

BUNDESPATENTGERICHT

5 W (pat) 403/01

(Aktenzeichen)

Verkündet am
30. Januar 2002

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend das Gebrauchsmuster 298 02 517

(hier: Löschantrag)

hat der 5. Senat (Gebrauchsmuster-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 30. Januar 2002 durch den Vorsitzenden Richter Goebel sowie die Richter Dipl.-Ing. Riegler und Dipl.-Ing. Trüstedt

beschlossen:

Die Beschwerde der Antragsgegnerin gegen den Beschluß des Deutschen Patent- und Markenamts – Gebrauchsmusterabteilung I - vom 14. September 2000 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens trägt die Antragsgegnerin.

Gründe

I

Die Beschwerdeführerin und Antragsgegnerin ist Inhaberin des am 14. Februar 1998 unter Inanspruchnahme der Unionspriorität der Anmeldung PCT/DK 97/00 243 (WO 98/55 419) vom 3. Juni 1997 angemeldeten und am 9. April 1998 beim Deutschen Patent- und Markenamt unter der Bezeichnung "Schallisolierende Fußbodenkonstruktion und abbindbare Mischung zur Herstellung derselben" mit 14 Schutzansprüchen in die Gebrauchsmusterrolle eingetragenen Gebrauchsmusters 298 02 517, dessen Schutzdauer auf insgesamt 6 Jahre verlängert worden ist. Zum Wortlaut der eingetragenen Schutzansprüche 1 bis 14 wird auf die Gebrauchsmusterakte verwiesen.

Die Antragstellerin hat am 10. Februar 1999 die Löschung des Gebrauchsmusters beantragt, weil der Gegenstand des Gebrauchsmusters nach den §§ 1 bis 3 GebrMG nicht schutzfähig sei. Zum Stand der Technik hat sie folgende Druckschriften genannt

1. Walter Heimberger (Hrsg.), Handbuch der Steinholztechnik, 1957
2. Lueger, Lexikon der Technik, 1972, Bd 3, S 674/675 und Bd. 11, Seiten 471/472
3. Handbuch "Der Kaustische Magnesit und seine Verarbeitung", Hrsg. Steirische Magnesit-Industrie AG, Wien, Juni 1954, Seite 31 f.
4. SE 373 562 C
5. DE 25 50 857 A1
6. DE 41 08 562 C2
7. DE 35 16 706 C2
8. DE 35 16 704 C1
9. DE-PS 626 771
10. DE-AS 1 160 350
11. DE 195 27 791 A1
12. DE 39 15 628 A1
13. DE 30 31 086 A1
14. DE 25 22 515 A1
15. EP 04 54 660 A1
16. WO 89 02 422 A1

sowie die Literaturstelle

17. Eichler, Friedrich: Estriche und Bodenbeläge im Hochbau, VEB Verlag Technik Berlin, 1955, Abschnitt H. 5.2, Steinholzestrich, S 189 - 192.

Von der Gebrauchsmusterabteilung I des Deutschen Patent- und Markenamts ist noch die

18. Veröffentlichung Werner Kruse, Zeitschrift für Binnenschiffahrt, Nr. 8/68, S 326 ff

ins Verfahren eingeführt worden.

Die Antragsgegnerin hat dem Löschungsantrag widersprochen. Hilfsweise hat sie ihr Gebrauchsmuster im Umfang der Schutzansprüche nach Hilfsantrag 1 vom 10. Mai 1999 und weiter Hilfsweise im Umfang der Schutzansprüche nach den Hilfsanträgen 2 oder 3 vom 14. März 2000 verteidigt.

Durch Beschluß vom 14. September 2000 (mit Berichtigungsbeschluß vom 5. Dezember 2000) hat die Gebrauchsmusterabteilung das Gebrauchsmuster gelöscht.

In den Gründen des Beschlusses ist ausgeführt, daß die schallisolierende Fußbodenkonstruktion sowie die Mischung zum Gießen der soliden Platte dieser Konstruktion, wie sie in den zulässigen Schutzansprüchen der gestellten Anträge enthalten seien, jeweils nicht auf einem erfinderischen Schritt beruhten. Der Fachmann habe bei einer Zusammenschau der den zum Stand der Technik aufgezeigten Druckschriften entnehmbaren Angaben und Hinweise nämlich allein im Rahmen seines fachmännischen Vorgehens zur Gesamtheit der Gegenstände nach den jeweiligen Schutzansprüchen gelangen können.

Gegen diesen Beschluß richtet sich die Beschwerde der Antragsgegnerin. Sie hat in der mündlichen Verhandlung vom 30. Januar 2002 jeweils einen Schutzanspruch 1 zu einem Hauptantrag und zu einem Hilfsantrag überreicht.

Der Schutzanspruch 1 nach Hauptantrag lautet:

Schallisolierende Fußbodenkonstruktion, geeignet zur Installation oberhalb einer Bodenbasis und innerhalb von Begrenzungswänden auf Schiffen, und umfassend eine Schicht aus weichen, elastischen Matten, die oberhalb der Bodenbasis ausgelegt sind, und eine oberhalb der Mattenschicht angeordneten Deckschicht, wobei die Deckschicht eine solide Platte umfaßt, geformt durch Gießen einer Mischung auf die Mattenoberflächen und innerhalb einer Abstandsvorrichtung zum Aufrechterhalten eines Abstandes zu den Begrenzungswänden, wobei die Mischung Magnesiumoxyd, Magnesiumchlorid, Wasser, elastische kompressible Fasern und ein Füllmaterial umfaßt, wobei die obere Oberfläche der Mischung nach dem Gießen geglättet ist und die Mischung abgebunden hat, **dadurch gekennzeichnet**, daß ein Teil des Füllmaterials geschäumtes Material umfaßt, beispielsweise geschäumtes Lehmgemisch, geschäumtes Glas, geschäumtes Polymer oder Bimsstein, welches die Dichte der Mischung reduziert und eine innere Aufnahme von Expansion ermöglicht, wobei die Bereiche des geschäumten Materials geeignet sind, im Inneren zusammengedrückt zu werden, um so jeden Druck auf die unmittelbare Umgebung aufnehmen zu können, und wobei die elastisch kompressiblen Fasern einer Expansion widerstehen, während sie darüber hinaus geeignet sind, eine Expansion im Inneren durch Kompression zu absorbieren.

Diesem Schutzanspruch 1 schließen sich die Schutzansprüche 2 bis 4 und 6 bis 14 in der eingetragenen Fassung an.

Der Schutzanspruch 1 nach dem Hilfsantrag lautet:

Schallisolierende Fußbodenkonstruktion, geeignet zur Installation oberhalb einer Bodenbasis und innerhalb von Begrenzungswänden auf Schiffen, und umfassend eine Schicht aus weichen, elastischen Matten, die oberhalb der Bodenbasis ausgelegt sind, und eine oberhalb der Mattenschicht angeordnete Deckschicht, wobei die Deckschicht eine solide Platte umfaßt, geformt durch Gießen einer Mischung auf die Mattenoberflächen und innerhalb einer Abstandsvorrichtung zum Aufrechterhalten eines Abstandes zu den Begrenzungswänden, wobei die Mischung Magnesiumoxyd, Magnesiumchlorid, Wasser, elastische kompressible Fasern und ein Füllmaterial umfaßt, wobei die obere Oberfläche der Mischung nach dem Gießen geglättet ist und die Mischung abgebunden hat, **dadurch gekennzeichnet**, daß ein Teil des Füllmaterials geschäumtes Material umfaßt, beispielsweise geschäumtes Lehmgemisch, geschäumtes Glas, geschäumtes Polymer oder Bimsstein, welches die Dichte der Mischung reduziert und eine innere Aufnahme von Expansion ermöglicht, wobei die Bereiche des geschäumten Materials geeignet sind, im Inneren zusammengedrückt zu werden, um so jeden Druck auf die unmittelbare Umgebung aufnehmen zu können, und wobei die elastisch kompressiblen Fasern einer Expansion widerstehen, während sie darüber hinaus geeignet sind, eine Expansion im Inneren durch Kompression zu absorbieren, und wobei die Mischung umfaßt

- zwischen 12 und 18 Gew.% MgO,
- zwischen 12 und 18 Gew.% MgCl₂,
- H₂O in einer Menge, die geeignet ist, zusammen mit dem MgCl₂ Anteil einen Schlamm mit einer Dichte innerhalb des Bereichs von 1,16 bis 1,20 g/cm³ zu erzeugen, und
- Fasern und Füller zum Ausgleich auf 100%.

Diesem Schutzanspruch 1 schließen sich die Schutzansprüche 2 bis 4, 6 und 8 bis 14 in der eingetragenen Fassung an.

Die Antragsgegnerin führt zur Begründung ihrer Beschwerde aus, wesentliche Maßnahmen der nach dem angegriffenen Gebrauchsmuster vorgeschlagenen Lehre bestünden darin, daß der Mischung zum Ausformen einer soliden Platte für eine Fußbodenkonstruktion geschäumtes Material wie auch elastisch kompressible Fasern beigefügt seien. Neben einer Verbesserung der Schallschluck- und Isolationsfähigkeit der soliden Platte ergebe insbesondere die Verwendung der elastisch kompressiblen Fasern eine gegenüber dem Stand der Technik deutlich verringerte Volumenausdehnung der aus der Mischung hergestellten Platte. Diese Lehre sei für den Fachmann zum Prioritätstag mangels entsprechender Hinweise im Stand der Technik nicht nahegelegt gewesen und habe somit als auf einem erfinderischen Schritt beruhend zu gelten.

Die Antragsgegnerin und Beschwerdeführerin beantragt,

den angefochtenen Beschluß aufzuheben und den Löschantrag im Umfang der Schutzansprüche nach Haupt- und Hilfsantrag vom 30. Januar 2002 zurückzuweisen.

Die Antragstellerin und Beschwerdegegnerin beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie widerspricht dem Vorbringen der Antragsgegnerin und führt aus, daß es aufgrund der im aufgezeigten Stand der Technik beschriebenen Materialien für Fußbodenkonstruktionen der beanspruchten Art und der durch diese Materialien erzielten Vorteile keines erfinderischen Schrittes mehr bedurfte, um zur Gesamtheit der in den beschränkt verteidigten Schutzansprüchen jeweils angegebenen Lehre

zu gelangen. Zum Stand der Technik hat sie ferner noch die DE-AS 11 60 350 und die GB-PS 14 66 596 genannt.

II

Die zulässige Beschwerde der Antragsgegnerin hat keinen Erfolg. Der Löschungsantrag ist begründet; denn der von der Antragstellerin geltend gemachte Löschungsanspruch aus § 15 Abs 1 Nr 1 GebrMG ist gegeben.

Bezüglich der Neuheit des gewerblich anwendbaren Gegenstandes des Schutzanspruchs 1 nach dem Hauptantrag als auch nach dem Hilfsantrag bedarf es keiner Entscheidung. Der Gegenstand des jeweiligen Schutzanspruchs 1 ist jedenfalls deshalb nicht schutzfähig, weil der einschlägige Fachmann - ein mit der Herstellung schallisolierender Fußbodenkonstruktionen befaßter FH-Bauingenieur - in Kenntnis der zum Stand der Technik aufgezeigten Druckschriften unter Einbezug des ihm zuzurechnenden Fachwissens und Könnens ohne einen erfinderischen Schritt zum Gegenstand des Schutzanspruchs 1 nach dem Hauptantrag als auch des Schutzanspruchs 1 nach dem Hilfsantrag gelangen konnte (§ 1 GebrMG).

1. In sachlichem Vergleich mit dem Gegenstand des Schutzanspruchs 1 nach dem Hauptantrag zeigt und beschreibt die britische Patentschrift 1 466 596 eine schallisolierende Fußbodenkonstruktion (vgl claim 1), die geeignet ist zur Installation oberhalb einer Bodenbasis (steel plate 10) und innerhalb von Begrenzungswänden (side wall 13) auf Schiffen (vgl S 1, Z 15 - 17) und umfassend eine Schicht aus weichen, elastischen Matten (soft, resilient elastic layer 11), die oberhalb der Bodenbasis ausgelegt sind, und eine oberhalb der Mattenschicht angeordnete Deckschicht (12), wobei die Deckschicht eine solide Platte umfaßt (upper layer 12 consists of a compound in which screws and bolts can be screwed, vgl S 2, Z 105 - 127), geformt durch Gießen einer Mischung auf die Mattenoberfläche (mouldable based material applying over the surface of the layer 11, vgl claim 10)

und innerhalb einer Abstandvorrichtung (14) zum Aufrechterhalten eines Abstandes zu Begrenzungswänden (13), wobei die Mischung Magnesiumoxyd, Magnesiumchlorid, Wasser und ein Füllmaterial umfaßt (magnesite, magnesium chloride as a water solution, ballast or filler material, vgl S 2, Z 27 - 32 und Z 105 - 121). Bei der Anwendung einer derartigen Mischung ist es für den Fachmann selbstverständlich, daß die Deckschicht erst nach dem Abbinden der Mischung als Fußboden begehbar ist und liegt es im Bereich des handwerklichen Vorgehens, die obere Oberfläche der Mischung nach dem Gießen zu glätten.

Von dieser schallisolierenden Fußbodenkonstruktion nach der britischen Patentschrift 1 466 596 unterscheidet sich die schallisolierende Fußbodenkonstruktion nach dem Schutzanspruch 1 gemäß Hauptantrag noch dadurch, daß der Mischung aus Magnesiumoxyd, Magnesiumchlorid, Wasser und Füllmaterial zur deutlich verringerten Volumenausdehnung und Reduzierung der Dichte der aus dieser Mischung hergestellten soliden Platte elastisch kompressible Fasern und geschäumtes Material als Füllmaterial mit den im Schutzanspruch 1 angegebenen Wirkungen hinzugefügt werden.

Die schallisolierende Fußbodenkonstruktion nach der britischen Patentschrift 1 466 596 weist bereits eine gute Schallisolation und gute schallschluckende Eigenschaften auf (vgl S 1, Z 86 - 90) und ist geeignet zur Herstellung großer Oberflächen ohne Unterteilung, da die Volumenausdehnung der aus der verwendeten Mischung hergestellten Platte sehr gering ist (vgl S 2, Z 39 - 42 und Z 122 - 125). Des weiteren ist bei dieser bekannten Konstruktion die Dichte der Mischung zur Herstellung der soliden Platte reduziert (vgl claim 1 und 2).

Will nun der Fachmann ausgehend von einer schallisolierenden Fußbodenkonstruktion nach der britischen Patentschrift 1 466 596 aufgrund des stets voraussetzenden Bestrebens um Verbesserungen eine weitere Verringerung der Volumenausdehnung der soliden Platte insbesondere während ihres Abbindens und Erhärtens erzielen, so ist von ihm zu erwarten, daß er sich auf dem Gebiet der

Fußböden nach vergleichbarer Mischungen mit verbesserten Eigenschaften umsieht und hierbei auch die in der deutschen Auslegeschrift 1 160 350 vorgeschlagene Mischung aus Magnesiumoxyd, Magnesiumchlorid, Wasser und speziellen Füllstoffen zur Herstellung einer soliden fugenlosen Fußbodenplatte in seine Betrachtung einbezieht (vgl Sp 1, Z 1 - 9 der DE-AS). Damit beim Erhärten und Abbinden dieser Mischung kein Verwerfen oder Verziehen aufgrund einer unzulässigen Volumenvergrößerung der Masse eintritt (vgl Sp 1, Z 7 - 9 und Z 33 - 37, Sp 3, Z 9 - 11), werden der Mischung als Füllstoffe insbesondere Hobelspäne, Sägespäne, Holzmehl und geblähter Glimmer mit der Bezeichnung Vermiculit zugefügt (vgl Sp 2, Z 42 und 43). Im Sinne der Streitgebrauchsmusterschrift stellen Holzspäne und Holzmehl elastische kompressible Fasern dar (vgl den erteilten Schutzanspruch 3) und ist geblähter Glimmer geschäumtem Material zuzurechnen (vgl den erteilten Schutzanspruch 5).

Dem Fachmann bietet sich aufgrund dieses aus der deutschen Auslegeschrift 1 160 350 bekannten Vorschlages zur Verringerung der Volumenausdehnung einer Mischung zur Herstellung einer soliden Fußbodenplatte an, auch bei der vergleichbaren Mischung zur Herstellung einer schallisolierenden Fußbodenkonstruktion, wie sie aus der britischen Patentschrift 1 466 596 bekannt ist, der Mischung elastische kompressible Fasern und einen Teil des Füllmaterials in Form eines geblähten bzw geschäumten Materials hinzuzufügen.

Die im Schutzanspruch 1 darüber hinaus noch enthaltenen Angaben betreffen die durch die Beifügung von geschäumtem Material ermöglichte Reduzierung der Dichtung sowie das dem geschäumten Material als auch den elastischen kompressiblen Fasern zugeschriebene Verhalten bei einer Expansion. Es ist dem Fachmann jedoch allgemein bekannt, daß die Beimischung eines Materials geringerer Dichte, wie geblähtem oder geschäumtem Material, zu einer Mischung zu einer Reduzierung der Dichte dieser Mischung führt. Da es sich bei dem geblähten Material wie auch bei den elastisch kompressiblen Fasern, die nach der deutschen Auslegeschrift 1 166 350 der Mischung zur Herstellung einer soliden fugenlosen

Fußbodenplatte zuzumischen sind, um dem geschäumten Material sowie den elastisch kompressiblen Fasern nach dem Streitgebrauchsmuster gleichartige Materialien handelt, ist auch bei ihnen das im Schutzanspruch 1 beschriebene gleichwirkende Verhalten zu erwarten. Gegenteiliges ist von der Antragsgegnerin nicht vorgetragen worden und für den Senat auch den Unterlagen des Gebrauchsmusters nicht zu entnehmen.

2. Der Schutzanspruch 1 nach dem Hilfsantrag umfaßt gegenüber dem Schutzanspruch 1 nach Hauptantrag zusätzlich die Merkmale des eingetragenen Schutzanspruchs 7. Diese betreffen lediglich quantitative Angaben bezüglich der im Schutzanspruch 1 gemäß Hauptantrag angegebenen Mischungsbestandteile. Diese Angaben liegen im Rahmen dessen, was hierzu in der britischen Patentschrift 1 466 596 wie auch in der deutschen Auslegeschrift 1 160 350 angegeben ist. So entspricht den jeweils beanspruchten 12 bis 18 Gew.% Magnesiumoxyd und Magnesiumchlorid der Volumenanteil von 1 und 1 bis 1,5 nach der britischen Patentschrift sowie 1,57 l zu 1 l plus einem weiteren Wasseranteil nach der deutschen Auslegeschrift. Nach beiden Druckschriften wird bei der Herstellung der Mischung eine solche Menge Wasser zugesetzt, die, wie beansprucht, geeignet ist einen Schlamm mit einer Dichte von 1,16 bis 1,20 g/cm³ bei einer Probendichte von 1,3 g/cm³ zu erzielen. So wird nach beiden Druckschriften soviel Wasser zugesetzt, daß eine formbare (mouldable material) bzw streichbare Masse erzielt wird, wobei nach der britischen Patentschrift die Dichte der ersichtlich erhärteten Fußbodenmasse zwischen 1,0 und 2,0 g/cm³ liegen soll (vgl S 2, Z 130 und claim 2). Die dem eingetragenen Schutzanspruch 7 entnehmbare Anweisung zur Herstellung der Mischung überläßt es darüber hinaus dem Fachmann, aufgrund seines Fachwissens für den einzelnen Anwendungsfall die genauen Mischungsverhältnisse der Gesamtmischung nicht nur bezüglich des Magnesiumoxyds, des Magnesiumchlorids und des Wassers, sondern insbesondere auch bezüglich der übrigen in der Mischung einzubringenden Zusatzstoffe im einzelnen zu ermitteln.

3. Die mit dem Schutzanspruch 1 nach Haupt- und Hilfsantrag noch verteidigten eingetragenen Schutzansprüche 2 bis 4, 6 und 8 bis 14 sind nicht selbständig schutzfähig, da sie keinen eigenständigen erfinderischen Gehalt erkennen lassen. So ist nach der britischen Patentschrift 1 466 596 (vgl. Zeichnung Teil 14 und zugehörige Beschreibung) die Verwendung einer Abstandsleiste gemäß Schutzanspruch 2, die Verwendung eines nicht wasserabsorbierenden Materials gemäß Schutzanspruch 3 sowie pulverisiertes Material als Füllmaterial gemäß Schutzanspruch 6 bekannt (vgl. Quarzsand als Füllmaterial). Der Einsatz von Holzspänen oder Sägemehl als der Mischung zuzusetzende elastisch kompressible Fasern ist durch die deutsche Auslegeschrift 1 160 350, wie zum Schutzanspruch 1 nach Hauptantrag ausgeführt, vorgegeben. Die Schutzansprüche 8 bis 14 betreffen Bereichsangaben zu einzelnen als Fasern oder Füller der Mischung zuzufügenden Materialien ohne Bezug zu den übrigen in der Mischung noch eingesetzten Materialien und liegen für sich im Rahmen dessen, was der Fachmann aufgrund seines Fachwissens bei Mischungen der beanspruchten Art vorsieht. Gegenteiliges ist hierzu nicht vorgebracht worden und auch den erteilten Unterlagen nicht zu entnehmen.

4. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 17 Abs 4, 18 Abs 3 Satz 2 GebrMG iVm § 84 Abs 2 PatG und §§ 91 Abs 1, 97 Abs 1 ZPO in entsprechender Anwendung. Daß die Billigkeit eine andere Kostenentscheidung erfordert (§ 84, Abs 2 Satz 2 PatG) ist nicht ersichtlich.

Goebel

Riegler

Trüstedt

Cl/Fa