



BUNDESPATENTGERICHT

19 W (pat) 13/17

(Aktenzeichen)

Verkündet am
20. September 2017

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend das Patent 10 2008 015 684

hat der 19. Senat (Technischer Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 20. September 2017 unter Mitwirkung des Richters Dipl.-Ing. J. Müller als Vorsitzender, der Richterin Kirschneck sowie der Richter Dipl.-Ing. Matter und Dipl.-Phys. Dr. Haupt

beschlossen:

Die Beschwerde der Einsprechenden wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Auf die am 25. März 2008 beim Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA) eingegangene Patentanmeldung 10 2008 015 684. 1 ist die Erteilung des nachgesuchten deutschen Patents am 19. Januar 2012 veröffentlicht worden.

Es trägt die Bezeichnung

„Antrieb für einen Flügel eines Fensters“.

Gegen das Patent hat die Einsprechende mit Schriftsatz vom 17. April 2012, eingegangen beim Deutschen Patent- und Markenamt am 18. April 2012, Einspruch erhoben und beantragt, das Patent in vollem Umfang zu widerrufen, mit der Begründung, der Gegenstand des Patents sei nicht neu, beruhe jedenfalls nicht auf einer erfinderischen Tätigkeit (§ 21 Abs. 1 Nr. 1 PatG i. V. m. § 3 und § 4 PatG).

Zum Stand der Technik hat die Einsprechende auf die folgenden Druckschriften Bezug genommen:

- D1 DE 39 15 569 A1
- D2 DE 30 00 579 A1
- D3 DE 103 37 480 A1
- D4 GEZE GmbH: Katalogauszug „Elektro-Oberlichtschere GEZE OL 80 E“, eingegangen im DPMA am 10.01.2008, Seiten 1 – 4
- D5 GEZE GmbH: Schriftsatz zum Aktenzeichen 103 37 480.9, vom 09.01.2008, eingegangen im DPMA am 15.01.2008, 1 Seite
- D6 GEZE GmbH & Co.: Katalogauszug „GEZE OL 90 N, GEZE OL 100 Flachformoberlichtöffner“, Leonberg, 3 Seiten
- D7 HAUTAU GmbH: Katalogauszug „Oberlichtöffner HAUTAU PRIMAT 08/2006“, Helpsen, Deckblatt, Seiten 14 und 15
- D8 DE 31 40 855 A1
- D9 GEZE GmbH: Zeichnung „OL 90 N mit E 212 Vertikalmontage“, Zeichnungs-Nr. 40444-EP-004“, 1 Seite
- D10 Wilh. Schlechtendahl & Söhne GmbH & Co. KG: Katalogauszug „Katalog OE-4, WSS Oberlichtöffner, ALU-KIPP-170, ALU-KIPP-230, ALU-KLAPP, ALU-KIPP-300“, Heiligenhaus, Oktober 2001, Deckblatt, Seiten II, OE4 – 15 bis OE4 – 17
- D11 EP 1 223 287 A2,

wobei die Druckschriften D1 bis D3 bereits im Prüfungsverfahren diskutiert und in der Patentschrift abgehandelt, die Druckschriften D4 bis D10 im Einspruchsverfahren eingeführt und die Druckschrift D11 im Beschwerdeverfahren aufgegriffen wurden.

Die Patentinhaberin ist dem Vorbringen der Einsprechenden entgegengetreten und hat beantragt, das Patent in beschränktem Umfang aufrechtzuerhalten.

Am Ende der Anhörung vom 20. Januar 2015 hat das Deutsche Patent- und Markenamt – Patentabteilung 1.23 – die beschränkte Aufrechterhaltung des Patents im Umfang eines in der Anhörung überreichten Anspruch 1 und ansonsten mit den Unteransprüchen 2 bis 12, der Beschreibung, Seiten 2 bis 6 und den Figuren 1 bis 8 gemäß Patentschrift, verkündet.

Gegen diesen Beschluss richtet sich die Beschwerde der Einsprechenden vom 2. März 2015, eingegangen beim Deutschen Patent- und Markenamt am selben Tag.

Die Einsprechende beantragt,

den Beschluss der Patentabteilung 1.23 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 20. Januar 2015 aufzuheben und das Patent 10 2008 015 684 in vollem Umfang zu widerrufen.

Die Patentinhaberin beantragt,

die Beschwerde der Einsprechenden zurückzuweisen.

In der Fassung, in der das Patent beschränkt aufrechterhalten wurde, lautet der Anspruch 1 wie folgt:

Antrieb für einen Flügel eines Fensters, mit einer elektromotorischen Antriebseinheit und einer Ausstellschere zum Schwenken des Flügels, wobei zur Betätigung der Ausstellschere zwischen der Antriebseinheit und der Ausstellschere eine Schubstange vorgesehen ist, wobei die motorische Antriebseinheit (13) und die Ausstellschere (5) in Längserstreckung aneinander anschließen, als Baueinheit mit einer gemeinsamen Abdeckung (9) versehen sind, und wobei die Ausstellschere (5) zum Öffnen des Flügels (2) aus einer Aufnahme (8) der Abdeckung (9)

heraus schwenkt, in welcher die Ausstellschere (5) in ihrer Ruhelage aufgenommen ist, dadurch gekennzeichnet, dass die Ausstellschere (5) schwenkbar um die Schubstange (14) angeordnet ist, um die vertikale Verlagerung des Flügelbocks (6) beim Öffnen und Schließen des Flügels (2) auszugleichen.

Zum Wortlaut der sonstigen Ansprüche und wegen weiterer Einzelheiten wird auf den Akteninhalt verwiesen.

II.

1. Die statthafte und auch sonst zulässige Beschwerde hat keinen Erfolg. Die Patentabteilung hat das Patent im Ergebnis zu Recht beschränkt aufrechterhalten.
2. Die Erfindung betrifft einen Antrieb für einen Flügel eines Fensters mit einer elektromotorischen Antriebseinheit und einer Ausstellschere zum Schwenken des Flügels, wobei zur Betätigung der Ausstellschere zwischen der Antriebseinheit und der Ausstellschere eine Schubstange vorgesehen ist (Absatz 0001 der Streitpatentschrift).

Nachteilig sei bei solchen Fensterflügeln nach dem Stand der Technik, dass durch den aufwändigen Aufbau der Abstand der Oberlichtschere zum Flügel sehr groß und die Anlenkung des Flügels an die Oberlichtschere außermittig angeordnet sei, wodurch die Krafteinleitung auf den Flügel ungünstig wäre (Absatz 0003).

Der Erfindung liege daher die Aufgabe zugrunde, eine universelle, vielseitig einsetzbare Betätigungsvorrichtung für einen Flügel eines Fensters zu schaffen, welche eine günstige Krafteinleitung auf den Flügel ermögliche (Absatz 0006).

Zur Lösung dieser Aufgabe schlägt der Patentanspruch 1 in der beschränkten Fassung des Patents eine Anordnung mit folgenden Merkmalen vor:

1. Antrieb für einen Flügel eines Fensters,
2. mit einer elektromotorischen Antriebseinheit
3. und einer Ausstellschere zum Schwenken des Flügels,
4. wobei zur Betätigung der Ausstellschere zwischen der Antriebseinheit und der Ausstellschere eine Schubstange vorgesehen ist,
5. wobei die motorische Antriebseinheit (13) und die Ausstellschere (5) in Längsrichtung aneinander anschließen,
6. als Baueinheit mit einer gemeinsamen Abdeckung (9) versehen sind, und
- 7.1. wobei die Ausstellschere (5) zum Öffnen des Flügels (2) aus einer Aufnahme (8) der Abdeckung (9) heraus schwenkt,
- 7.2. in welcher die Ausstellschere (5) in ihrer Ruhelage aufgenommen ist,
dadurch gekennzeichnet, dass
8. die Ausstellschere (5) schwenkbar um die Schubstange (14) angeordnet ist, um die vertikale Verlagerung des Flügelbocks (6) beim Öffnen und Schließen des Flügels (2) auszugleichen.

3. Vor diesem Hintergrund legt der Senat seiner Entscheidung als Fachmann einen Fachhochschulingenieur der Fachrichtung Maschinenbau mit mehrjähriger Erfahrung auf dem Gebiet der Öffnungsvorrichtungen von Fensterflügeln zu Grunde.

4. Die Patentansprüche, mit denen das Patent beschränkt aufrechterhalten wurde, sind zulässig.

4.1 Die Ansprüche 1 bis 12 gehen nicht über den Inhalt der Anmeldung in der ursprünglich eingereichten Fassung hinaus (§ 21 Abs. 1 Nr. 4 PatG).

Die Merkmale des geltenden Anspruchs 1 gehen wie folgt auf die ursprünglichen Unterlagen zurück:

- 1. bis 3.** ursprünglicher Anspruch 1;
- 4.** ursprünglicher Anspruch 5;
- 5. bis 7.1.** ursprünglicher Anspruch 1;
- 7.2.** ursprüngliche Beschreibung, Seite 6, zweiter Absatz;
- 8.** ursprünglicher Anspruch 6.

Die Unteransprüche 2 bis 12 des Anspruchssatzes der beschränkten Aufrechterhaltung sind identisch mit denen der Streitpatentschrift und entsprechen den ursprünglichen Ansprüchen 2 bis 4 und 7 bis 14.

4.2 Die Änderungen gegenüber dem erteilten Anspruch 1 stellen weder eine Beschränkung noch eine Erweiterung des Schutzbereichs dar (§ 22 Abs. 1 2. Alternative PatG), sondern lediglich eine Änderung der Abgrenzung des zweiteilig gefassten Anspruchs gegenüber dem Stand der Technik durch ein Verschieben von „dadurch gekennzeichnet, dass“ und sich daraus ergebender sprachlicher Änderungen des entsprechenden Pronominaladverbs bzw. der Konjunktionen, dar.

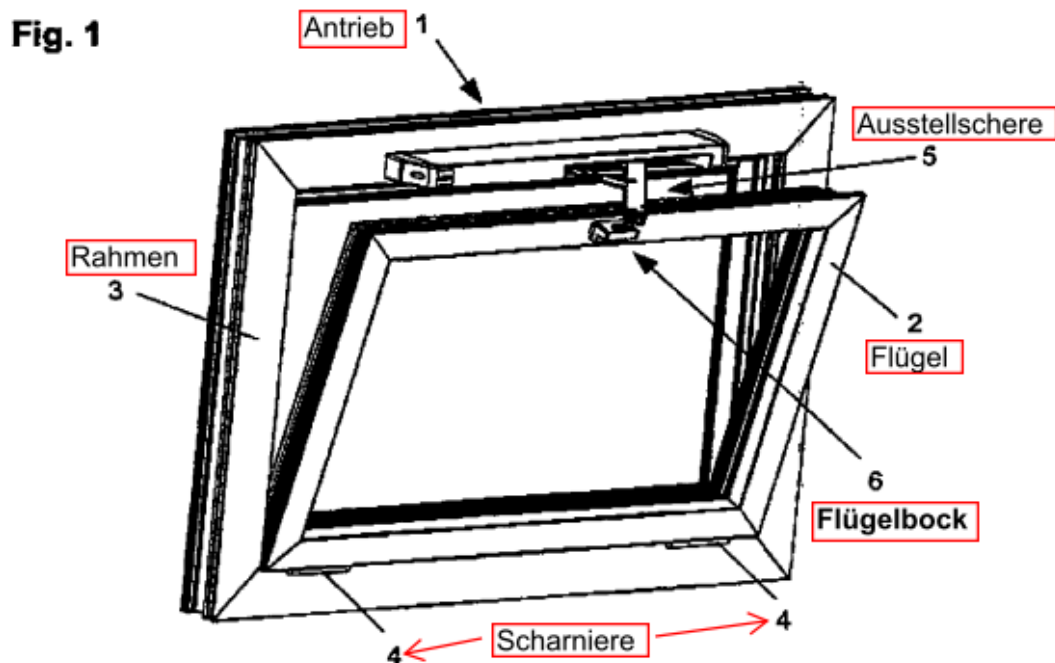
5. Der Senat legt seiner Entscheidung folgendes Verständnis der Angaben in den Patentansprüchen zugrunde:

5.1 Eine „Ausstellschere“ (Merkmale 3. bis 5. und 7.1. bis 8.) zählt zu den Fensterbeschlägen und ist ein dem Fachmann wohlbekanntes Funktionselement an Drehkippflügeln bzw. Kippflügeln, das in der Kippstellung den Öffnungswinkel des Flügels auf üblicherweise ca. 15° begrenzt. Dabei hält die Ausstellschere den Flügel meist an seiner Oberkante fest, während dieser an seiner Unterkante durch Scharniere als waagerechte Drehachse fixiert ist. Die umgekehrte Anordnung mit

der Ausstellschere an der Unterseite und Scharnieren an der Oberseite ist jedoch ebenfalls möglich.

Die Ausstellschere eines Fensters weist mindestens eine an einem Flügel befestigbare flügelseitige Montageeinheit und eine an einem Fensterrahmen befestigbare rahmenseitige Montageeinheit auf. Die Ausstellschere ist mittels eines Scherenlagers am Fensterrahmen angelenkt, gemäß Streitpatent mittels einer Schubstange (siehe hierzu die Abschnitte 5.2 und 5.4 dieses Beschlusses). Flügelseitig ist die Ausstellschere an einem sogenannten Flügelbock befestigt (siehe hierzu Abschnitt 5.3). Die Bezeichnung der Ausstellschere erklärt sich durch die Art, wie sie sich öffnet und schließt: Die beiden Ausstellarme bewegen sich wie die beiden Klingen einer Schere relativ zueinander.

Die folgende Figur 1 aus der Streitpatentschrift zeigt perspektivisch ein Ausführungsbeispiel mit einer an einem Fenster mit Rahmen und Flügel angeordneten Ausstellschere und weitere für den Patentgegenstand typische Komponenten.

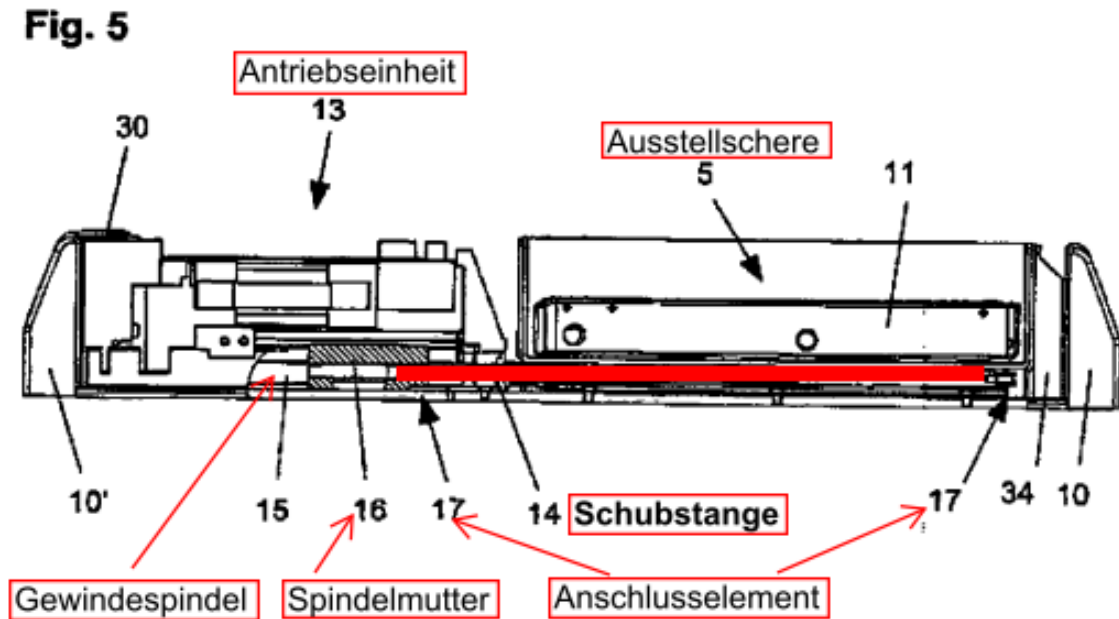


Figur 1 des Streitpatents mit Ergänzungen des Senats

5.2 Im Bereich der Fenstertechnik wird der Begriff Schubstange üblicherweise für die Stangen an Einhand-Flügelbeschlägen verwendet, welche die Verbindung zwischen dem Getriebe hinter dem Griff, der sogenannten Olive und den Eckumlenkungen herstellen. Sie können jedoch auch zwischen der Eckumlenkung und den Funktionsbeschlägen und Raststiften am Flügelumfang liegen oder, wie beim Streitpatent, die Kraft zwischen Ausstellschere und Antriebseinheit übertragen. Es sind im Fall rein mechanischer Systeme in der Regel einfache Flachstäbe aus Aluminium oder Edelstahl, die in Kanälen des Flügels geführt werden und die Rundumbetätigung der Funktionselemente eines Beschlages erlauben.

Auch im Kontext der Streitpatentschrift versteht der Fachmann unter einer Schubstange eine Stange bzw. einen Stab, d. h. ein einstückiges gerades Bauteil mit einer in Längsrichtung viel größeren Ausdehnung als in der dazu senkrechten Ebene, das aufgrund des Merkmals 8. zumindest nahezu zylindrisch ist, d. h. einen nahezu kreisförmigen Querschnitt aufweist, da bei einem anderen Querschnitt eine rotatorische und – wie der Fachmann als notwendig unterstellt – spielfreie Bewegung der Ausstellschere um die Schubstange nicht möglich wäre.

Der Fachmann verbindet jedenfalls beim Gegenstand des Streitpatents mit dem Begriff der Schubstange keine Gewindespindel, bei der die Rotation einer daran befestigten, ebenfalls ein Gewinde aufweisenden Komponente, d. h. einer Spindelmutter gleichzeitig eine Translationsbewegung mit sich bringen würde. Dies gilt umso mehr, weil in der Antriebseinheit 13 ein Spindeltrieb mit Gewindespindel 15 und Spindelmutter 16 gemäß den in der Streitpatentschrift wiedergegebenen Ausführungsbeispielen zusätzlich vorhanden ist und von der Schubstange 14 räumlich und funktionell abgegrenzt ist, vgl. dazu die Figur 5 des Streitpatents mit rot markierter Schubstange 14.



Figur 5 des Streitpatents mit Ergänzungen des Senats

5.3 Ein „Flügelbock“ (Merkmal 8.) ist ein Fensterbeschlag, welcher die Ausstellschere mit dem Fensterflügel verbindet, wie es im Streitpatent in der Figur 1 (siehe hierzu Abschnitt 5.1) – in diesem Fall an der Oberseite des Flügels – andeutungsweise erkennbar ist (Bezugszeichen 6).

5.4 Die Angabe, wonach „die Ausstellschere (5) schwenkbar um die Schubstange (14) angeordnet ist, um die vertikale Verlagerung des Flügelbocks (6) beim Öffnen und Schließen des Flügels (2) auszugleichen“ bildet den kennzeichnenden Teil des geltenden Anspruchs 1 (Merkmal 8.).

Wird ein Fenster „gekippt“, also durch Rotation des Flügels um eine, gemäß Ausführungsbeispiel, untere horizontale Drehachse aus der Vertikalen teilweise geöffnet, ergibt sich für den Befestigungspunkt (Flügelbock 6) der Ausstellschere am oberen Teil des Fensterrahmens gegenüber der geschlossenen Stellung des Fensters eine vertikale Verlagerung, d. h. eine Höhendifferenz von $\Delta H = H \cdot (1 - \cos \alpha)$, wobei H den Abstand zwischen der durch die Beschläge gebildeten unterliegenden horizontalen Drehachse des Fensters und dem Befestigungspunkt

am Flügelbock am oberen Teil des Fensterrahmens angibt und α den Öffnungswinkel des Fensters.

Bei der Ausgestaltung gemäß Merkmal 8. handelt es sich nach Überzeugung des Senats um eine Rotationsbewegung der (starrten) Ausstellschere relativ zu bzw. um die Schubstange herum, wobei sich die Schubstange relativ zum Fensterrahmen lediglich translatorisch, nicht aber rotatorisch bewegt.

Der Vortrag der Beschwerdeführerin, durch die Formulierung „um die vertikale Verlagerung ... auszugleichen“ im Anspruch 1 bliebe offen, ob die Schubstange rotieren würde, da es sich sowohl beim Wortlaut des Merkmals 8., als auch bei den entsprechenden Angaben in den Absätzen 0039 und 0042 der Beschreibung um eine rein funktionelle Angabe handeln würde, hält einer Überprüfung nicht stand. Im Merkmal 8. des Anspruchs 1 und insbesondere im genannten Absatz 0039, indirekt auch im Absatz 0042, sind vielmehr körperlich konstruktive Merkmale einer Anordnung angegeben, nämlich die, wonach die Ausstellschere 5 bzw. deren Komponenten, das Gelenklager 19, der Schlitten 20 und das Lenkerlager 25, um die Schubstange 14 schwenkbar angeordnet sind. Somit hat der Fachmann bei verständiger Auslegung der Beschreibung keinen Anlass, dem Merkmal 8. eine andere als seine wörtliche Bedeutung beizumessen. Es ist nicht nur angegeben, welche Wirkung erzielt werden soll, sondern auch, dass und wie er die Ausstellschere und ihre Komponenten an der Schubstange anzuordnen hat.

6. Der Gegenstand des Anspruchs 1, mit dem das Patent beschränkt aufrechterhalten wurde, erweist sich als patentfähig.

6.1 Der Gegenstand des Anspruchs 1 gilt als neu (§ 1 i. V. m. § 3 PatG), da keine der im Verfahren befindlichen Druckschriften D1 bis D11 alle Merkmale 1. bis 8. dieses Gegenstandes offenbart.

6.1.1 Der von der Beschwerdeführerin genannte, und vorveröffentlichte Katalogauszug D4, der nach Erkenntnis des Senats den nächstliegenden Stand der Technik wiedergibt, zeigt einen Antrieb für einen Flügel eines Fensters (Seite 1 oder Seite 2, Überschrift: „Oberlicht“ in „Elektro-Oberlichtschere“, Seite 3, linke Spalte, 5. Absatz: „Flügel“), mit einer elektromotorischen Antriebseinheit (Seite 3, linke Spalte, 1. Absatz: „Elektro-Antrieb“, Seite 1: „Motor mit Wicklungsschutz“) und eine Ausstellschere zum Schwenken des Flügels (Seite 3, linke Spalte, 1. Absatz: „Elektro-Oberlichtschere“, „Flachform-Oberlichtschere“), also die Merkmale 1. bis 3.

Die motorische Antriebseinheit (Seite 1, links: „Motor mit Wicklungsschutz“, „geräuscharmes Getriebe“) und die Ausstellschere (Seite 1, rechts: händisch „Ausstellschere“) schließen im Sinne des Merkmals 5. in Längsrichtung aneinander an (Abbildungen Seite 1 und Seite 3, unten).

Nur soweit stimmt der Gegenstand der beschränkt aufrechterhaltenden Fassung des Anspruchs 1 mit dem Antrieb für einen Flügel eines Fensters nach Druckschrift D4 überein. Es bestehen jedoch folgende Unterschiede:

- Ob zur Betätigung der Ausstellschere zwischen der Antriebseinheit und der Ausstellschere eine Schubstange gemäß obiger Definition (siehe hierzu Abschnitt 5.2) vorgesehen ist, kann der Druckschrift D4 nicht zweifelsfrei entnommen werden. Zwar ist in der perspektivischen Darstellung auf Seite 1 zwischen der links gezeigten Antriebseinheit (Seite 1: „Motor mit Wicklungsschutz“, „geräuscharmes Getriebe“) und der rechts zu sehenden Ausstellschere eine kleine homogene und zylindrisch erscheinende Komponente erkennbar. Jedoch ist die Herkunft der händischen Beschriftung („Schubstange“) unklar und daher unbeachtlich. Einzelheiten dieser Komponente, wie tatsächliche Geometrie und Oberflächenbeschaffenheit, sind nicht zu erkennen, so

dass der Fachmann der Druckschrift D4 das Merkmal 4. nicht unmittelbar und eindeutig entnimmt.

Nach Druckschrift D4 wird der Fensterflügelantrieb zwar teilweise durch ein Gehäuse abgedeckt, jedoch lässt die Abbildung auf Seite 1 auch die Betrachtungsweise zu, dass diese Abdeckung aus mehreren einzelnen Teilen besteht (insbesondere Seite 1: quaderförmiges Bauteil mit der Aufschrift „GEZE“, die links anschließend angebrachte kleinere, nahezu quaderförmige separate Abdeckung mit einer Öffnung für das Anschlusskabel und die rechts nach einem deutlich erkennbaren Spalt nicht direkt anschließende, längliche, ebenfalls im Wesentlichen quaderförmige, mit einer rechteckigen nach oben orientierten Öffnung und der händischen Aufschrift „ – offen – “ versehene Abdeckung mit der Angabe „Abdeckung abnehmbar. Somit ist der Druckschrift D4 auch das Merkmal 6. nicht zweifelsfrei zu entnehmen.

- Die Abbildung auf dem unteren Teil der Seite 3 von Druckschrift D4, welche die auf Seite 1 wiedergegebenen Einzelkomponenten im zusammengebauten Zustand darstellt, zeigt, dass die Ausstellschere in Ruhelage nicht (vollständig) durch die Abdeckung aufgenommen wird, so dass sie auch nicht zum Öffnen des Flügels aus einer Aufnahme der Abdeckung heraus schwenken kann. Somit unterscheidet sich der Gegenstand des Anspruchs 1 von dem Antrieb gemäß Druckschrift D4 auch durch die Merkmale 7.1. und 7.2.
- Schließlich ist der Druckschrift D4 keine Angabe darüber zu entnehmen, ob sich die Ausstellschere verbiegt, zusammen mit der händisch als Schubstange bezeichneten Komponente rotiert, oder sich relativ zu dieser bewegt. Somit kann auch das Merkmal 8., wonach die Ausstellschere schwenkbar um die Schubstange angeordnet ist, und damit geeignet wäre, die vertikale Verlagerung des Flügelbocks beim

Öffnen und Schließen des Flügels auszugleichen, nicht als durch die Druckschrift D4 vorweggenommen gelten.

Die Einsprechende hat sinngemäß vorgetragen, die die Abdeckung betreffenden Merkmale 6., 7.1. und 7.2. müssten so breit ausgelegt werden, dass auch die Ausführungen gemäß den Figuren 3, 4, 7 und 8 der Streitpatentschrift darunter fielen. Diese würden nämlich zeigen, dass auch eine lediglich teilweise Abdeckung zur Erfindung gehören würde, vor allem werde die Unterseite der Ausstellschere nicht abgedeckt. Durch die Druckschrift D4 sei daher eine Abdeckung im Sinne dieser erfindungsgemäßen Ausführungsbeispiele bekannt geworden. Jedenfalls sei den Abbildungen auf den Seiten 1 und 3 der Druckschrift D4 zu entnehmen, dass die Ausstellschere in Ruhelage ebenfalls zumindest teilweise abgedeckt sei.

Dieser Einwand konnte den Senat nicht zu einer anderen Beurteilung führen, da die Figuren 3, 4, 7 und 8 der Streitpatentschrift zeigen, dass die Ausstellscheren in der Ruheposition durch die Abdeckung von drei Seiten (in Einbauposition: oben, rechts und links) abgedeckt sind, sich also innerhalb eines von diesen drei Begrenzungen aufgespannten Volumens befinden, wohingegen die Abdeckung gemäß Druckschrift D4 die Oberlichtschere in Ruhelage in diesem Sinne nicht abgedeckt, wie nach Überzeugung des Senats auf der Abbildung auf Seite 3 unten zweifelsfrei zu erkennen ist.

6.1.2 Auch die Druckschrift D3 zeigt hinsichtlich des Streitgegenstandes lediglich einen Antrieb für einen Flügel eines Fensters (Zusammenfassung: „eine motorisch betriebene Scherenanordnung für ein Betätigen ... von Flügeln, wie Oberlichte ... oder Fenstern“), mit einer elektromotorischen Antriebseinheit (Absatz 0046: „... des Antriebs 2. Der Antrieb ist bevorzugt ein elektromotorischer Antrieb“) und einer Ausstellschere zum Schwenken des Flügels (Zusammenfassung: „eine motorisch betriebene Scherenanordnung für ein Betätigen ... von Flügeln, wie Oberlichte ... oder Fenstern“), also die Merkmale 1. bis 3.

Zur Betätigung der Ausstellschere ist weiter, wie in Merkmal 4. angegeben, zwischen der Antriebseinheit und der Ausstellschere eine Schubstange vorgesehen (Figur 1 und Absatz 0039: „Auf dieser Schubstange 80, ... sind mehrere Scherenglieder mit Hülsen aufgefädelt, wobei zwei Gelenkpunkte 31, 32 vorgesehen sind, um die herum Scherenglieder ausschwenken, bei einem zusätzlichen großen Haupt-Scherenarm, der durch die Hilfsarme gesteuert ausschwenkt.“).

Der Druckschrift D3 sind nach Beurteilung des Senats jedoch nicht entnehmbar:

- Eine geometrische Anordnung, bei der die motorische Antriebseinheit und die Ausstellschere in Längsrichtung aneinander anschließen würden, wie durch Merkmal 5. beansprucht. Vielmehr befinden sich die Antriebseinheit („Antrieb 2“) und die Ausstellschere („Scherenanordnung 7“) in Querrichtung übereinander (insbesondere Figuren 1 bis 5, 9 und 10).
- Eine gemeinsame Abdeckung für die Antriebseinheit und die Ausstellschere als Baueinheit (Merkmal 6.), da die Ausstellschere („Scherenanordnung 7“) sich immer außerhalb des Gehäuses befindet (insbesondere Figuren 1 bis 5, 9 und 10: „Gehäuse 1“).
- Folglich kann die Ausstellschere weder in Ruhelage in einer Aufnahme der Abdeckung aufgenommen sein, noch aus dieser heraus geschwenkt werden, wie in den Merkmalen 7.1 und 7.2 angegeben ist.
- Das kennzeichnende Merkmal 8., wonach die Ausstellschere schwenkbar um die Schubstange angeordnet ist, um die vertikale Verlagerung des Flügelbocks beim Öffnen und Schließen des Flügels auszugleichen, ist der Druckschrift D3 ebenfalls nicht zweifelsfrei zu entnehmen. Zwar könnte der Wortlaut eines Teils der Beschreibung zu Figur 1 eine solche Anordnung vermuten lassen (Absatz 0039: „Bei

einer Ausstellbewegung und bei einem Flügel, der sich am vorderen Ende der Scherenanordnung über einen Flügelbock angeordnet hält, neigt sich die Schere gegenüber der Scherenebene E leicht abwärts, um das Absenken des oberen Holms des Flügels zu kompensieren. Diese Schwenkbewegung ist bei der Anbringung der Scherenanordnung 7 in dem dargestellten Gehäuse 1 zugelassen, so dass die Scherenanordnung nur nicht in axialer Längsrichtung insgesamt beweglich ist, aber eine Neigungsbewegung um die dargestellte Schubstange 80 (für Schub- und Zugkraft) ausführen kann.“).

Eine fachmännische Analyse der Gesamtoffenbarung der Ausgestaltung des Flügelantriebs nach Druckschrift D3 zeigt jedoch, dass es sich bei der zitierten Formulierung um eine sprachliche Ungenauigkeit handelt und bei allen Ausführungsbeispielen der Druckschrift D3 die Ausstellschere tatsächlich nicht schwenkbar um die Schubstange angeordnet, sondern drehfest an der Schubstange fixiert ist und zusammen mit dieser rotiert, um die vertikale Verlagerung des Flügelbocks beim Öffnen und Schließen des Flügels auszugleichen (Absatz 0040: „Eine Kraftübertragung erfolgt über ein Zwischenglied 82, welches mittels Madenschraube 81 an dem Schubglied 80 angeordnet ist und bei einer Linksbewegung der Schubstange 80, die bevorzugt rund, zumindest aber im Wesentlichen rund ausgestaltet ist, nach links bewegt wird.“, sowie Absatz 0053: „Dieses Lager 4a ... erlaubt aber eine begrenzte Drehbewegung der Schubstange 80, um die beschriebene Neigungsbewegung der zumindest einen Scherenanordnung 7, 7a auffangen und ausgleichen zu können.“). Das Funktionsprinzip der begrenzt drehfähigen Schubstange („... leichte Drehbewegungen der Stange 80 zulassende Lager 4a, 4a', 4a"“) wird auch durch die Figur 8 und die zugehörigen Absätze 0071 und 0072 verdeutlicht.

6.1.3 Die von der Beschwerdeführerin in der mündlichen Verhandlung außerdem noch diskutierte Druckschrift D11 zeigt einen Antrieb für einen Flügel eines Fensters (Absatz 0014: „Zentralantrieb ... Einfeldlösung“, Absatz 0022: „Flügel F“), mit einer elektromotorischen Antriebseinheit (Absatz 0018: „Antriebseinheit 2“, Absatz 0028: „Motor wird über eine Lastabschaltung abgeschaltet“) und einer Ausstellschere zum Schwenken des Flügels (Absatz 0009: „Ausstellschere“, Zusammenfassung, linke Spalte: „Scherenanordnung zur Betätigung von Oberlichtflügeln“), also die Merkmale 1. bis 3.

Wie die Figuren 1 und 2 der Druckschrift D11 zeigen, schließen die motorische Antriebseinheit (Absatz 0018: „Antriebseinheit 2“) und die Ausstellschere (Absatz 0020: „Scherenarm 7“) im Sinne des Merkmals 5. in Längsrichtung aneinander an, wobei es nicht darauf ankommt, dass sie zusätzlich in einer Richtung senkrecht zur Längsrichtung zueinander versetzt sind.

Der Druckschrift D11 sind jedoch nicht entnehmbar:

- Die in Merkmal 4. genannte Schubstange zwischen der Antriebseinheit und der Ausstellschere zur Betätigung der Ausstellschere, stattdessen wird eine Spindelstange mit Spindelmutter eingesetzt (Figuren 1 und 2, Absätze 0018 und 0019 und darin die Bezugszeichen 3 und 4).
- Eine gemeinsame Abdeckung für die Antriebseinheit und die Ausstellschere als Baueinheit entsprechend Merkmal 6; vielmehr befindet sich die Ausstellschere immer außerhalb der Abdeckung („Gehäuse 1“, Figuren 1 und 2).
- Deshalb kann die Ausstellschere weder in Ruhelage (Figur 1) in einer Aufnahme einer Abdeckung aufgenommen sein, noch aus dieser

heraus geschwenkt werden (Figur 2). Deshalb sind auch die Merkmale 7.1 und 7.2 nicht durch die Druckschrift D11 vorweggenommen.

- Eine Vorrichtung bei der die Ausstellschere, wie durch Merkmal 8. beansprucht, schwenkbar um eine Schubstange angeordnet wäre. Zwar ist die Ausstellschere schwenkbar um eine Spindelstange angeordnet, um, wie auch beim Streitpatentgegenstand, die vertikale Verlagerung des Flügelbocks beim Öffnen und Schließen des Flügels auszugleichen (Absatz 0019: „Sie hat die Möglichkeit, sich um einen bestimmten Winkel zu drehen, um eine Ausgleichsbewegung der Scherenarme der mehrgliedrigen Schere bei einem Absenken des Flügels (bei seiner Öffnungsbewegung) zu erlauben.“), jedoch ist die Drehung einer Spindelmutter am Gewinde einer Spindelstange eine technisch andersartige Lösung als das Schwenken der Ausstellschere um eine (glatte) Schubstange, wobei insbesondere die Rotation immer von einer Translationsbewegung überlagert ist.

6.1.4 Auch in keiner der weiteren von der Prüfungsstelle oder der Einsprechenden in das Verfahren eingeführten Druckschriften ist ein Antrieb für einen Flügel eines Fensters offenbart, der eines der Merkmale 6. bis 8. des Gegenstands des Streitpatents zeigen würde. Auch die Beschwerdeführerin hat in der Verhandlung Derartiges nicht geltend gemacht.

6.2 Der Gegenstand des Anspruchs 1, mit dem das Patent beschränkt aufrechterhalten wurde, gilt auch als auf einer erfinderischen Tätigkeit beruhend (§ 4 PatG).

6.2.1 Ausgehend vom Stand der Technik nach der Druckschrift D4 kommt der Fachmann nicht in naheliegender Weise zum Gegenstand des Anspruchs 1.

Selbst wenn der Senat bei der Auslegung der Druckschrift D4 der Beschwerdeführerin darin folgen wollte, wonach es sich bei dem Bauteil zwischen der Motoreinheit und der Ausstellschere um eine Schubstange im Sinne des Merkmals 4. handelt, und dem Merkmal 7.2 die Bedeutung zumäße, dass die Ausstellschere auch nur teilweise in ihrer Ruhelage in der Abdeckung aufgenommen sein müsse, sowie aus der Tatsache, dass die Druckschrift D4 offen lässt, ob die dortige Abdeckung mehr- oder einteilig ausgeführt ist, den Schluss zöge, dass es in das Belieben des Fachmanns gestellt ist, wie er eine derartige Abdeckung ausgestaltet, gelangte er doch noch nicht zum Gegenstand des geltenden Patentanspruchs 1, da der Druckschrift D4 nichts darüber zu entnehmen ist, wie das als Schubstange interpretierte Bauteil mit der Ausstellschere zusammenwirkt.

Wie in den obigen Abschnitten 6.1.2 sowie 6.1.3 dargelegt, entnimmt der Fachmann auch den Druckschriften D3 oder D11 keinen Hinweis dahingehend, die Ausstellschere schwenkbar um die Schubstange anzuordnen, wie gemäß Merkmal 8. gefordert ist, um so die vertikale Verlagerung des Flügelbocks beim Öffnen und Schließen des Flügels auszugleichen.

6.2.2 Zu keiner anderen Beurteilung konnte der Vortrag der Einsprechenden führen, der Beschreibung des Streitpatents sei nicht zu entnehmen, dass gegenüber den bereits bekannten Lösungen, durch die die vertikale Verlagerung des Flügelbocks beim Öffnen und Schließen des Flügels ausgeglichen wird, ein besonderer Effekt hervorgerufen werde. Daher stelle die Maßnahme gemäß Merkmal 8. des Anspruchs 1, wonach die vertikale Verlagerung des Flügelbocks beim Öffnen und Schließen des Flügels dadurch ausgeglichen wird, dass die Ausstellschere relativ zu einer Schubstange rotiert, keine erfinderische Tätigkeit dar.

Zum einen kann ein mit einer Erfindung erzielter Vorteil zwar als Anzeichen dafür gewertet werden, dass eine Erfindung nicht nahegelegen hat, jedoch müssen weder in einer Patentschrift tatsächliche oder vermeintliche Vorteile zwingend ge-

nannt werden, noch darf aus dem Nichtvorhandensein eines Vorteils darauf geschlossen werden, dass keine erfinderische Tätigkeit gegeben ist.

Zum anderen liegen nach Einschätzung des Senats bei der Ausgestaltung des Patentgegenstandes gemäß Merkmal 8. durchaus Anzeichen vor, dass es vorteilhaft sein könnte, beim Ausgleich des Höhenversatzes die Rotations- und die Translationsbewegung voneinander zu entkoppeln und damit eine einfachere Kinematik der beweglichen Teile zu ermöglichen. Außerdem ist die glatte Oberfläche einer Schubstange weniger für Verunreinigung anfällig als eine Gewindestange eines Spindeltriebs mit ihrem Gewindegang. Hierbei ergibt sich in Verbindung mit den Merkmalen 6. bis 7.2. der Synergieeffekt, dass die Schubstange durch die gemeinsame Abdeckung zusätzlich vor Verunreinigung geschützt wird und die möglichen Einsatzbereiche des Flügeltriebs gemäß dem Streitpatent damit erweitert werden.

7. Auch die Unteransprüche und übrigen Unterlagen der beschränkt aufrechterhaltenen Fassung erfüllen die an sie zu stellenden Anforderungen.

8. Die Beschwerde der Einsprechenden war daher zurückzuweisen.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss steht den an dem Beschwerdeverfahren Beteiligten das Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde zu (§ 99 Abs. 2, § 100 Abs. 1, § 101 Abs. 1 PatG).

Nachdem der Beschwerdesenat in dem Beschluss die Einlegung der Rechtsbeschwerde nicht zugelassen hat, ist die Rechtsbeschwerde nur statthaft, wenn einer der nachfolgenden Verfahrensmängel durch substantiierten Vortrag gerügt wird (§ 100 Abs. 3 PatG):

1. Das beschließende Gericht war nicht vorschriftsmäßig besetzt.
2. Bei dem Beschluss hat ein Richter mitgewirkt, der von der Ausübung des Richteramtes kraft Gesetzes ausgeschlossen oder wegen Besorgnis der Befangenheit mit Erfolg abgelehnt war.
3. Einem Beteiligten war das rechtliche Gehör versagt.
4. Ein Beteiligter war im Verfahren nicht nach Vorschrift des Gesetzes vertreten, sofern er nicht der Führung des Verfahrens ausdrücklich oder stillschweigend zugestimmt hat.
5. Der Beschluss ist aufgrund einer mündlichen Verhandlung ergangen, bei der die Vorschriften über die Öffentlichkeit des Verfahrens verletzt worden sind.
6. Der Beschluss ist nicht mit Gründen versehen.

Die Rechtsbeschwerde ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses beim Bundesgerichtshof, Herrenstraße 45a, 76133 Karlsruhe, schriftlich einzulegen (§ 102 Abs. 1 PatG).

Die Rechtsbeschwerde kann auch als elektronisches Dokument, das mit einer qualifizierten oder fortgeschrittenen elektronischen Signatur zu versehen ist, durch Übertragung in die elektronische Poststelle des Bundesgerichtshofes eingelegt werden (§ 125a Abs. 3 Nr. 1 PatG i. V. m. § 1, § 2 Abs. 1 Satz 1, Abs. 2, Abs. 2a, Anlage (zu § 1) Nr. 6 der Verordnung über den elektronischen Rechtsverkehr beim Bundesgerichtshof und Bundespatentgericht (BGH/BPatGERVV)). Die elektronische Poststelle ist über die auf der Internetseite des Bundesgerichtshofes www.bundesgerichtshof.de/erv.html bezeichneten Kommunikationswege erreichbar (§ 2 Abs. 1 Satz 2 Nr. 1 BGH/BPatGERVV). Dort sind auch die Einzelheiten zu den Betriebsvoraussetzungen bekanntgegeben (§ 3 BGH/BPatGERVV).

Die Rechtsbeschwerde muss durch einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt als Bevollmächtigten des Rechtsbeschwerdeführers eingelegt werden (§ 102 Abs. 5 Satz 1 PatG).

Müller

Kirschneck

Matter

Dr. Haupt

Ko