



BUNDESPATENTGERICHT

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

Verkündet am
8. Mai 2013

5 Ni 11/11 (EP)

(Aktenzeichen)

...

In der Patentnichtigkeitssache

...

betreffend das europäische Patent 1 421 771

(DE 502 06 752)

hat der 5. Senat (Nichtigkeitssenat) des Bundespatentgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 8. Mai 2013 durch den Vorsitzenden Richter Gutermuth, die Richterin Martens sowie die Richter Dipl.-Ing. Kleinschmidt, Dipl.-Ing. Musiol und Dipl.-Geophys. Dr. Wollny

für Recht erkannt:

- I. Das europäische Patent 1 421 771 wird mit Wirkung für das Hoheitsgebiet der Bundesrepublik Deutschland für nichtig erklärt.
- II. Die Beklagten tragen die Kosten des Rechtsstreits.
- III. Der Streitwert für das Verfahren vor dem Bundespatentgericht wird auf 312 500,-- € festgesetzt.
- IV. Das Urteil ist gegen Sicherheitsleistung von 120 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand

Die Beklagten sind eingetragene Inhaber des am 30. August 2002 angemeldeten und auch mit Wirkung für das Hoheitsgebiet der Bundesrepublik Deutschland erteilten europäischen Patents 1 421 771 (Streitpatent), das in der Verfahrenssprache Deutsch die Bezeichnung „Verfahren zum Herstellen einer Telekommunikationsverbindung zwischen zwei Personen“ trägt. Das Streitpatent, das beim Deutschen Patent- und Markenamt unter dem Aktenzeichen 502 06 752.7 geführt wird, nimmt die Priorität der deutschen Patentanmeldungen 101 42 671.2 vom 31. August 2001 und 101 56 866.5 vom 20. November 2001 in Anspruch. Es umfasst 14 Patentansprüche, die alle mit der Nichtigkeitsklage angegriffen sind.

Patentanspruch 1 hat in der erteilten Fassung (vgl. Patentschrift EP 1 421 771 B1) folgenden Wortlaut:

„1. Verfahren zum Herstellen einer Telekommunikationsverbindung zwischen zwei Personen, die sich mit einem ihre Adresse enthaltenden Datensatz über ein Telekommunikationssystem (4) bei einer diesem zugeordneten Datenverarbeitungseinrichtung (2) melden, die mit einem Datensatzspeicher (11) für die Speicherung derartiger Datensätze und einem Vergleicher (1) versehen ist, der bei weitgehender Übereinstimmung mindestens zweier Datensätze ein Übereinstimmungssignal zur Herstellung einer Verbindung zwischen den beiden Personen abgibt, **dadurch gekennzeichnet, dass** der von einem Funktelefon (9a, 9b) übermittelte Datensatz mindestens Zeitpunkt und durch ein Standortermittlungssystem ermittelter Aufenthaltsort einer sich meldenden, kontaktsuchenden Person sowie deren Rufnummer enthält, zu dem ein passender, ebenfalls Zeitpunkt und Aufenthaltsort enthaltender Datensatz einer sich ebenfalls meldenden, kontaktbereiten Person im Vergleicher (1) ermittelt wird, wobei jede Meldung des Datensatzes mit Zeitpunkt und Aufenthaltsort der kontaktsuchenden Person das Anlaufen eines begrenzten Zeitraums in der Datenverarbeitungseinrichtung (2) für die Ermittlung des Übereinstimmungssignals und dessen Abgabe bei Überlappung der beiden Zeiträume auslöst, und dass das Übereinstimmungssignal im Telekommunikationssystem (4) ein Rufsignal zu der kontaktbereiten Person zu deren Funktelefon erzeugt und damit eine Telekommunikationsverbindung zwischen den beiden Funktelefonen (9a, 9b) beider Personen erstellt.“

Wegen der auf Patentanspruch 1 direkt oder indirekt rückbezogenen Ansprüche 2 bis 14 wird auf die Streitpatentschrift Bezug genommen.

Mit der Nichtigkeitsklage macht die Klägerin geltend, der Gegenstand des Streitpatents sei nicht patentfähig, da er durch den nachfolgend aufgeführten Stand der Technik

K7 WO 01/15480 A1

K8 WO 00/19344 A2

K9 EP 0 795 991 A1

entweder neuheitsschädlich vorweggenommen oder durch diesen nahegelegt sei und somit nicht auf erfinderischer Tätigkeit beruhe.

Die Klägerin stützt ihr Vorbringen noch auf folgende weitere Unterlagen:

K1 Vollmacht der Klägerin

K2 EP 1 421 771 B1 (Streitpatent)

K3 Merkmalsanalyse des Anspruchs 1 gemäß Streitpatent

K4 Auszüge aus dem EPA-Prüfungsverfahren zum Streitpatent

K5 Auszug aus dem europäischen Patentregister zum Streitpatent

K6 Auszug aus dem Register des DPMA zum Streitpatent.

Die Klägerin beantragt,

das europäische Patent 1 421 771 mit Wirkung für das Hoheitsgebiet der Bundesrepublik Deutschland für nichtig zu erklären.

Die Beklagten beantragen,

die Klage abzuweisen.

Die Beklagten treten den Ausführungen der Klägerin in allen Punkten entgegen und halten das Streitpatent in der erteilten Fassung für rechtsbeständig. Sie nehmen Bezug auf den zwischen den Parteien anhängigen Verletzungsstreit betreffend das Streitpatent vor dem Landgericht Mannheim (Az.: 2 O 142/10) und legen das Sitzungsprotokoll vom 8. Februar 2011 vor.

Zur Ergänzung des Tatbestands wird auf den Hinweis des Senats nach § 83 Abs. 1 PatG vom 19. September 2012 sowie auf die gewechselten Schriftsätze der Parteien samt allen Anlagen Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die zulässige Klage, mit der der in Art. II § 6 Absatz 1 Nr. 1 IntPatÜG, Art. 138 Abs. 1 lit. a EPÜ i. V. m. Art. 54 Abs. 1, 2 und Art. 56 EPÜ vorgesehene Nichtigkeitsgrund der mangelnden Patentfähigkeit geltend gemacht wird, ist in vollem Umfang begründet, denn der Gegenstand des Streitpatents ergibt sich in naheliegender Weise aus dem Stand der Technik und beruht somit nicht auf erfinderischer Tätigkeit.

I.

1. Das Streitpatent (im Folgenden wird auf die Patentschrift EP 1 421 771 B1 (Anlage **K2**) Bezug genommen) betrifft laut Absatz [0001] ein Verfahren zum Herstellen einer Telekommunikationsverbindung zwischen zwei Personen, die sich mit einem ihre Adresse enthaltenden Datensatz über ein Telekommunikationssystem bei einer diesem zugeordneten Datenverarbeitungseinrichtung melden, welche mit einem Datensatzspeicher für die Speicherung derartiger Datensätze und einem Vergleicherverfahren versehen ist, welcher bei weitgehender Übereinstimmung mindestens zweier Datensätze ein Übereinstimmungssignal zur Herstellung einer Verbindung zwischen den beiden Personen abgibt. Mit anderen Worten wird zwischen zwei Personen dann eine Telekommunikationsverbindung hergestellt, wenn durch ein Vergleichsverfahren ermittelt wird, dass die von diesen in einer Datenbank hinter-

legten - beispielsweise ihre Interessen und Vorlieben benennenden - Datensätze ein überwiegendes Maß an Übereinstimmung aufweisen. Dabei geht das Streitpatent unter anderem von der Offenlegungsschrift DE 199 09 017 A1 als Stand der Technik aus, aus der bekannt sei, dass ein Telekommunikationssystem mit einer Datenverarbeitungseinrichtung zusammenarbeitet, in der insbesondere solche Datensätze, mit denen Personen sich als kontaktbereit zu erkennen gäben, einschließlich der Angabe einer Telekommunikationsadresse, gespeichert seien (vgl. Absatz [0002]). Aus der Offenlegungsschrift DE 199 29 186 A1 sei in demselben technischen Zusammenhang ferner bekannt, in besonderer Weise ausgestattete Funktelefone einzusetzen, die sowohl bei der kontaktsuchenden als auch kontaktbereiten Person vorhanden sein müssten. Hierbei weise jedes Funktelefon eine vom Funktelefon unabhängige Sendeeinheit zum Senden von spezifischen Partnersuchsignalen, eine Empfangseinheit zum Empfangen dieser Partnersuchsignale und eine Auswerte- und Entscheidungsvorrichtung im Sinne eines Vergleichers zum Auswerten und Entscheiden auf, ob empfangene Partnersuchsignale, die Eigenschaften der kontaktsuchenden und einer eventuell kontaktbereiten Person enthielten, einem gewünschten spezifischen Signalmuster entsprächen. Wenn ja, würde ein Antwortsignal (oder mehrere Signale) ausgelöst, und unter Benutzung der in dem Partnersuchsignal der kontaktsuchenden Person enthaltenen Adresse eine Verbindung zwischen der kontaktsuchenden und der kontaktbereiten Person hergestellt (vgl. Absatz [0003]). Im Falle ähnlicher Partnersuchsignale mehrerer kontaktbereiter Personen würden auch mehrere Personen in die Verbindung einbezogen, was aber normalerweise unerwünscht sei (vgl. ebenda). Beide genannten Verfahren setzten voraus, dass der kontaktsuchenden Person, um eine Verbindung herstellen zu können, die Adresse einer kontaktbereiten Person über eine Datenverarbeitungseinrichtung mitgeteilt werde (vgl. Absatz [0004]). Aus der internationalen Anmeldung WO 00/19344 A2 sei ferner ein Verfahren zur Herstellung einer Telekommunikationsverbindung zwischen Personen bekannt, die sich bei einer Datenverarbeitungseinrichtung jeweils mit einem Datensatz meldeten, wobei der Datensatz einerseits eine Adresse des betreffenden Teilnehmers und andererseits eine Örtlichkeit enthalte. Bei letzterer handele es sich jeweils um weiträumige Bereiche, wie beispielsweise ein Gebäude, eine Straße oder aber auch eine Stadt

(vgl. Absatz [0005]). Wenn die genannte Datenverarbeitungseinrichtung Datensätze ermittle, die jeweils die gleiche Örtlichkeit angäben, werde zwischen den betroffenen Teilnehmern eine Telekommunikationsverbindung hergestellt. Wegen des weiten Bereichs der Örtlichkeit könne auch eine größere Anzahl von Übereinstimmungen das Ergebnis sein, was zu einem Konferenzgespräch führe (vgl. Absatz [0006]). Dieses System weise folglich den Nachteil auf, dass es für die Herstellung einer Telekommunikationsverbindung zwischen einer kontaktsuchenden und genau einer sich in der Nähe befindlichen kontaktbereiten Person ungeeignet sei, wenn man die streitpatentgemäße Aufgabe betrachte, eine Telekommunikationsverbindung nur zwischen genau zwei Personen herzustellen (vgl. Absatz [0007]). Diese Aufgabe werde durch das erfindungsgemäße Verfahren gemäß Streitpatent gelöst (vgl. Absatz [0008]).

2. Der Gegenstand des Streitpatents richtet sich an einen Diplomingenieur (FH) der Nachrichtentechnik als maßgeblichen Fachmann, welcher Kenntnisse auf dem Gebiet des Verbindungsaufbaus in Telekommunikationsnetzen besitzt, aber auch mit der Ähnlichkeitsanalyse von Datensätzen in Datenbanken vertraut ist.

3. Ausgehend vom Fach- und Erfahrungswissen dieses Fachmanns legt der Senat einzelnen Begriffen der Patentansprüche folgende Bedeutung zu Grunde:

Der „Datensatz“, der von einer kontaktsuchenden Person an eine Datenverarbeitungseinrichtung eines Telekommunikationssystems als „Meldung“ für ihre Teilnahme gesendet wird, enthält mehrere Angaben, und zwar:

- a) Die „Adresse“ dieser Person, die insbesondere gemäß Spalte 7, Zeilen 6 bis 16 des Streitpatents eine Information darstellt, unter der die Person zu erreichen ist, was sehr allgemein auszulegen ist, sich somit nicht auf eine Örtlichkeit (beispielsweise eine postalische Adresse) beschränkt, sondern auch eine „Telekommunikationsadresse“, wie zum Beispiel ei-

ne Telefonnummer oder die E-Mail-Adresse der Person, mit einschließt.

- b) Den „Zeitpunkt“, der im gegebenen Kontext nicht weiter spezifiziert wird, also sowohl als Uhrzeitangabe interpretiert werden kann, zu der der oben genannte Datensatz von der Person mittels ihres Mobiltelefons an die Datenverarbeitungseinrichtung abgesendet wird, als auch zum Beispiel die konkrete Uhrzeit sein kann, zu der sich das Mobiltelefon dieser Person in eine bestimmte Funkzelle eingebucht hat, in der sie sich beim Absenden befindet.
- c) Den „Aufenthaltort“, der nicht zwangsläufig eine in einem Koordinatensystem punktuelle geographische Örtlichkeit der oben genannten Person zu den genannten Zeitpunktsvarianten darstellt, sondern beispielsweise auch einen ganzen Bereich kennzeichnen kann, wie etwa die Funkzelle, in der der Datensatz von der Person abgesetzt wird.

Das so genannte „Anlaufen eines begrenzten Zeitraums“ wird gemäß der anspruchsgemäßen Lehre durch die Meldung des Datensatzes - mit der Übermittlung vom Funktelefon (9a, 9b) der kontaktsuchenden Person an die Datenverarbeitungseinrichtung (2) - ausgelöst, ohne jedoch festzulegen, ob und ggfls. wie der mit dem im Datensatz der kontaktsuchenden Person übermittelte Zeitpunkt in Verbindung mit dem Anlaufen dieses Zeitraums steht. Damit ist weder festgelegt, wann dieser Zeitraum beginnt (ausgelöst beispielsweise unmittelbar nach Eingang des Datensatzes in der Datenverarbeitungseinrichtung oder lediglich mittelbar nach einer Verzögerung), noch welche Rolle dabei der übermittelte Zeitpunkt spielt, ob er zum Beispiel den Beginn und/oder die Dauer des begrenzten Zeitraums bestimmt. Es ist auch nicht festgelegt, wodurch der Zeitraum begrenzt ist. Seine zeitliche Länge ist mithin nicht durch konkrete Vorgaben definiert; eine solche Definition erfolgt aus fachmännischer Sicht auch nicht implizit über etwaige technische Abhängigkeiten.

Die Ermittlung des so genannten „Übereinstimmungssignals“ in dem nicht näher spezifizierten Zeitraum, ist lediglich als positive Ergebnismeldung zu verstehen und zwar in der Form, dass zwischen zwei Personen, also Teilnehmern im Telekommunikationssystem, durch den Vergleich anhand der ihm zugeführten Datensätze dieser Personen eine ausreichende Übereinstimmung als Basis für eine potentielle Kontaktaufnahme zwischen denselben festgestellt wurde.

4. Die Patentinhaberin verteidigt das Streitpatent mit dem erteilten Anspruch 1, der wie folgt gegliedert werden kann (redaktionelle Ergänzung seitens des Senates in fetten eckigen Klammern):

M1 Verfahren zum Herstellen einer Telekommunikationsverbindung zwischen zwei Personen,

M2 die sich mit einem ihre Adresse enthaltenden Datensatz über ein Telekommunikationssystem (4) bei einer diesem zugeordneten Datenverarbeitungseinrichtung (2) melden,

M3 die mit einem Datensatzspeicher (11) für die Speicherung derartiger Datensätze und einem Vergleich (1) versehen ist,

M4 der bei weitgehender Übereinstimmung mindestens zweier Datensätze ein Übereinstimmungssignal zur Herstellung einer Verbindung zwischen den beiden Personen abgibt,

dadurch gekennzeichnet, dass

M5 der von einem Funktelefon (9a, 9b) übermittelte Datensatz mindestens Zeitpunkt und **[den]** durch ein Standortermittlungssystem ermittelten Aufenthaltsort einer sich meldenden, kontaktsuchenden Person sowie deren Rufnummer enthält,

M6 zu dem ein passender, ebenfalls Zeitpunkt und Aufenthaltsort enthaltender Datensatz einer sich ebenfalls meldenden, kontaktbereiten Person im Vergleich (1) ermittelt wird,

M7 wobei jede Meldung des Datensatzes mit Zeitpunkt und Aufenthaltsort der kontaktsuchenden Person das Anlaufen eines begrenzten Zeitraums in der Datenverarbeitungseinrichtung (2) für die Ermittlung des Übereinstimmungssignals und dessen Abgabe bei Überlappung der beiden Zeiträume auslöst,

M8 und dass das Übereinstimmungssignal im Telekommunikationssystem (4) ein Rufsignal zu der kontaktbereiten Person zu deren Funktelefon erzeugt und damit eine Telekommunikationsverbindung zwischen den beiden Funktelefonen (9a, 9b) beider Personen erstellt.

Der Gegenstand des erteilten Patentanspruchs 1 beruht gegenüber der Druckschrift WO 01/15480 A1 (**K7**) nicht auf erfinderischer Tätigkeit, da sich sein Gegenstand in naheliegender Weise aus diesem Stand der Technik ergibt (Art. 56 Satz 1 EPÜ).

Aus der Druckschrift **K7** ist ein Verfahren zum Herstellen einer Telekommunikationsverbindung zwischen zwei Personen bekannt (vgl. Abstract, Zeile 6 und 7; Seite 4, Zeilen 14 bis 17; Seite 5, Zeilen 8 bis 19; **M1**).

Diese Personen melden sich mit einem ihre Adresse („USER ID“) enthaltenden Datensatz (beinhaltend „profiles“; vgl. Seite 10, Zeilen 5 bis 7) über ein Telekommunikationssystem („GSM-network“, vgl. Seite 6, Zeile 12 bzw. im Internet-Kontext, vgl. Seite 16, Zeile 20 bis Seite 17, Zeile 7) bei einer zugeordneten Datenverarbeitungseinrichtung („server 106“ bzw. „server 109“ vgl. Seite 10, Zeilen 8 bis 15 und wiederum Seite 16, Zeile 20 bis Seite 17, Zeile 7, insbesondere: „...information identifying the user in the cellular network...“ und „...may ...include the USER ID...“ i . V . m. Figur 1; **M2**).

Diese Datenverarbeitungseinrichtung ist mit einem Datensatzspeicher für die Speicherung („...stored ... in server 109“; Seite 17, Zeilen 3 und 4) derartiger Datensätze (z. B. „profiles“ gemeinsam mit „USER ID“) und einem Vergleicher („matching machine 107“, Seite 10, Zeilen 8 bis 15; „matching engines 107“ Seite 20, Zeilen 11 bis 13 i. V. m. Figur 1) versehen (**M3**), der bei weitgehender Übereinstimmung mindestens zweier Datensätze ein Übereinstimmungssignal zur Herstellung einer Verbindung zwischen den beiden Personen abgibt (Abstract i. V. m. Anspruch 1, Zeilen 7 bis 10: „...comparing the profile of the two persons for similarities if the two persons are in the same location; in the event of a similarity, sending a signal message to each one of the two persons.“ sowie Seite 21, Zeilen 5 bis 16; **M4**).

Weiterhin offenbart die Druckschrift **K7**, dass der Aufenthaltsort („location“) einer sich meldenden, kontaktsuchenden Person (vgl. Seite 4, Zeile 20 bis Seite 5, Zeile 2, insbesondere: „...willingness to be put into contact with each other...“) über das Funktelefon („handset 102“) durch ein Standortermittlungssystem (genannt sind im Streitpatent „triangulation“, „GPS“, oder eine Ermittlung über den Aufenthalt in einer bestimmten Funkzelle; vgl. z. B. Seite 13, Zeilen 5 bis 10) ermittelt wird, und diese Ortsinformation sowie die Rufnummer der Person (letzteres für den Fachmann jedenfalls dann zumindest implizit offenbart, wenn das Verfahren im „GSM-network“ umgesetzt wird, vgl. hierzu Seite 6, Zeile 12) an die Datenverarbeitungseinrichtung übermittelt wird („server 106“ bzw. „server 109“, vgl. Seite 13, Zeilen 19 bis 22; **M5**_{teils}).

Aus der Druckschrift **K7** ist weiter bekannt, dass ein passender, ebenfalls den Aufenthaltsort einer sich ebenfalls meldenden, kontaktbereiten Person enthaltender Datensatz im Vergleicher („matching machine 107“) ermittelt wird (vgl. Seite 4, Zeile 20 bis Seite 5, Zeile 2 i. V. m. Seite 10, Zeilen 11 bis 15; Seite 16, Zeilen 14 bis 19; Seite 21, Zeilen 5 bis 19; Figur 1; **M6**_{teils}).

Aus der Druckschrift **K7** geht nicht unmittelbar hervor, dass jeweils im Datensatz der kontaktbereiten und der kontaktsuchenden Person ein „Zeitpunkt“ enthalten wäre. Ebenso ist der Druckschrift **K7** nicht unmittelbar und eindeutig entnehmbar, dass jede Meldung des Datensatzes der kontaktsuchenden Person das Anlaufen eines wie auch immer begrenzten Zeitraums für die Ermittlung des Übereinstimmungssignals auslöst, wie die Beklagte zu Recht auch in der Verhandlung betonte. Der Fachmann entnimmt der Druckschrift **K7** jedoch eine Zeitintervallangabe, die als Grundlage für die Bestimmung eines zeitlichen Überlappungsbereichs zwischen kontaktsuchender und kontaktbereiter Person dient und durch entsprechende Parameter beschrieben wird (vgl. „matching parameters 204“, Seite 19, Zeile 5). So kann durch ein Ausschlusskriterium (Seite 19, Zeile 5 f.: „...allows the user to specify the constraints for stating when matching should be attempted.“; Unterstreichung hinzugefügt) ein Zeitintervall für die Kontaktaufnahme festgelegt werden (vgl. Seite 19, Zeilen 5 bis 10; „... parameters ... specify the time at which matching should be attempted (for example, prohibiting matches between 9 a.m. and 5 p.m.).“; Unterstreichung hinzugefügt). Aufgrund dieser und weiterer Angaben („request profile 202“) wird mittels des Auswertalgorithmus im Vergleich („matching machine 107“) ein Übereinstimmungssignal ermittelt. Die notwendigen Angaben seitens des Nutzers müssen hierfür nur einmal eingegeben werden (vgl. Seite 20, Zeilen 5 bis 7). Der Nutzer kann jedoch über die Festlegung eines Zeitraumes hinaus zusätzlich mittels seines Endgerätes den Matching-Prozess aktivieren bzw. deaktivieren (vgl. Seite 20, Zeilen 3 bis 5). In diesem Kontext ist in der **K7** nicht explizit von einem im Datensatz der kontaktsuchenden Person enthaltenen „Zeitpunkt“ die Rede (**M7** teils).

Als abschließender Verfahrensschritt kann dieser Druckschrift noch unmittelbar entnommen werden, dass nach Ermittlung des Übereinstimmungssignals im Telekommunikationssystem (z. B. einem „GSM-network“; Seite 6, Zeile 12) ein Rufsignal zu der kontaktbereiten Person über deren Funktelefon („handset 102“) erzeugt und damit eine Telekommunikationsverbindung zwischen den Funktelefonen beider Personen erstellt wird (Abstract i. V. m. Anspruch 1, Zeilen 7 bis 10; Anspruch 6, Zeile 2 sowie Seite 21, Zeilen 5 - 16; **M8**).

Hinsichtlich der jeweils verbleibenden Teilmerkmale der Merkmale **M5** bis **M7**, wonach die übermittelten Datensätze mindestens einen „Zeitpunkt“ enthalten, ist der Senat der Überzeugung, dass diese Merkmale die Lösung des technischen Problems mit technischen Mitteln nicht bestimmen oder zumindest beeinflussen, da der in diesen Merkmalen genannte Zeitpunkt für das erfindungsgemäße Verfahren offensichtlich ohne Belang ist, steht dieser anspruchsgemäß doch in keinem Wirkungszusammenhang mit irgendeinem der übrigen Merkmale des Anspruchs 1. Bei der Prüfung der Erfindung auf erfinderische Tätigkeit sind die genannten Teilmerkmale folglich auch nicht zu berücksichtigen (BGH, Urteil vom 26. Oktober 2010 - X ZR 47/07, GRUR 2011, 125 – Wiedergabe topografischer Informationen; BGH, Urteil vom 18. Dezember 2012 – X ZR 3/12, GRUR 2013, 275 – Routenplanung).

Die Argumentation der Beklagten zu dieser Thematik in der mündlichen Verhandlung erscheint dem Senat widersprüchlich und somit nicht nachvollziehbar. Die Beklagten führen zum Verständnis des Begriffs „Zeitpunkt“ im Merkmalskontext insbesondere aus, dass dieser sehr breit auszulegen sei und beispielsweise sowohl mit der „Meldung“ an sich – respektive ihrem Absendezeitpunkt oder aber ihrem zeitlichen Eingang an oder bei der Datenverarbeitungseinrichtung - gleichgesetzt werden könne, als auch eine beliebige andere oder weitere Zeitangabe darstellen könne, die der Kontaktsuchende für seinen Kontaktaufnahmeversuch im Datensatz vorgesehen habe. Allein von der Existenz des Begriffes „Zeitpunkt“ in der anspruchsgemäßen Bestimmung des Datensatzes und vom gegebenen Zusammenhang ausgehend, sei für den Fachmann nach Ansicht der Beklagten in logischer Konsequenz auch das mit Merkmal **M7** beanspruchte Anlaufen des/eines Zeitraumes, von dem dort genannten „Zeitpunkt“ ab, angegeben und somit auch eine direkte und erfindungsrelevante Verbindung mit anderen Merkmalen des erteilten Anspruchs 1 hergestellt.

Dieses Verständnis der Beklagten vom Erfindungsgegenstand kann allein schon deshalb nicht überzeugen, da es im Merkmalswortlaut keine Entsprechung findet, wo es ausdrücklich heißt, dass „... jede Meldung des Datensatzes mit Zeitpunkt und Aufenthaltsort der kontaktsuchenden Person das Anlaufen eines begrenzten Zeitraums ... auslöst.“ (Unterstreichungen hinzugefügt). Folglich sagt dieses Merkmal höchstens aus, dass eine gewisse Art von Vollständigkeit des Datensatzes gegeben sein muss, um das Anlaufen eines wie auch immer gearteten Zeitraums anzustoßen, nicht jedoch, dass und ggfls. wie ein Anstoßen unmittelbar in Abhängigkeit von dem in diesem Datensatz enthaltenen Zeitpunkt initiiert wird.

Jedoch selbst wenn man dieses Verständnis der Beklagten in die Beurteilung der erfinderischen Tätigkeit im Gesamtzusammenhang der Anspruchsmerkmale einbeziehen wollte, könnte damit kein erfinderischer Gehalt begründet werden, ist doch im Rahmen der Druckschrift **K7** die Nutzung des GSM-Netzes („GSM-network“; Seite 6, Zeile 12) vorgesehen. In diesem Mobilfunknetz wird, wie der Fachmann weiß, schon zu Übergabe- und Abrechnungszwecken, etwa das Betreten (und das Verlassen) einer Funkzelle durch ein Mobilfunkgerät mit einer Zeitmarke (respektive einem Zeitpunkt) versehen. Bei der Realisierung eines Verfahrens, das dazu dient, einen Verbindungsaufbau zwischen zwei Personen zu arrangieren, die sich beispielsweise in derselben Funkzelle aufhalten, würde der Fachmann im einfachsten Fall zunächst diese von beiden Personen ohnehin vorhandenen Zeitmarken (Zeitpunkte) zum Aktivieren eines verbindungsrelevanten Zeitraums nutzen, um den Datenbeschaffungs- und Datenverarbeitungsaufwand gering zu halten und somit den angebotenen Dienst möglichst benutzerfreundlich und schnell abwickeln zu können. Folglich wäre bereits hiermit ein Zeitpunkt als Auslöser für das Anlaufen eines hierfür vorgesehenen Zeitraums nahelegt, wenn dieser nicht ohnehin bereits in der Druckschrift **K7** mitgelesen wird (beispielsweise aufgrund der für den Fachmann sowohl räumlich aber auch zeitlich lesbaren Angaben zur Funkzelle („cell“) auf Seite 19, Zeilen 5 bis 10: „... parameters typically would specify the location area size the user desires (cell, group of cells, etc.)...“ (Unterstreichung hinzugefügt)). Aber auch der einfache Nutzerwunsch, den Matching-Prozess nicht nur mittels des Endgerätes - unter Nutzung getrennt festzulegender „matching pa-

rameters 204“ - aktivieren bzw. deaktivieren zu können (vgl. Seite 19, Zeilen 5 und 6 i. V. m. Seite 20, Zeilen 2 bis 5), führt den Fachmann dahin, für den Nutzer die Möglichkeit bereitzustellen, direkt mit seiner Meldung (und mithin im Datensatz) einen Zeitraum festlegen zu lassen, wie lange er das Matching durchgeführt haben möchte.

Damit ist dem Fachmann auch der letzte verbleibende Merkmalsunterschied zwischen der Lehre der Druckschrift **K7** und der Lehre des Patentanspruchs 1 (das Anlaufen eines Zeitraums) wenigstens nahegelegt.

Der Gegenstand des erteilten Anspruchs 1 ergibt sich somit für den Fachmann insgesamt in naheliegender Weise aus der Druckschrift **K7**. Er beruht somit nicht auf erfinderischer Tätigkeit und ist daher auch nicht patentfähig.

5. Nachdem die Beklagten zunächst schriftsätzlich angekündigt hatten, sie beabsichtigten, das Streitpatent durch die Aufnahme von Merkmalen aus den Unteransprüchen hilfsweise zu verteidigen, haben sie auf die Nachfrage des Vorsitzenden in der mündlichen Verhandlung erklärt, es solle bei der Verteidigung der erteilten Fassung sein Bewenden haben. Einen eigenständigen erfinderischen Gehalt der rückbezogenen Unteransprüche haben die Beklagten nicht geltend gemacht. Ein solcher war für den Senat auch nicht ersichtlich.

6. Bei dieser Sachlage war das Patent daher für nichtig zu erklären.

II.

Als Unterlegene haben die Beklagten die Kosten des Rechtsstreits gemäß § 84 Abs. 2 PatG i. V. m. § 91 Abs. 1 Satz 1, § 100 Abs. 1 ZPO zu tragen. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 99 Abs. 1 PatG, § 709 ZPO.

Gutermuth

Martens

Kleinschmidt

Musiol

Dr. Wollny

Pü