden Fachwissens allein im Rahmen fachüblichen Handelns das Dekorationspapier nach Anspruch 1 auffinden, ohne erfinderisch tätig werden zu müssen.

Der Patentanspruch 1 hat aus diesen Erwägungen keinen Bestand.

Mit ihm fallen die Ansprüche 2 bis 7 des Patents, da das Patent lediglich in seiner erteilten Fassung zur Entscheidung stand und Anträge für eine beschränkte Aufrechterhaltung nicht gestellt wurden.

Ipfelkofer

Hövelmann

Barton

Ihsen

WA