



BUNDESPATENTGERICHT

5 W (pat) 410/07

(Aktenzeichen)

Verkündet am
18. Dezember 2007

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

...

betreffend das Gebrauchsmuster 20 2004 001 023

hier: Löschantrag

hat der 5. Senat (Gebrauchsmuster-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 18. Dezember 2007 durch den Vorsitzenden Richter Müllner sowie die Richter Dipl.-Phys. Dr. Häußler und Dipl.-Phys. Dr.rer.nat. Müller

beschlossen:

1. Die Beschwerde der Antragsgegner wird zurückgewiesen.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden den Antragsgegnern auferlegt.

Gründe

I

Die Antragsgegner sind eingetragene Inhaber des deutschen Gebrauchsmusters 20 2004 001 023 (Streitgebrauchsmuster) mit der Bezeichnung „Feuerzeugeinsatz zum Einsetzen in ein Feuerzeuggehäuse“, das am 15. April 2004 mit zehn Schutzansprüchen in das Gebrauchsmusterregister eingetragen worden ist.

Die eingetragenen Schutzansprüche lauten:

1. Feuerzeugeinsatz zum Einsetzen in ein Feuerzeuggehäuse, das einen Gehäusesockel (10) und einen daran schwenkbaren Gehäusedeckel (11) aufweist, mit einer Brennstoffkammer (1) und mit einem Druckgas-Brenner (2), der mit der Brennstoffkammer (1) verbunden ist, um bei einem Brenn-Betrieb Brennstoff aus der Brennstoffkammer (1) an den Druckgas-Brenner zu liefern, wobei der Druckgas-Brenner (2) ein Brennstoffventil (3), das mit einem Betätigungselement (12) gekoppelt ist, um das Brennstoffventil zu öffnen oder zu schließen, und ein Zündelement (5) aufweist, um Brennstoff zu zünden.
2. Feuerzeugeinsatz nach Anspruch 1, wobei die Brennstoffkammer (1) in dem Gehäusesockel (10) aufnehmbar ist und der Druckgas-Brenner (2) beim Abdecken des Gehäusesockels (10) mit dem Gehäusedeckel (11) im Wesentlichen im Gehäusedeckel (11) aufgenommen ist.
3. Feuerzeugeinsatz nach Anspruch 2, wobei beim Schließen des Feuerzeuggehäuses (10) durch Verschwenken des Gehäusedeckels (11) das Betätigungselement (12) zu einer Schließstellung bewegbar ist, so dass die Brennstoffzufuhr unterbrochen ist.
4. Feuerzeugeinsatz nach Anspruch 2, wobei beim Öffnen des Feuerzeuggehäuses durch Verschwenken des Gehäusedeckels (11) das Betätigungselement (12) in eine Offenstellung bewegbar ist, so dass Brennstoff an den Druckgas-Brenner (2) geliefert wird.
5. Feuerzeugeinsatz nach einem der Ansprüche 1 bis 4, wobei mindestens eine Abmessung der Brennstoffkammer (1) den Innenabmessungen des Gehäusesockels (10) im Wesentlichen ent-

spricht, so dass die Brennstoffkammer (1) beim Einsetzen in den Gehäusesockel (10) durch Form- und/oder Kraftschluss gehalten wird.

6. Feuerzeugeinsatz nach einem der Ansprüche 1 bis 4, wobei die Brennstoffkammer (1) aus einem Kunststoffmaterial gefertigt ist.

7. Feuerzeugeinsatz nach einem der Ansprüche 1 bis 4, wobei die Brennstoffkammer (1) Vorsprünge aufweist, die eine Breite der Brennstoffkammer (1) über die entsprechende Innenabmessung hinaus vergrößern, so dass die Brennstoffkammer (1) beim Einsetzen in den Gehäusesockel (10) elastisch verformt wird und im eingesetzten Zustand die Brennstoffkammer (1) im Gehäusesockel (10) durch Kraftschluss hält.

8. Feuerzeugeinsatz nach einem der Ansprüche 1 bis 7, wobei der Druckgas-Brenner ein Windschutzelement (4) mit Belüftungsöffnungen (7) aufweist, das im Wesentlichen zylinderförmig um das Brennstoffventil angeordnet ist.

9. Feuerzeugeinsatz nach einem der Ansprüche 8, wobei der Zündelement (5), das Windschutzelement (4) und das Betätigungselement (12) im Wesentlichen in einer Reihe angeordnet sind.

10. Feuerzeugeinsatz nach einem der Ansprüche 1 bis 9, wobei der Druckgas-Brenner (2) einen Jetflame-Brenner oder einen Laserflame-Brenner umfasst.

Die Antragstellerin hat mit Schriftsatz vom 25. Februar 2005 die Löschung des Streitgebrauchsmusters in vollem Umfang beantragt. Sie macht geltend, der Gegenstand des Schutzanspruchs 1 werde sowohl durch die

DE 2 240 755 A (=E1)

als auch durch die

DE 2 100 495 C (= E2)

neuheitsschädlich vorweggenommen.

Hinsichtlich der Unteransprüche 7, 8 und 10 hat die Antragstellerin noch auf die Druckschrift

WO 01/73349 A2 88 (= E3)

verwiesen.

In Ihrem Schriftsatz vom 20. Juli 2005 hat die Antragstellerin noch die Druckschriften

DE 923 279 C (= E4) und

GB 2 259 755 A (= E5)

genannt und mangelnde erfinderische Tätigkeit des Gegenstands des verteidigten Schutzanspruchs 1 gegenüber diesen Druckschriften geltend gemacht.

Mit Eingabe vom 16. August 2005 haben die Antragsgegner neue Schutzansprüche 1 bis 10 eingereicht.

Die Gebrauchsmusterabteilung I des Deutschen Patent- und Markenamts hat mit Bescheid vom 7. September 2005 noch die Druckschrift

US 5 055 034 (= E6)

ins Verfahren eingeführt und den Parteien mitgeteilt, dass voraussichtlich mit einem Beschluss auf Löschung des Gebrauchsmusters zu rechnen sei, da der Gegenstand des Schutzanspruchs 1 durch die Druckschriften **E3 und E6** nahegelegt sei.

In Ihrem Schriftsatz vom 21. April 2006 haben die Antragsgegner dieser Auffassung widersprochen und die geltenden Schutzansprüche 1 bis 10 vom 16. August 2005 unverändert aufrechterhalten. Dabei haben sie noch die Druckschrift

US-amerikanische Patentschrift 2 571 435 (= E7)

erwähnt.

In der mündlichen Verhandlung vom 18. Oktober 2006 haben die Antragsgegner neue Schutzansprüche 1 bis 10 nach Haupt- und Hilfsantrag vorgelegt.

Die Antragstellerin hat die Druckschriften

US 6 461 146 B1 (= E8)

Katalog Lighters Collection '99 der Korea Lighter Industry Cooperative (= E9)

sowie das Muster eines Gasfeuerzeugs, das offenkundig vorbenutzt sei, zu den Akten gereicht.

Die Gebrauchsmusterabteilung I hat mit Beschluss vom 18. Oktober das Streitgebrauchsmuster gelöscht.

Die Gebrauchsmusterabteilung hat ihre Entscheidung damit begründet, dass im Hinblick auf den nach den Druckschriften E3 und E6 bekannten Stand der Technik weder der Gegenstand des Hauptanspruchs nach Hauptantrag, noch der Gegenstand des Hauptanspruchs nach Hilfsantrag auf einem erfinderischen Schritt beruhe. Die Kosten des Verfahrens sind den Antragsgegnern auferlegt worden.

Gegen den Beschluss der Gebrauchsmusterabteilung haben die Antragsgegner mit Schriftsatz vom 14. Februar 2007 Beschwerde eingelegt.

In der mit Schriftsatz vom 15. Februar eingereichten Beschwerdebegründung führen sie aus, dass der Gegenstand des in der mündlichen Verhandlung vorgelegten Schutzanspruchs 1 durch den Stand der Technik nach den Druckschriften E3 und E6 nicht nahegelegt sei.

In ihrem Schriftsatz vom 15. Mai 2007 reicht die Antragstellerin noch eine umfangreichere Version des Katalogs **E9 als E9'** sowie den Katalog

**Tröber Collection 2002 (= E10) und
Fotos des Feuerzeugs 25.555 aus der E10 (= E11)**

ein.

Sie macht offenkundige Vorbenutzung und mangelnde Neuheit des Gebrauchsmustergegenstandes gegenüber den Produkten 8 und 9 der **E9'** sowie dem Produkt Nr. 25.555 der **E10** geltend.

Außerdem macht sie bezüglich des Standes der Technik nach den Druckschriften **E1, E3, E5, E6, E8 und E9** das Fehlen eines erfinderischen Schritts geltend.

Mit Eingabe vom 11. Dezember 2007 hat die Antragstellerin noch die Druckschriften **E12** und **E13** eingereicht, die Rechnungen und Lieferaufstellungen des Feuerzeugeinsatzes nach **E11** beinhalten und dessen offenkundige Vorbenutzung belegen sollen. Für die Richtigkeit der Angaben wird Zeugenbeweis angeboten.

Mit Eingabe vom 12. Dezember 2007 haben die Antragsgegner neue Schutzansprüche 1 bis 7 gemäß Hilfsantrag eingereicht.

Diese lauten:

1. Feuerzeugeinsatz zum Einsetzen in ein Feuerzeuggehäuse, das einen Gehäusesockel (10) und einen daran schwenkbaren Gehäusedecke (11) aufweist, umfassend:
 - eine Brennstoffkammer (1), die Vorsprünge (14) aufweist, die eine Breite der Brennstoffkammer (1) über die entsprechende Innenabmessung des Gehäusesockels hinaus vergrößern, so dass die Brennstoffkammer (1) beim Einsetzen in den Gehäusesockel (10) elastisch verformt wird und die Brennstoffkammer (1) im eingesetzten Zustand durch Kraftschluss im Gehäusesockel (10) gehalten wird;
 - einen als Jetflame-Brenner oder Laserflame-Brenner ausgebildeten Druckgasbrenner (2), der mit der Brennstoffkammer (1) verbunden ist, um beim Brenn-Betrieb Brennstoff aus der Brennstoffkammer (1) an den Druckgas-Brenner (2) zu liefern;
 - wobei der Druckgas-Brenner (2)
 - ein Brennstoffventil (3), das mit einem Betätigungselement gekoppelt ist, um das Brennstoffventil (3) zu öffnen oder zu schließen;
 - ein als Zünddrücker (5) ausgebildetes Zündelement, um Brennstoff zu zünden;
 - und

eine Zündspitze umfasst, die sich in einem Flammbereich des Druckgas-Brenners (2) befindet;

wobei der Zünddrücker (5)

ein Piezoelement aufweist, das beim Drücken des Zünddrückers (5) eine Zündspannung erzeugt, die über elektrische Verbindungsleitungen zu der Zündspitze (6) geleitet werden.

2. Feuerzeugeinsatz nach Anspruch 1, wobei die Brennstoffkammer (1) in dem Gehäusesockel (10) aufnehmbar ist und der Druckgas-Brenner (2) beim Abdecken des Gehäusesockels (10) mit dem Gehäusedeckel (11) im Wesentlichen im Gehäusedeckel aufgenommen ist.

3. Feuerzeugeinsatz nach Anspruch 2, wobei beim Schließen des Feuerzeuggehäuses (10) durch Verschwenken des Gehäusedeckels (11) das Betätigungselement (12) zu einer Schließstellung bewegbar ist, so dass die Brennstoffzufuhr unterbrochen ist.

4. Feuerzeugeinsatz nach Anspruch 2 oder 3, wobei beim Öffnen des Feuerzeuggehäuses durch Verschwenken des Gehäusedeckels (11) das Betätigungselement (12) in eine Offenstellung bewegbar ist, so dass Brennstoff an den Druckgas-Brenner (2) geliefert wird.

5. Feuerzeugeinsatz nach einem der Ansprüche 1 bis 4, wobei die Brennstoffkammer (1) aus einem Kunststoffmaterial gefertigt ist.

6. Feuerzeugeinsatz nach einem der Ansprüche 1 bis 5, wobei der Druckgas-Brenner ein Windschutzelement (4) mit Belüftungs-

öffnungen (7) aufweist, das im Wesentlichen zylinderförmig um das Brennstoffventil angeordnet ist.

7. Feuerzeugeinsatz nach einem der Ansprüche 6, wobei das Zündelement (5), das Windschutzelement (4) und das Betätigungselement (12) im Wesentlichen in einer Reihe angeordnet sind.

Die Antragsgegner beantragen,

den Beschluss der Gebrauchsmusterabteilung aufzuheben und den Löschungsantrag kostenpflichtig zurückzuweisen, hilfsweise im Rahmen des mit Schriftsatz vom 15. Dezember 2007 eingereichten Hilfsantrags, zurückzuweisen.

Die Antragstellerin beantragt,

die Beschwerde wird zurückzuweisen.

II

Die zulässige Beschwerde der Antragsgegner erweist sich nach dem Ergebnis der mündlichen Verhandlung als nicht begründet.

Der eingetragene, nach Merkmalen gegliederte, ansonsten wörtlich wiedergegebene Schutzanspruch 1 lautet:

1. Feuerzeugeinsatz zum Einsetzen in ein Feuerzeuggehäuse,
 - 1.1. das einen Gehäusesockel (10)

1.2. und einen daran schwenkbaren Gehäusedeckel (11) aufweist,

2. mit einer Brennstoffkammer (1)

3. und einem Druckgas-Brenner (2), der mit der Brennstoffkammer (1) verbunden ist, um bei einem Brenn-Betrieb Brennstoff aus der Brennstoffkammer (1) an den Druckgas-Brenner zu liefern,

3.1. wobei der Druckgas-Brenner (2) ein Brennstoffventil (3), das mit einem Betätigungselement (12) gekoppelt ist, um das Brennstoffventil zu öffnen oder zu schließen,

3.2. und ein Zündelement (5) aufweist, um Brennstoff zu zünden.

Der nach Merkmalen gegliederte Schutzanspruch 1 gemäß Hilfsantrag lautet:

1. Feuerzeugeinsatz zum Einsetzen in ein Feuerzeuggehäuse, das

1.1 einen Gehäusesockel (10)

1.2. und einen daran schwenkbaren Gehäusedeckel (11) aufweist, umfassend:

2. eine Brennstoffkammer (1),

2.1. die Vorsprünge (14) aufweist, die eine Breite der Brennstoffkammer (1) über die entsprechende Innenabmessung des Gehäusesockels hinaus vergrößern, so dass die Brennstoffkammer (1) beim Einsetzen in den Gehäusesockel (10) elastisch verformt wird

und die Brennstoffkammer (1) im eingesetzten Zustand durch Kraftschluss im Gehäusesockel (10) gehalten wird;

3. einen als Jetflame-Brenner oder Laserflame-Brenner ausgebildeten Druckgasbrenner (2), der mit der Brennstoffkammer (1) verbunden ist, um beim Brenn-Betrieb Brennstoff aus der Brennstoffkammer (1) an den Druckgas-Brenner (2) zu liefern;

3.1. wobei der Druckgas-Brenner (2) ein Brennstoffventil (3), das mit einem Betätigungselement gekoppelt ist, um das Brennstoffventil (3) zu öffnen oder zu schließen;

3.2. ein als Zünddrücker (5) ausgebildetes Zündelement, um Brennstoff zu zünden;

3.3. und eine Zündspitze umfasst, die sich in einem Flambereich des Druckgas-Brenners (2) befindet;

4. wobei der Zünddrücker (5) ein Piezoelement aufweist, das beim Drücken des Zünddrückers (5) eine Zündspannung erzeugt, die über elektrische Verbindungsleitungen zu der Zündspitze (6) geleitet werden.

Nach den Angaben in der Beschreibungseinleitung (Absatz 0001) betrifft das Streitgebrauchsmuster einen Feuerzeugeinsatz, der in ein Feuerzeuggehäuse eingesetzt werden kann. Feuerzeuge seien, wie in der Beschreibungseinleitung (Absatz 0002) weiter ausgeführt, druckschriftlich jedoch nicht belegt wird, häufig mehrteilig mit einem äußeren Gehäuse und einem Feuerzeugeinsatz vorgesehen. Das äußere Gehäuse sei üblicherweise formschön und ästhetisch gestaltet, während der Feuerzeugeinsatz lediglich funktional sei und im Wesentlichen vollständig oder zum Teil in dem Gehäuse aufgenommen sei.

Lediglich der Brenner des Feuerzeugs sei nach dem Zusammenbau von außen sichtbar oder könne durch Öffnen des Gehäuses zugänglich gemacht werden (Absatz 0003).

Bisher seien Feuerzeugeinsätze mit einem herkömmlichen Benzinbrenner bzw. mit einem herkömmlichen Gasbrenner bekannt. Diese Feuerzeugeinsätze böten jedoch keine ausreichende Sicherheit gegen Erlöschen durch Luftzug. Weiterhin seien die Flammentemperaturen bei solchen Feuerzeugeinsätzen für bestimmte Einsatzgebiete zu gering, z. B. zum Schmelzen oder Anschmelzen von Metallen und Kunststoffen, beispielsweise beim Verlöten (Absatz 0004).

Aufgabe der vorliegenden Gebrauchsmusteranmeldung ist es, einen Feuerzeugeinsatz zur Verfügung zu stellen, der in ein Feuerzeuggehäuse eingesetzt werden kann und ausreichende Sicherheit gegen Erlöschen durch Luftzug aufweist, sowie weiterhin einen Feuerzeugeinsatz zur Verfügung zu stellen, dessen Flammentemperatur gegenüber der Flammentemperatur eines herkömmlichen Feuerzeugeinsatzes mit Gas bzw. mit Benzinbrenner erhöht ist (Spalte 1, Absatz 0005).

Diese Aufgabe wird durch den Feuerzeugeinsatz nach Anspruch 1 gelöst (Absatz 0006).

Die eingetragenen Schutzansprüche 1 bis 10 sowie die Schutzansprüche 1 bis 7 gemäß Hilfsantrag sind zulässig.

So geht der Schutzanspruch 1 gemäß Hilfsantrag auf die eingetragenen Ansprüche 1, 5, 7 und 10 zurück.

Die Schutzansprüche 2 bis 7 gemäß Hilfsantrag entsprechen den eingetragenen Ansprüchen 2 bis 4, 6, 8 und 9.

Als zuständiger Fachmann ist ein Fachhochschulingenieur der Fachrichtung Feinwerktechnik anzusehen.

Zum Hauptantrag:

Aus der Druckschrift E6 (vgl. die Figuren 1 und 2 mit zugehöriger Beschreibung) ist ein in den Gehäusesockel (bottom shell 11) eines Feuerzeuggehäuses (outer case 1) eingesetzter Feuerzeugeinsatz (21, 22) bekannt, der mit einer Schraube befestigt ist und beim Lösen der Schraube auch wieder entnehmbar ist. (Merkmale 1., 1.1.). Der Feuerzeugeinsatz (21, 22) weist eine Brennstoffkammer (gas reservoir 2) (Merkmal 2) sowie einen Druckgasbrenner (burner 5) auf, der mit der Brennstoffkammer (2) verbunden ist, um beim Brenn-Betrieb Brennstoff aus der Brennstoffkammer (2) an den Druckgasbrenner (5) zu liefern (Merkmal 3). Der Druckgasbrenner (5) weist ein Brennstoffventil (gas discharging valve 24), das mit einem Betätigungselement (valve opening member 31) gekoppelt, um das Brennstoffventil (24) zu öffnen oder zu schließen (Merkmal 3.1.) und ein Zündelement (thumb piece 14) auf, um Brennstoff zu zünden. Es ist ein schwenkbarer Gehäusedeckel (top cover 13) vorgesehen, der am Feuerzeugeinsatz (21, 22) angebracht ist (pivot 16) (Teile des Merkmals 1.2.).

Damit unterscheidet sich der Gegenstand des eingetragenen Schutzanspruchs 1 von dem aus Druckschrift 1 bekannten Stand der Technik lediglich dadurch, dass der Gehäusedeckel am Gehäusesockel und nicht am Feuerzeugeinsatz angebracht ist.

Aus der Druckschrift E3 (vgl. die Figur 1 mit zugehöriger Beschreibung) ist jedoch auch bereits ein Feuerzeug bekannt, bei dem ein Gehäusedeckel (cover 19) mittels eines Gelenkteils (hinge 20) schwenkbar an einem Gehäusesockel (walls 22 bis 26) angebracht ist.

Es liegt im Bereich fachmännischen Handels, diese gleichwertige Alternative bei dem aus Druckschrift E6 bekannten Feuerzeug vorzusehen, wodurch der Fachmann ohne erfinderischen Schritt zum Gegenstand des Schutzanspruchs 1 gemäß Hauptantrag gelangt.

Die Argumente der Antragsgegner, wonach es sich beim Feuerzeug gemäß Druckschrift E6 um ein komplettes Feuerzeug handle, das keinen Feuerzeugeinsatz aufweise, können den Senat nicht überzeugen, da bei diesem Stand der Technik, wie dargelegt, ein durch eine Schraube gehaltener Feuerzeugeinsatz vorhanden ist, der in ein Feuerzeuggehäuse einsetzbar ist und der sich nach dem Lösen der Schraube entnehmen und auswechseln lässt.

Da der Schutzanspruch 1 gemäß Hauptantrag keine Bestand hat, haben auch die auf in rückbezogenen Unteransprüche 2 bis 10 mangels eigenen erfinderischen Gehalts keinen Bestand.

Zum Hilfsantrag:

Der Druckschrift E6 (vgl. die Figuren 1 und 2 mit zugehöriger Beschreibung) können auch die Merkmale 3.3 und 4 des Schutzanspruchs 1 gemäß Hilfsantrag als bekannt entnommen werden. Denn auch bei diesem Stand der Technik ist eine Zündspitze (nozzle 52, Tipp 39) vorgesehen, welche sich im Flambereich des Druckgas-Brenners befindet (Merkmal 3.3.). Der Zünddrücker (14) weist ein Piezoelement (piezoelectric ignition device 36) auf, das beim Drücken des Zünddrückers (14) eine Zündspannung erzeugt, die über elektrische Verbindungsleitungen (electrode 38) zu der Zündspitze (52, 39) geleitet werden (Merkmal 4).

Der Gegenstand des Schutzanspruchs 1 gemäß Hilfsantrag unterscheidet sich somit von dem aus Druckschrift E6 bekannten Stand der Technik weiter lediglich dadurch, dass die Brennstoffkammer Vorsprünge aufweist, die eine Breite der Brennstoffkammer über die entsprechende Innenabmessung des Gehäusesockels hinaus vergrößern, so dass die Brennstoffkammer beim Einsetzen in den Gehäusesockel elastisch verformt wird und die Brennstoffkammer im eingesetzten Zustand durch Kraftschluss im Gehäusesockel gehalten wird, wie dies insoweit im Merkmal 2.1. beansprucht wird.

Jedoch ist aus der Druckschrift E3 (vgl. die Figur 1 mit zugehöriger Beschreibung) bereits ein Feuerzeug bekannt, das eine Brennstoffkammer (13) umfasst, die Vorsprünge (rib 70) aufweist, die eine Breite der Brennstoffkammer (13) über die entsprechende Innenabmessung des Gehäusesockels hinaus vergrößern, so dass die Brennstoffkammer (13) beim Einsetzen in den Gehäusesockel (22 bis 26) elastisch verformt wird und die Brennstoffkammer (13) im eingesetzten Zustand durch Kraftschluss im Gehäusesockel (22 bis 26) gehalten wird (Merkmal 2.1.).

Es liegt im Bereich fachüblichen Handels des zuständigen Fachmanns, diese mechanische Ausbildung der Brennstoffkammer auch beim aus Druckschrift E6 bekannten Feuerzeug vorzusehen, um eine einfache und stabile Verbindung von Brennstoffkammer und Gehäusesockel zu erreichen, wodurch der Fachmann ohne erfinderischen Schritt zum Gegenstand des Schutzanspruchs 1 gemäß Hilfsantrag gelangt.

Da der Gegenstand des Schutzanspruchs 1 gemäß Hilfsantrag nicht schutzfähig ist, haben auch die auf ihn rückbezogenen Schutzansprüche 2 bis 7 keinen Bestand.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 18 Abs. 2 S. 2 GebrMG i. V. m. § 84 Abs. 2 S. 1 und 2 PatG, § 97 Abs. 1 ZPO.

Müllner

Dr. Häußler

Dr. Müller

Pr