

BUNDESPATENTGERICHT

Leitsatz

Aktenzeichen:	34 W (pat) 351/06
Entscheidungsdatum:	14. Juni 2007
Rechtsbeschwerde zugelassen:	ja
Normen:	PatG §§ 59, 99, 147; ZPO § 261

Abdeckhaube

1. Technische Beschwerdesenate des Bundespatentgerichts entscheiden nach PatG § 99 i. V. m. ZPO § 261 Abs. 3 Nr. 2 (perpetuatio fori) auch über einen Einspruch, der vor dem 1. Juli 2006 beim Deutschen Patent- und Markenamt eingelegt, von diesem aber erst nach dem 30. Juni 2006 dem Bundespatentgericht vorgelegt worden ist.
2. Die Rechtshängigkeit eines solchen Einspruchs beim Bundespatentgericht ist bereits mit Einlegung des Einspruchs (und nicht erst mit Vorlage durch das Deutsche Patent- und Markenamt) eingetreten. Dagegen ist dieser Einspruch nie vor dem Deutschen Patent- und Markenamt anhängig geworden. Dieses ist lediglich Annahme- und Zahlstelle ohne sachliche Zuständigkeiten (sog. „Briefkastentheorie“).



BUNDESPATENTGERICHT

34 W (pat) 351/06

(Aktenzeichen)

Verkündet am
14. Juni 2007

...

BESCHLUSS

In der Einspruchssache

betreffend das Patent 102 00 892

...

...

hat der 34. Senat (Technischer Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 14. Juni 2007 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr.-Ing. Ipfelkofer sowie der Richter Hövelmann, Dipl.-Phys. Dr.rer.nat. Frowein und Dipl.-Ing. Sandkämper

beschlossen:

Das Patent wird widerrufen.

Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

Gründe

I

Gegen das am 6. April 2006 veröffentlichte deutsche Patent 102 00 892 mit der Bezeichnung "Vorrichtung zur Befestigung von Förderband-Abdeckhauben" hat die Einsprechende am 1. Juni 2006 beim Deutschen Patent- und Markenamt Einspruch eingelegt. Das Deutsche Patent- und Markenamt hat nach Eingang des Einspruchs noch verschiedene Feststellungen getroffen. Es hat geprüft, wie viele Einsprüche eingegangen sind. Es hat ferner geprüft, ob die Einspruchsfrist eingehalten ist, des Weiteren, ob die Einspruchsgebühren rechtzeitig gezahlt sind. Nach Ablauf der Einspruchsfrist ist die Einspruchssache vom Patentamt dann zur Entscheidung gemäß § 147 Abs. 3 PatG dem Bundespatentgericht vorgelegt worden, bei dem sie am 4. August 2006 eingegangen ist.

Die Einsprechende verweist u. a. auf die folgenden Druckschriften

D2: DE 297 10 376 U1

D5: Spring Design Manual, Society of Automotive Engineers, Inc,
Warrendale, PA, USA, Seiten 2.31 bis 2.36, 1990

D6: Katalog „Technik die bewegt!“, Firmengruppe Subtil,
März 2000

Nach Ablauf der Einspruchsfrist nennt die Einsprechende noch folgende
Druckschriften:

D8: Katalog der Century Spring Corporation, USA, 1995,
Seite 317

D9: Katalog der Lee Spring Company, Brooklyn, NY, USA, 1973,
Seite 31.

Der Senat hat u. a. noch die Druckschrift:

US 2 933 311 (D10) in das Verfahren eingeführt.

Die Druckschriften D2 und D6 sind bereits im Erteilungsverfahren berücksichtigt
worden.

Die Patentinhaberin verteidigt das Patent mit Anspruchsfassungen nach
Hauptantrag und Hilfsanträgen I bis V.

Die Einsprechende ist der Auffassung, die Gegenstände der verteidigten
Patentansprüche nach Hauptantrag und den Hilfsanträgen seien nicht patentfähig.

Die Einsprechende beantragt,

das Patent zu widerrufen.

Die Patentinhaber beantragt,

das Einspruchsverfahren an das Deutsche Patent- und Markenamt zu verweisen.

Nach der Streichung des PatG § 147 Abs. 3 sei nicht nur die Zuständigkeit des Senats entfallen. Der Senat sei auch nicht mehr in der Lage, das Einspruchsverfahren ordnungsgemäß durchzuführen, weil auch die Verweisungen auf die PatG §§ 59 bis 62 gestrichen worden seien. Zudem sei das Bundespatentgericht erst nach dem 1. Juli 2006 mit der Sache befasst worden, also zu einem Zeitpunkt, als bereits das Deutsche Patent- und Markenamt wieder für die Entscheidung über den Einspruch zuständig gewesen sei.

In der Sache beantragt sie,

das Patent aufrechtzuerhalten,
hilfsweise das Patent beschränkt aufrechtzuerhalten mit dem Patentanspruch gemäß Hilfsantrag I und der neuformulierten Aufgabe überreicht in der mündlichen Verhandlung, weitere Beschreibung und Zeichnung gemäß Patentschrift,
weiter hilfsweise mit dem Patentanspruch gemäß Hilfsantrag II, überreicht in der mündlichen Verhandlung, sonst wie Hilfsantrag

weiter hilfsweise mit dem Patentanspruch gemäß Hilfsantrag III, überreicht in der mündlichen Verhandlung, sonst wie Hilfsantrag

weiter hilfsweise mit dem Patentanspruch gemäß Hilfsantrag IV, überreicht in der mündlichen Verhandlung, sonst wie Hilfsantrag

weiter hilfsweise mit dem Patentanspruch gemäß Hilfsantrag V, überreicht in der mündlichen Verhandlung, sonst wie Hilfsantrag

Ferner regt sie an, die Rechtsbeschwerde zuzulassen.

Die verteidigten Patentansprüche nach den gestellten Anträgen lauten:

Hauptantrag:

Vorrichtung zur Befestigung von Förderband-Abdeckhauben (1) gegenüber einem stationären Profilverteil (5, 9) oder dergleichen, welches zur Lagerung der Abdeckhauben vorgesehen sind, mit Spannbändern (2), welche an ihrem einen Ende mit einem Klemmstück (10) zur Befestigung an einem ersten stationären Profilverteil (5) versehen ist, während die Spannbänder (2) am anderen Ende mit einem Handgriff (11) oder dergleichen versehen sind zur Befestigung an einem zweiten stationären Profilverteil (9), mit einer Federeinrichtung (15) zum Längenausgleich beim Befestigen oder Löschen des Spannbandes (2),

dadurch gekennzeichnet,

dass die Federeinrichtung (15) eine Druckfeder (17) ist, die auf einer Aufnahmeeinrichtung (18, 19) mit hakenförmigen Endabschnitten (20a, 20b, 21a, 21b) angeordnet ist,

dass die Druckfeder (17) aus zwei zueinander entgegengesetzt gerichteten, etwa V-förmigen Verbindungselementen (18, 19) besteht, welche die Endabschnitte (20a, 20b, 21a, 21b) aufweisen, und

dass die Druckfeder (17) auf den Verbindungselementen (18, 19) und zwischen den Endabschnitten (20a, 20b, 21a, 21b) angeordnet ist und die Verbindungselemente (18, 19) in einer zueinander entgegengesetzten Richtung unter Komprimierung der Druckfeder (17) verstellbar sind und

dass die Verbindungselemente (18, 19) Verbindungsabschnitte (18a, 19a) aufweisen, von welchen an dem einen (19a) der

Handgriff (11) und an dem anderen (18a) über einen Verbindungshaken (20) das Spannband (2) befestigt ist und dass je Abdeckhaube ein Spannband (2) vorgesehen ist.

Hilfsantrag I:

Anordnung zur Abdeckung von Förderbändern, mit einer Förderband-Abdeckhaube (1), mit einem bauseitig vorgesehenem Profil (3, 4), auf welchem die Förderband-Abdeckhaube aufsitzt, mit einer Vorrichtung zur Befestigung der Förderband-Abdeckhaube (1) gegenüber einem stationärem Profilverteil (5, 9) des Profils (3, 4), wobei das Profilverteil (5, 9) zur Lagerung der Abdeckhauben vorgesehen ist, wobei die Vorrichtung ein Spannband (2), welches an einem Ende mit einem Klemmstück (10) zur Befestigung an einem ersten stationären Profilverteil (5) und am anderen Ende mit einem Handgriff (11) oder dergleichen versehen ist zur Befestigung an einem zweiten stationären Profilverteil (9), sowie eine Federeinrichtung (15) zum Längenausgleich beim Befestigen oder Lösen des Spannbandes (2) aufweist,

dadurch gekennzeichnet,

dass die Federeinrichtung (15) eine Druckfeder (17) ist, die auf einer Aufnahmeeinrichtung (18, 19) mit hakenförmigen Endabschnitten (20a, 20b, 21a, 21b) angeordnet ist,

dass die Druckfeder (17) aus zwei zueinander entgegengesetzt gerichteten, in etwa V-förmigen Verbindungselementen (18, 19) besteht, welche die Endabschnitte (20a, 20b, 21a, 21b) aufweisen,

dass die Druckfeder (17) auf den Verbindungselementen (18, 19) und zwischen den Endabschnitten (20a, 20b, 21a, 21b) angeordnet ist und die Verbindungselemente (18, 19) in einer

zueinander entgegengesetzten Richtung unter Komprimierung der Druckfeder (17) verstellbar sind,
dass die Verbindungselemente (18, 19) Verbindungsabschnitte (18a 19a) aufweisen, von welchen an dem Einen (19a) der Handgriff (11) und an dem Anderen (18a) über einen Verbindungshaken (20) das Spannband (2) befestigt ist, und
dass je Abdeckhaube (1) ein einziges Spannband (2) vorgesehen ist.

Hilfsantrag II:

Vorrichtung zur Befestigung von Förderband-Abdeckhauben (1) aus Stahlwellblech gegenüber einem stationären Profilverteil (5, 9), welches zur Lagerung der Abdeckhauben an einem bauseitig angeordneten Profil (3, 4) vorgesehen ist, auf welchem die Förderband-Abdeckhaube (1) aufsitzt, mit Spannbändern (2), welche an ihrem einen Ende mit einem Klemmstück (10) zur Befestigung an einem ersten stationären Profilverteil (5) versehen ist, während die Spannbänder (2) am anderen Ende mit einem Handgriff (11) versehen sind zur Befestigung an einem zweiten stationären Profilverteil (9), mit einer Federeinrichtung (15) zum Längenausgleich beim Befestigen oder Lösen des Spannbandes (2),

dadurch gekennzeichnet,

dass die Federeinrichtung (15) eine Druckfeder (17) ist, die auf einer Aufnahmeeinrichtung (18, 19) mit hakenförmigen Endabschnitten (20a, 20b, 21a, 21b) angeordnet ist,
dass die Druckfeder (17) aus zwei zueinander entgegengesetzt gerichteten, etwa V-förmigen Verbindungselementen (18, 19) besteht, welche die Endabschnitte (20a, 20b, 21a, 21b) aufweisen,

dass die Druckfeder (17) auf den Verbindungselementen (18, 19) und zwischen den Endabschnitten (20a, 20b, 21a, 21b) angeordnet ist,

dass die Verbindungselemente (18, 19) in einer zueinander entgegengesetzten Richtung unter Komprimierung der Druckfeder (17) verstellbar sind,

dass die Verbindungselemente (18, 19) Verbindungsabschnitte (18a, 19a) aufweisen, von welchen an dem Einen (19a) der Handgriff (11) und an dem Anderen (18a) über einen Verbindungshaken (20) das Spannband (2) befestigt ist, und

dass je Abdeckhaube ein Spannband (2) vorgesehen ist.

Hilfsantrag III

Vorrichtung zur Befestigung von Förderband-Abdeckhauben (1) aus Stahlwellblech gegenüber einem stationären Profilverteil (5, 9), welches zur Lagerung der Abdeckhauben an einem bauseitig angeordneten Profil (3, 4) vorgesehen ist, auf welchem die Förderband-Abdeckhaube (1) aufsitzt, mit Spannbändern (2), welche an ihrem einen Ende mit einem Klemmstück (10) zur Befestigung an einem ersten stationären Profilverteil (5) versehen ist, während die Spannbänder (2) am anderen Ende mit einem Handgriff (11) versehen sind zur Befestigung an einem zweiten stationären Profilverteil (9), mit einer Federeinrichtung (15) zum Längenausgleich beim Befestigen oder Lösen des Spannbandes (2),

dadurch gekennzeichnet,

dass die Federeinrichtung (15) eine Druckfeder (17) ist, die auf einer Aufnahmeeinrichtung (18, 19) mit hakenförmigen Endabschnitten (20a, 20b, 21a, 21b) angeordnet ist,

dass die Druckfeder (17) aus zwei zueinander entgegengesetzt gerichteten, etwa V-förmigen Verbindungselementen (18, 19) besteht, welche die Endabschnitte (20a, 20b, 21a, 21b) aufweisen, dass die Druckfeder (17) auf den Verbindungselementen (18, 19) und zwischen den Endabschnitten (20a, 20b, 21a, 21b) angeordnet ist,

dass die Verbindungselemente (18, 19) in einer zueinander entgegengesetzten Richtung unter Komprimierung der Druckfeder (17) verstellbar sind,

dass die Verbindungselemente (18, 19) Verbindungsabschnitte (18a, 19a) aufweisen, von welchen an dem Einen (19a) der Handgriff (11) und an dem Anderen (18a) über einen Verbindungshaken (20) das Spannband (2) befestigt ist, und

dass nur ein Spannband (2) zur Befestigung je einer Abdeckhaube (1) vorgesehen ist, wobei die Abdeckhaube einen geraden Schenkel zwischen etwa 150 bis 200 mm und einem Radius von etwa 675 bis 1125 mm aufweist.

Hilfsantrag IV:

Vorrichtung zur Befestigung von Förderband-Abdeckhauben (1) aus Stahlwellblech gegenüber einem stationären Profilverteil (5, 9), welches zur Lagerung der Abdeckhauben an einem bauseitig angeordneten Profil (3, 4) vorgesehen ist, auf welchem die Förderband-Abdeckhaube (1) aufsitzt, mit Spannbändern (2), welche an ihrem einen Ende mit einem Klemmstück (10) zur Befestigung an einem ersten stationären Profilverteil (5) versehen ist, während die Spannbänder (2) am anderen Ende mit einem Handgriff (11) versehen sind zur Befestigung an einem zweiten stationären Profilverteil (9), wobei der Handgriff (11) einen ersten Schenkel (12) aufweist, der unter einem Winkel von vorzugsweise

weniger als 90 Grad in Richtung auf die Abdeckhaube (1) weisend vorgesehen ist, und einen zweiten Schenkel (13) besitzt, der unter einem Winkel von etwa 90 Grad zu dem Schenkel (12) verläuft und ein hakenförmiges Ende (14) trägt, welches gegenüber einem Profilansatz des stationären Profiltails (9) verankerbar ist, mit einer Federeinrichtung (15) zum Längenausgleich beim Befestigen oder Lösen des Spannbandes (2),

dadurch gekennzeichnet,

dass die Federeinrichtung (15) eine Druckfeder (17) ist, die auf einer Aufnahmeeinrichtung (18, 19) mit hakenförmigen Endabschnitten (20a, 20b, 21a, 21b) angeordnet ist,

dass die Druckfeder (17) aus zwei zueinander entgegengesetzt gerichteten, etwa V-förmigen Verbindungselementen (18, 19) besteht, welche die Endabschnitte (20a, 20b, 21a, 21b) aufweisen,

dass die Druckfeder (17) auf den Verbindungselementen (18, 19) und zwischen den Endabschnitten (20a, 20b, 21a, 21b) angeordnet ist,

dass die Verbindungselemente (18, 19) in einer zueinander entgegengesetzten Richtung unter Komprimierung der Druckfeder (17) verstellbar sind,

dass die Verbindungselemente (18, 19) Verbindungsabschnitte (18a, 19a) aufweisen, von welchen an dem Einen (19a) der Handgriff (11) und an dem Anderen (18a) über einen Verbindungshaken (20) das Spannband (2) befestigt ist, und

dass nur ein Spannband (2) zur Befestigung je einer Abdeckhaube (1) vorgesehen ist, wobei die Abdeckhaube einen geraden Schenkel zwischen etwa 150 bis 200 mm und einen Radius von etwa 675 bis 1125 mm aufweist.

Hilfsantrag V:

Vorrichtung zur Verwendung bei einer Anordnung zur Abdeckung von Förderbändern zum Befestigen von Förderband-Abdeckhauben (1) aus Stahlwellblech gegenüber einem stationären Profilverteil (5, 9), welches zur Lagerung der Abdeckhauben an einem bauseitig angeordneten Profil (3, 4) vorgesehen ist, auf welchem die Förderband-Abdeckhaube (1) aufsitzt, mit Spannbändern (2), welche an ihrem einen Ende mit einem Klemmstück (10) zur Befestigung an einem ersten stationären Profilverteil (5) versehen ist, während die Spannbänder (2) am anderen Ende mit einem Handgriff (11) versehen sind zur Befestigung an einem zweiten stationären Profilverteil (9), wobei der Handgriff (11) einen ersten Schenkel (12) aufweist, der unter einem Winkel von vorzugsweise weniger als 90 Grad in Richtung auf die Abdeckhaube (1) weisend vorgesehen ist, und einen zweiten Schenkel (13) besitzt, der unter einem Winkel von etwa 90 Grad zu dem Schenkel (12) verläuft und ein hakenförmiges Ende (14) trägt, welches gegenüber einem Profilansatz des stationären Profilverteils (9) verankerbar ist, mit einer Federeinrichtung (15) zum Längenausgleich beim Befestigen oder Lösen des Spannbandes (2),

dadurch gekennzeichnet,

dass die Federeinrichtung (15) eine Druckfeder (17) ist, die auf einer Aufnahmeeinrichtung (18, 19) mit hakenförmigen Endabschnitten (20a, 20b, 21a, 21b) angeordnet ist,

dass die Druckfeder (17) aus zwei zueinander entgegengesetzt gerichteten, etwa V-förmigen Verbindungselementen (18, 19) besteht, welche die Endabschnitte (20a, 20b, 21a, 21b) aufweisen,

dass die Druckfeder (17) auf den Verbindungselementen (18, 19) und zwischen den Endabschnitten (20a, 20b, 21a, 21b) angeordnet ist,

dass die Verbindungselemente (18, 19) in einer zueinander entgegengesetzten Richtung unter Komprimierung der Druckfeder (17) verstellbar sind,

dass die Verbindungselemente (18, 19) Verbindungsabschnitte (18a, 19a) aufweisen, von welchen an dem Einen (19a) der Handgriff (11) und an dem Anderen (18a) über einen Verbindungshaken (20) das Spannband (2) befestigt ist, und

dass nur ein Spannband (2) zur Befestigung je einer Abdeckhaube (1) vorgesehen ist, wobei die Abdeckhaube einen geraden Schenkel zwischen etwa 150 bis 200 mm und einen Radius von etwa 675 bis 1125 mm aufweist.

Die Patentinhaberin ist der Auffassung, dass der Einspruch unzulässig sei und die Gegenstände der verteidigten Patentansprüche durch den herangezogenen Stand der Technik nicht nahegelegt worden seien.

Wegen weiterer Einzelheiten wird auf den Akteninhalt verwiesen.

II

1) Der Senat ist zuständig. Der Einspruch ist vor dem 1. Juli 2006 und damit noch unter Geltung des PatG § 147 Abs. 3 in der bis einschließlich 30. Juni 2006 gültigen Fassung eingelegt worden. Nach PatG § 147 Abs. 3 ist der Senat zur Entscheidung über das Patent im Rahmen des Einspruchsverfahrens zuständig. Diese Zuständigkeit ist zwar am 1. Juli. 2006 entfallen. Jedoch besteht nach dem allgemeinen verfahrensrechtlichen Grundsatz der perpetuatio fori, der in § 261 Abs. 3 Nr. 2 ZPO Ausdruck gefunden hat und von dem abweichen zu wollen auch der Gesetzgeber des Gesetzes zur Änderung des patentrechtlichen Ein-

spruchsverfahrens und des Patentkostengesetzes vom 21. Juni 2006 nicht hat erkennen lassen, eine solche vor dem 1. Juli 2006 begründete gerichtliche Zuständigkeit - entgegen der Auffassung des 11. Senats des Bundespatentgerichts (Beschl. v. 12.04.2007 - 11 W(pat) 383/06) - unbeschadet dessen fort, dass sie infolge der Aufhebung des § 147 Abs. 3 PatG nach dem 30. Juni 2006 nicht mehr auf der Grundlage dieser Vorschrift begründet werden kann (BGH Beschluss vom 27. Juni 2007 - X ZB 6/05). Die perpetuatio fori setzt allerdings die Rechtshängigkeit des Einspruchs beim Bundespatentgericht voraus. Diese ist bereits mit Einlegung des Einspruchs (und nicht erst mit Vorlage durch das Deutsche Patent- und Markenamt nach dem 30. Juni 2006) eingetreten. Dagegen ist der Einspruch nie vor dem Deutschen Patent- und Markenamt anhängig geworden. Dieses ist lediglich Annahme- und Zahlstelle ohne sachliche Zuständigkeiten (Benkard, PatG, 10. Aufl., § 147 Rdnr. 25) gewesen (sog. „Briefkastentheorie“). Es hat im vorliegenden Einspruchsverfahren keinerlei Entscheidungskompetenzen. Seine Aufgabe ist lediglich, im Zeitraum der Geltung des § 147 Abs. 3 die Einspruchsschriftsätze zu sammeln und nach Ablauf der Einspruchsfrist an das Bundespatentgericht weiterzuleiten. Erst dieses legt die Einspruchsakte an und stellt die Einsprüche dem Patentinhaber zu. Das ist im Übrigen auch die Auffassung des Präsidenten des Deutschen Patent- und Markenamts. Das ergibt sich aus der o. a. zur Veröffentlichung vorgesehenen Entscheidung des 11. Senats des Bundespatentgerichts. In diesem Beschluss wird die entsprechende Stellungnahme referiert, die der Präsident in diesem Verfahren abgegeben hat. Mit dieser seiner Auffassung ist allerdings nicht zu vereinbaren, dass das Deutsche Patent- und Markenamt im vorliegenden Verfahren nach Eingang des Einspruchs noch verschiedene Feststellungen getroffen hat. All dies war überflüssig und hat nur die Übersendung der Einspruchsschriftsätze an das Bundespatentgericht verzögert. Dieses Säumnis bei der Weiterleitung konnte allerdings keine Anhängigkeit des Einspruchs vor dem Deutschen Patent- und Markenamt begründen, die vom Gesetzgeber, der dem Amt während der Dauer der Übergangsregelung im Einspruchsverfahren keinerlei Entscheidungskompetenzen eingeräumt hat, ersichtlich nicht gewollt war.

Soweit die Patentinhaberin darauf abstellt, der Senat könne das Einspruchsverfahren nicht mehr ordnungsgemäß durchführen, ist dem entgegenzuhalten: Der Senat wendet im Einspruchsverfahren nach wie vor die verschiedenen Vorschriften des Patentgesetzes zum Einspruchs- aber auch zum Beschwerdeverfahren entsprechend an. Näheres ergibt sich aus der Entscheidung des Senats BPatGE 45, 162. Dass sich im Patentgesetz keine ausdrückliche Verweisung auf die PatG §§ 59 bis 62 mehr findet, lässt entgegen der Auffassung des Patentinhabers nicht den Schluss zu, diese Vorschriften dürften nicht mehr entsprechend Anwendung finden. Denn der Senat, der zur Entscheidung über den Einspruch berufen ist, muss auch in die Lage versetzt sein, diese Entscheidung in einem ordnungsgemäßen Verfahren zu treffen.

2) Der frist- und formgerecht erhobene Einspruch ist zulässig.

Die Einsprechende hat im Einspruchsschriftsatz u. a. geltend gemacht, dass das Patent gegenüber der ursprünglich eingereichten Anmeldung unzulässig erweitert sei. In der ursprünglich eingereichten Anmeldung sei ein Gegenstand offenbart, mit dem eine Auslängung des Spannbandes sicher vermieden werden soll. Mit dem Gegenstand des Patents solle die Auslängung des Spannbandes nicht mehr mit Sicherheit verhindert werden. Statt dessen komme es nur noch darauf an, dass mit dem Gegenstand des Patents eine einfache Vorrichtung zur Befestigung von Förderband-Abdeckhauben zur Verfügung stehe, die hohen Windbelastungen standhalte.

Die Einsprechende verweist hiermit unbestritten substantiiert auf den Widerrufsgrund nach PatG § 21 Abs. 1 Nr. 4. Ob dieser Widerrufsgrund tatsächlich vorliegt, ist nicht Gegenstand der Prüfung der Zulässigkeit, sondern der Begründetheit des Einspruchs.

3) Die Gegenstände der verteidigten Patentansprüche nach Hauptantrag und den Hilfsanträgen II bis V mögen gewerblich anwendbar und auch neu sein, sie

beruhen jedoch nicht auf erfinderischer Tätigkeit, weshalb die Zulässigkeit der verteidigten Patentansprüche dahin gestellt bleiben kann.

A) Zum Hauptantrag

Die patentierte Erfindung betrifft nach der Bezeichnung und dem Oberbegriff des Anspruchs 1 eine Vorrichtung zur Befestigung von Abdeckhauben.

Die Patentschrift geht von einem Stand der Technik aus, der eine Vorrichtung zur Befestigung von Förderband-Abdeckhauben gegenüber einem stationären Profilmittel oder dergleichen betrifft, und der ein Spannband aufweist, das entweder durch Dehnung der Spannfeder an dem dem Handgriff zugeordneten Profilmittel befestigt oder unter Ausnutzung der Längung der Spannfeder das Spannband gegenüber dem Profilmittel gelöst wird. Anstelle der dort verwendeten Zugfedern können dort auch andere Federn verwendet werden (vgl. Absatz 0002 der Patentschrift).

Der Patentschrift (Absatz 0003) ist zu entnehmen, dass bei derartigen Vorrichtungen zur Befestigung von Abdeckhauben von Förderbändern sich der Nachteil ergeben hat, dass bei relativ großen Förderbandabdeckhauben ein einziges Spannband in der Regel insbesondere bei relativ großen Förderband-Abdeckhauben nicht ausreicht, hohen Windbelastungen zu widerstehen, weil das Spannband durch die verwendete Zugfeder bei hohen Windbelastungen auslängen kann. Daher ist in der Regel bei großen Förderband-Abdeckhauben die Verwendung von zwei Spannbändern pro Abdeckhaube notwendig, um den maximal auftretenden Windkräften ohne entsprechende Auslängung der Zugfeder zu widerstehen.

Ausgehend von dieser Problematik bei der bekannten Vorrichtung zur Befestigung von Förderband-Abdeckhauben liegt dem Patentgegenstand die Aufgabe zugrunde, eine einfache Vorrichtung zur Befestigung von Förderband-

Abdeckhauben zu schaffen, die hohen Windbelastungen standhalten soll (Absatz 0005 der Patentschrift).

Die im Patent vorgeschlagene Lösung dieser Aufgabe besteht aus einer Vorrichtung mit folgenden Merkmalen (redaktionelle Änderungen sind hervorgehoben):

- a) Vorrichtung zur Befestigung von Förderband-Abdeckhauben (1) gegenüber einem stationären Profilteil (5, 9) oder dergleichen, welches zur Lagerung der Abdeckhauben vorgesehen **ist**,
- b) mit Spannbändern (2),
- c) welche an ihrem einen Ende mit einem Klemmstück (10) zur Befestigung an einem ersten stationären Profilteil (5) versehen **sind**,
- d) während die Spannbänder (2) am anderen Ende mit einem Handgriff (11) oder dergleichen versehen sind zur Befestigung an einem zweiten stationären Profilteil (9),
- e) mit einer Federeinrichtung (15) zum Längenausgleich beim Befestigen oder Lösen des Spannbandes (2),
dadurch gekennzeichnet,
- f) dass die Federeinrichtung (15) eine Druckfeder (17) ist, die auf einer Aufnahmeeinrichtung (18, 19) mit hakenförmigen Endabschnitten (20a, 20b, 21a, 21b) angeordnet ist,
- g) dass die Druckfeder (17) aus zwei zueinander entgegengesetzt gerichteten, etwa V-förmigen Verbindungselementen (18, 19) besteht, welche die Endabschnitte (20a, 20b, 21a, 21b) aufweisen, und
- h) dass die Druckfeder (17) auf den Verbindungselementen (18, 19) und zwischen den Endabschnitten (20a, 20b, 21a, 21b) angeordnet ist und

- i) die Verbindungselemente (18, 19) in einer zueinander entgegengesetzten Richtung unter Komprimierung der Druckfeder (17) verstellbar sind und
- j) dass die Verbindungselemente (18, 19) Verbindungsabschnitte (18a, 19a) aufweisen, von welchen an dem einen (19a) der Handgriff (11) und an dem anderen (18a) über einen Verbindungshaken (20) das Spannband (2) befestigt ist
- k) und dass je Abdeckhaube ein Spannband (2) vorgesehen ist.

Im Merkmal g) muss es erkennbar „Aufnahmeeinrichtung“ anstelle von „Druckfeder (17)“ heißen, da offensichtlich die Aufnahmeeinrichtung (18, 19) gemäß Merkmal f) weitergebildet wird. Der sachverständige Leser der Patentschrift hat damit kein Verständnisproblem.

Als Durchschnittsfachmann ist vorliegend ein Techniker anzusehen, der mit dem Bau von Förderband-Abdeckhauben befasst ist und sich bei Sachverständigen aus dem Bereich der Entwicklung und Fertigung von Federn erkundigt, wenn ein Problem im Zusammenhang mit der Konstruktion eines Spannbandes mit Federeinrichtung zur Befestigung von Förderband-Abdeckhauben auftritt. Die Zuziehung eines zweiten Fachmanns kann erwartet werden, wenn das Problem - wie hier - ersichtlich ein zweites Fachgebiet berührt. Diesem Durchschnittsfachmann sind deshalb auch die auf dem Gebiet der Federn vorhandenen Kenntnisse zuzurechnen, die er durch eine nahe liegende Erkundigung erfahren konnte. Von einem Sachverständigen der Federentwicklung nimmt der Senat an, dass er über die Qualifikation Fachhochschulingenieur oder Techniker und über ausreichende praktische Berufserfahrung verfügt.

Der Senat sieht die DE 297 10 376 U1 (D2) als den nächstkommenden Stand der Technik an, die eine Vorrichtung zur Befestigung von Förderband-Abdeckhauben (1) gegenüber einem stationären Profilverteil (5, 9) zeigt und beschreibt, welches zur Lagerung der Abdeckhauben vorgesehen ist, entsprechend

Merkmal a (vgl. Fig. 1 der D2). Dort werden die Abdeckhauben mittels Spannbändern (Merkmal b) an den Profiltteilen befestigt (vgl. Anspruch 1). Die Spannbänder sind an ihrem einen Ende mit einem Klemmstück (10) zur Befestigung an einem ersten stationären Profiltteil (5) versehen (vgl. Fig. 1), entsprechend Merkmal c. Am anderen Ende sind die Spannbänder mit einem Handgriff (11) versehen zur Befestigung an einem zweiten stationären Profiltteil (9) (vgl. Fig. 1). Merkmal d ist daher ebenfalls verwirklicht. Die D2 sieht zudem eine Federeinrichtung (15) zum Längenausgleich beim Befestigen oder Lösen des Spannbandes (2) vor, entsprechend Merkmal e.

Aus der Druckschrift D2 sind somit sämtliche Merkmale des Oberbegriffs des einzigen Anspruchs bekannt. Ferner ist die dort gezeigte Feder (15) mit einem Verbindungsabschnitt versehen, an dem der Handgriff (11) befestigt ist (vgl. Fig. 1 und 3), entsprechend einem Teil des Merkmals j. Außerdem ist auch Merkmal k der D2 zu entnehmen. Denn der Seite 3, Zeilen 8 bis 11 und der Seite 5, Absatz 3 entnimmt der Fachmann ohne weiteres, dass ein Spannband pro Abdeckhaube ausreichen kann. Ferner gibt die D2 dem Fachmann bereits den Hinweis, dass auch andere Federn als die in dem Ausführungsbeispiel genannte Zugfeder zum Längenausgleich beim Befestigen oder Lösen des Spannbandes verwendet werden können (vgl. Seite 6, Absatz 2), was aber direkt auch auf eine Druckfeder hindeutet.

Gegenüber dem Gegenstand des erteilten Anspruchs fehlen der vorbekannten Vorrichtung somit die Merkmale f bis i, die die Ausbildung der Federeinrichtung betreffen, sowie das Teilmerkmal des Merkmals j der gegliederten Anspruchsfassung, dass an dem anderen Verbindungsabschnitt über einen Verbindungshaken das Spannband befestigt ist.

Aus der US 2 933 311 (nachfolgend D10) ist eine Federeinrichtung mit den Merkmalen f bis i bekannt. Die D10 sieht eine Druckfeder (dort compression spring 18) vor, die auf einer Aufnahmeeinrichtung (duplicate tensors oder draw bars

20, 22) mit hakenförmigen Endabschnitten (hooks 28, 36) angeordnet ist (Merkmal f). Die Aufnahmeeinrichtung besteht aus zwei zueinander entgegengesetzt gerichteten, etwa V-förmigen Verbindungselementen (bars 20, 22), welche die Endabschnitte (hooks 28, 36) aufweisen. Merkmal g ist daher ebenfalls verwirklicht. Die Druckfeder (compression spring 18) ist auf den Verbindungselementen (draw bars 20, 22) und zwischen den Endabschnitten (20a hooks 28, 36) angeordnet (Merkmal h) und die Verbindungselemente (18, 19) sind in einer zueinander entgegengesetzten Richtung unter Komprimierung der Druckfeder (compression spring 18) verstellbar (Merkmal i). Die Verbindungselemente (draw bars 20, 22) weisen zudem Verbindungsabschnitte (bight 24, 38) auf, entsprechend einem Teil des Merkmals j (vgl. insb. Fig. 1, 3 und 11).

Die in der D10 beschriebene und dargestellte Federeinrichtung entspricht damit dem Aufbau der Federeinrichtung (15) gemäß dem hauptantragsgemäßen Anspruch. Dem Fachmann sind zudem die Vorteile der in der D10 gezeigten Federn gegenüber normalen Zugfedern bekannt, die keine mechanischen Sperren aufweisen und daher bei unerwarteten Belastungen in Folge zu großer Auslängung versagen können. Aus diesem Grunde wurde die aus der D10 bekannte, auf Zug beanspruchbare Druckfeder entwickelt, die wegen ihrer Bauweise auch unerwarteten Belastungen wie zum Beispiel hohen Windkräften standhalten kann. Zum Nachweis des Fachwissens wird insofern auf Druckschrift D8, Seite 317, oberer Absatz, verwiesen. Eine Übertragung der aus der D10 bekannten Federeinrichtung auf eine Vorrichtung zur Befestigung von Förderband-Abdeckhauben, wie sie der Druckschrift D2 zu entnehmen ist, war dem Fachmann daher nahe gelegt. Auch die Druckschriften D5, D6 und D9 zeigen im Übrigen, dass die verwendete Federeinrichtung gemäß den Merkmalen f) bis i) weitgehend so ausgebildet ist, dass bei Zugbeanspruchung die eingesetzte Druckfeder zusammengedrückt wird, was dem Fachmann geläufig ist.

Die noch verbleibende Verbindung des Elements (18) mit dem Spannband über einen Verbindungshaken (20) (Teil des Merkmals j) beinhaltet eine einfache konstruktive Maßnahme ohne erfinderischen Gehalt.

Der Senat vermag dem Vorbringen der Patentinhaberin nicht zu folgen, dass die Zielrichtung der Druckschrift D10 ausschließlich auf die Befestigung von LKW-Planen gerichtet sei. Diese Betrachtung bezieht sich allein auf das in der D10 beschriebene Ausführungsbeispiel. Der Druckschrift ist aber auch eine Federeinrichtung an sich zu entnehmen, bestehend nur aus der Druckfeder (spring 18) und den beiden Verbindungselementen (draw bars 20, 22) (vgl. Spalte 4, Zeilen 70 bis 74). Ferner beschreibt die D10 weitere Verwendungsmöglichkeiten der Federeinrichtung (vgl. Spalte 6, Absatz 1) und außerdem ist auch die Anspruchsfassung der D10 allgemein auf eine Federanordnung gerichtet.

Die Patentinhaberin hat schriftsätzlich und in der mündlichen Verhandlung auf ein nach ihrer Ansicht für das Vorliegen erfinderischer Tätigkeit sprechendes Indiz, nämlich den angeblichen Markterfolg ihrer Erfindung, hingewiesen. Dem hat die Einsprechende widersprochen. Der Senat ist der Auffassung, dass angesichts des entgegenstehenden Standes der Technik nach den Druckschriften D2 und D10 dieses Indiz, die Richtigkeit des Vortrags der Patentinhaberin unterstellt, keinen Anlass geben kann, das Vorliegen erfinderischer Tätigkeit zu bejahen. Gleiches gilt demgemäß auch für den von der Patentinhaberin in der mündlichen Verhandlung geltend gemachten Zeitfaktor.

Vor diesem Hintergrund war dem Fachmann entgegen der Auffassung der Patentinhaberin die Vorrichtung zur Befestigung von Förderband-Abdeckhauben gemäß dem erteilten Anspruch nahe gelegt.

Damit hat der einzige Anspruch nach dem Hauptantrag mangels erfinderischer Tätigkeit der beanspruchten Vorrichtung keinen Bestand.

B) Zum Hilfsantrag I

Eine beschränkte Verteidigung eines Patents im Einspruchsverfahren darf den durch den Inhalt der erteilten Ansprüche bestimmten Schutzbereich des Patents nicht erweitern. Sie darf aber auch nicht an die Stelle der im Patent bezeichneten Erfindung eine andere setzen (BGH GRUR 98, 901 - Polymermasse; 90, 432 - Spleißkammer).

Der erteilte Patentanspruch betrifft eine Vorrichtung zur Befestigung von Förderband-Abdeckhauben, der Patentanspruch gemäß Hilfsantrag I hingegen eine Anordnung zur Abdeckung von Förderbändern.

Die Anordnung zur Abdeckung von Förderbändern gemäß dem hilfsweise verteidigten Patentanspruch wird durch das erteilte Patent, da nicht in einem Patentanspruch unter Schutz gestellt, nicht geschützt. Somit beinhaltet der Patentanspruch nach Hilfsantrag I ein aliud (vgl. hierzu BGH GRUR 2005, 145 - „elektronisches Modul“).

Der einzige Anspruch gemäß Hilfsantrag I ist daher nicht gewährbar.

C) Der verteidigte Anspruch gemäß Hilfsantrag II unterscheidet sich vom hauptantragsgemäßen Anspruch zunächst durch die Streichung der Worte „oder dergleichen“ nach der erstmaligen Nennung des stationären Profiltails (5, 9) und des Handgriffs (11). Hierdurch wird lediglich auf auch in der Beschreibung nicht näher genannte äquivalente Bauteile verzichtet. Die Förderband-Abdeckhauben bestehen nunmehr aus Stahlwellblech und sind gegenüber einem stationären Profiltail (5, 9) befestigt, welches zur Lagerung der Abdeckhauben an einem bauseitig angeordneten Profil (3, 4) vorgesehen ist, auf welchem die Förderband-Abdeckhaube aufsitzt.

Aufgabe der vorliegenden Erfindung ist es nunmehr, eine Vorrichtung zur Befestigung von relativ großen Förderband-Abdeckhauben zu schaffen, die ohne entsprechende Auslängung der Zugfeder hohen Windbelastungen widersteht.

Die in den Oberbegriff des Anspruchs aufgenommen zusätzlichen Merkmale sind nicht geeignet, die Beurteilung, dass der Gegenstand des Patents nicht auf einer erfinderischen Tätigkeit beruht, im Ergebnis zu beeinflussen. Sie ergeben sich nämlich vollständig bereits aus dem nächstkommenden Stand der Technik nach der Druckschrift D2. So bestehen auch dort die Förderband-Abdeckhauben aus Stahlwellblech (vgl. Seite 1, vorletzter Absatz) und sitzen auf einem bauseits vorhandenen Profil (3, 4) (vgl. Seite 3, Zeilen 11 bis 19).

Auch die Zusammenschau der zusätzlichen Merkmale mit den übrigen rechtfertigt keine andere Beurteilung. Dies gilt auch in Verbindung mit der geänderten Aufgabe, da der Gegenstand des Anspruchs gemäß Hilfsantrag II keine Beschränkung auf eine Vorrichtung zur Befestigung von relativ großen Förderband-Abdeckhauben aufweist.

Auch der Gegenstand des Anspruchs gemäß Hilfsantrag II beruht somit nicht auf erfinderischer Tätigkeit.

Der Anspruch des Hilfsantrags II hat deshalb ebenfalls keinen Bestand.

D) Der verteidigte Anspruch gemäß Hilfsantrag III unterscheidet sich vom Anspruch gemäß Hilfsantrag II dadurch, dass die Abdeckhaube einen geraden Schenkel zwischen etwa 150 bis 200 mm und einen Radius von etwa 675 bis 1125 mm aufweist. Ferner ist das letzte Merkmal des Anspruchs gemäß Hauptantrag und Hilfsantrag II (dass je Abdeckhaube ein Spannband vorgesehen ist) dahingehend umformuliert worden, dass nur ein Spannband (2) zur Befestigung je einer Abdeckhaube (1) vorgesehen ist.

Durch die teilweise Aufnahme der Abmessungen der Abdeckhaube mag klargestellt sein, dass aufgabengemäß nunmehr eine Vorrichtung zur Befestigung von relativ großen Förderband-Abdeckhauben geschaffen werden soll. Derartige die beanspruchten Dimensionen aufweisende größere Abdeckhauben sind allgemein bekannt. Die Druckschrift D2 sagt nichts darüber aus, wie viele Spannbänder zur Befestigung von relativ großen Abdeckhauben erforderlich sind. Dass nunmehr nur ein Spannband (2) zur Befestigung je einer Abdeckhaube (1) vorgesehen ist, kann eine erfinderische Tätigkeit jedenfalls nicht begründen, da es sich um eine einfache Bemessung handelt. Aus dem von der Patentinhaberin in der mündliche Verhandlung überreichten statischen Nachweis der Spannungen, Auflagerkräfte und Verformungen für Förderband-Abdeckhauben ergibt sich nämlich ohne weiteres, dass auf Grund der statischen Berechnungen die erforderliche Anzahl von Spannbändern je Abdeckhaube errechnet werden kann.

Der Anspruch nach Hilfsantrag III ist daher nicht gewährbar.

E) Der verteidigte Anspruch gemäß Hilfsantrag IV unterscheidet sich vom Anspruch gemäß Hilfsantrag III dadurch, dass der Handgriff einen ersten Schenkel (12) aufweist, der unter einem Winkel von vorzugsweise weniger als 90 Grad in Richtung auf die Abdeckhaube (1) weisend vorgesehen ist, und einen zweiten Schenkel (13) besitzt, der unter einem Winkel von etwa 90 Grad zu dem Schenkel (12) verläuft und ein hakenförmiges Ende (14) trägt, welches gegenüber einem Profilansatz des stationären Profils (9) verankerbar ist.

Diese wiederum in den Oberbegriff des Anspruchs aufgenommen Merkmale sind vollständig aus dem nächstkommenden Stand der Technik nach der Druckschrift D2 bekannt, wie sich ohne weiteres aus der Figur 1 und der zugehörigen Beschreibung (Seite 4, Absatz 3) ergibt. Diese zusätzlichen Merkmale sind daher ebenfalls nicht geeignet, die Beurteilung, dass der Gegenstand des Patents nicht auf einer erfinderischen Tätigkeit beruht, im Ergebnis zu beeinflussen.

Der Anspruch gemäß Hilfsantrag IV ist daher ebenfalls nicht rechtsbeständig.

F) Der verteidigte Anspruch gemäß Hilfsantrag V betrifft eine Vorrichtung zur Verwendung bei einer Anordnung zur Abdeckung von Förderbändern zum Befestigen von Förderband-Abdeckhauben und damit weiterhin eine Vorrichtung. Es hat kein Kategoriiewechsel stattgefunden, da der Begriff „Verwendung“ im Sinne einer Zweckangabe zu verstehen ist. Da der Anspruch gemäß Hilfsantrag V ansonsten inhaltlich mit dem Anspruch gemäß Hilfsantrag IV übereinstimmt, hat er ebenfalls keinen Bestand.

III

Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen (PatG § 100 Abs 2 Nr. 1 und 2). Es ist eine Rechtsfrage von grundsätzlicher Bedeutung, ob das Bundespatentgericht zur Entscheidung über erstinstanzliche Einsprüche, die vor dem 1. Juli 2006 eingelegt, aber erst nach diesem Zeitpunkt dem Bundespatentgericht vorgelegt worden sind, zuständig ist. Die Zulassung erfolgt vorsorglich, weil nicht feststeht, ob die Frage der Zuständigkeit unter PatG § 100 Abs 3 Nr. 1 (zulassungsfreie Rechtsbeschwerde) fällt.

Dr. Ipfelkofer

Hövelmann

Dr. Frowein

Sandkämper

Me