



BUNDESPATENTGERICHT

6 W (pat) 354/03

(Aktenzeichen)

Verkündet am
20. September 2007

...

BESCHLUSS

In der Einspruchssache

betreffend das Patent 102 09 349

...

...

hat der 6. Senat (Technischer Beschwerdesenat) aufgrund der mündlichen Verhandlung vom 20. September 2007 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr.-Ing. Lischke und der Richter Guth, Dipl.-Ing. Hildebrandt und Dipl.-Ing. Ganzenmüller

beschlossen:

Das Patent 102 09 349 wird aufrechterhalten.

Gründe

I.

Gegen das Patent 102 09 349, dessen Erteilung am 15. Mai 2003 veröffentlicht wurde, ist am 15. August 2003 Einspruch erhoben worden. Der Einspruch stützt sich auf den Widerrufsgrund der fehlenden Patentfähigkeit des Patentgegenstandes. Dabei bezieht sich die Einsprechende neben den Druckschriften

(D1) DE 197 42 085 A1 und

(D2) DE 295 17 404 U1

auf vier behauptete offenkundige Vorbenutzungen, nämlich:

(D3) einer Weichenheizungsanlagen-Wetterstation der Firma Pintsch-Aben B.V. (vormals Pintsch Bamag), Typ TSK etc. (s. Anlagen D3a bis D3l),

(D4) einer Wetterstation der Firma ESA Elektroschaltanlagen Grimma GmbH, Modellbezeichnung WHV etc. (s. Anlagen D4a und D4b),

- (D5) einer Weichenheizungsanlagen-Wetterstation der Firma ESA Elektroschaltanlagen Grimma GmbH, mit einem „Kugel-Niederschlagssensor“ (s. Anlagen D5a bis D5c) und
- (D6) eines optischen Niederschlagssensors der Firma Bernstein GmbH & Co., Typ OR58RT-MXR4-0000SLZ (s. Anlagen D6a und D6b).

Die behaupteten Vorbenutzungen D5 und D6 sind nach Ablauf der Einspruchsfrist geltend gemacht worden.

Für die behaupteten Umstände der Vorbenutzungen wurde jeweils Zeugenbeweis angeboten.

Im Einspruch nicht aufgegriffen wurden die im Prüfungsverfahren neben D1 und D2 weiteren in Betracht gezogenen Druckschriften

- (D7) DE 198 56 341 C1,
- (D8) DE 195 04 606 A1,
- (D9) DE 100 19 112 A1 und
- (D10) DE 299 05 941 U1.

Die Einsprechende führt in ihrer Einspruchsbegründung aus, dass der Patentgegenstand gegenüber dem aufgezeigten Stand der Technik nicht auf einer erfindерischen Tätigkeit beruhe.

Die Einsprechende beantragt schriftsätzlich,

das Patent zu widerrufen.

Der Patentinhaber beantragt,

das Patent 102 09 349 aufrecht zu erhalten.

Er ist der Auffassung, dass der Patentgegenstand gegenüber dem geltend gemachten Stand der Technik neu sei und auf einer erfinderischen Tätigkeit beruhe. Im Übrigen bestreitet er die vorgebrachten Umstände der Einsprechenden zu den behaupteten Vorbenutzungen als nicht hinreichend belegt.

Zu der mündlichen Verhandlung ist die ordnungsgemäß geladene Einsprechende, wie mit ihrer Eingabe vom 14. September 2007 angekündigt, nicht erschienen.

Bezüglich weiterer Einzelheiten wird auf den Akteninhalt verwiesen.

Das Patent betrifft nach dem Wortlaut des erteilten Patentanspruchs 1 eine

Wetterstation (14) für eine wenigstens ein Heizelement (12) zur Beheizung einer Weiche aufweisende Weichenheizungsanlage (10), wobei die Wetterstation (14) mit einer Auswerteschaltung (16) verbunden ist, die vorgegebene, von der Wetterstation (14) ermittelte Messwerte hinsichtlich einer möglichen wetterbedingten Beeinträchtigung der Weichenfunktion auswertet und das Heizelement (12) in Abhängigkeit der ausgewerteten Messwerte ein- oder ausschaltet,

dadurch gekennzeichnet,

dass die Wetterstation (14) einen kugelartigen Grundkörper (18) aufweist, dessen Oberfläche tetraederartig abgeschrägt ist, wobei die gebildeten schrägen Flächen (20) nach oben geneigt sind und jeweils einen mit der Auswerteschaltung (16) verbundenen optisch arbeitenden Regensensor (22) zur Detektion der auf die Oberfläche des Regensensors (22) auftreffenden Feuchtigkeitstropfen

aufweisen, dass wenigstens ein mit der Auswerteschaltung (16) verbundener Temperatursensor (24) zur Bestimmung der Außentemperatur vorgesehen ist, und dass Mittel zum gleichmäßigen Beheizen des Grundkörpers (18) vorgesehen sind.

Hieran schließen sich rückbezogene Unteransprüche 2 bis 7 an, zu deren Wortlaut auf die Patentschrift verwiesen wird.

Nach der in Abs. [0016] der Patentschrift angegebenen Aufgabe soll mit dem Patentgegenstand eine Wetterstation für eine entsprechende Weichenheizungsanlage gegenüber dem Stand der Technik dahingehend verbessert werden, dass genauere zeitnahe Aussagen über die Wetterlage ermöglicht werden, um eine genauere Steuerung der notwendigen Weichenbeheizung zu erreichen.

Bezüglich weiterer Einzelheiten des Sachverhalts wird auf den Akteninhalt verwiesen.

II.

1. Das Bundespatentgericht ist für die Entscheidung über den vorliegenden Einspruch nach § 147 Abs. 3 PatG in der bis zum 30. Juni 2006 geltenden Fassung zuständig geworden, weil der Einspruch im in dieser Vorschrift genannten Zeitraum beim Deutschen Patent- und Markenamt eingegangen ist. Gegen die Zuständigkeit des Bundespatentgerichts für das Einspruchsverfahren nach dieser Vorschrift bestehen weder unter dem Aspekt der Rechtsweggarantie (Art. 19 Abs. 4 GG) noch unter dem Gesichtspunkt des Gleichheitssatzes (Art. 3 Abs. 1 GG) verfassungsrechtliche Bedenken (vgl. BGH X ZB 9/06 v. 17. April 2007 - Informationsübermittlungsverfahren I).

Das Bundespatentgericht ist auch nach der ab 1. Juli 2006 in Kraft getretenen Fassung des § 147 Abs. 3 PatG gemäß dem Grundsatz der perpetuatio fori, der

u. a. in § 261 Abs. 3 Nr. 2 ZPO seine gesetzliche Ausprägung gefunden hat, zuständig geblieben (vgl. hierzu auch 23 W (pat) 327/04; 23 W (pat) 313/03; 19 W (pat) 344/04; BGH X ZB 6/05 v. 27. Juni 2007 Seite 6 - Informationsübermittlungsverfahren II).

2. Der form- und fristgerecht erhobene Einspruch ist substantiiert auf einen Widerrufsgrund gem. § 21 PatG gegründet und daher zulässig.

3. Der Einspruch ist jedoch nicht erfolgreich, da der Patentgegenstand gegenüber dem angeführten Stand der Technik patentfähig ist.

3.1 Der zweifellos gewerblich anwendbare Gegenstand des Patentanspruchs 1 ist gegenüber dem aufgezeigten Stand der Technik unbestritten neu, da keine der entgegengehaltenen Druckschriften und keine der angeblich vorbenutzten Gegenstände für sich sämtliche Merkmale des erteilten Patentanspruchs 1 aufweisen.

3.2 Der Gegenstand des Patentanspruchs 1 beruht auch auf einer erfinderischen Tätigkeit.

Ein wesentliches Element zur Lösung des der angegriffenen Erfindung zugrunde liegenden Problems ist nach Auffassung des Senats bezüglich der räumlichen Ausgestaltung der Wetterstation gemäß den kennzeichnenden Merkmalen des Patentanspruchs 1 darin zu sehen, dass die Wetterstation einen kugelartigen Grundkörper aufweist, dessen Oberfläche tetraederartig abgeschrägt ist, wobei die gebildeten schrägen Flächen nach oben geneigt sind und jeweils einen mit der Auswerteschaltung verbundenen optisch arbeitenden Regensensor zur Detektion der auf die Oberfläche des Regensensors auftreffenden Feuchtigkeitstropfen aufweisen. Damit wird erreicht, dass bei Regen- oder Schneefall der Niederschlag unabhängig von dessen Richtung stets auf wenigstens eine der jeweils einen Regensensor aufweisenden schrägen Flächen trifft und so sicher erfasst wird.

Zu diesem Aspekt macht die Einsprechende die mit dem Anlagenkonvolut D5, bestehend aus den eingereichten Anlagen D5a bis D5c, dokumentierte angebliche offenkundige Vorbenutzung geltend und bot zum Beweis der Richtigkeit der vorgetragenen Tatsachen die Vernehmung von Zeugen an. Wie insbesondere der Auftragsbestätigung vom 21. Januar 2002 (D5a) i. V. m. der hierzu nachgereichten Zeichnung „Kugel-Niederschlagsensor“ mit Bearbeitungsdatum 17. Januar 2002 zu entnehmen sei, sei eine Regensensoranordnung mit den in Rede stehenden Merkmalen der Firma ESA, Elektroschaltanlagen Grimma GmbH in 04668 Grimma, am 21. Januar 2002 von der Firma AKT, Angewandte Kommunikationstechnik GmbH in 04824 Beucha, ohne jede Geheimhaltungsverpflichtung angeboten worden und damit vor dem Anmeldetag des angegriffenen Patents einem unbeschränkten Personenkreis bekannt geworden. Der Patentgegenstand sei durch diese Vorbenutzung i. V. m. einem druckschriftlichen Stand der Technik, etwa nach der DE 295 17 404 U1 (D2), nahegelegt und beruhe daher nicht auf einer erfinderischen Tätigkeit.

Unbeschadet des technischen Offenbarungsgehalts der besagten Zeichnung(en) ist der Einsprechenden nicht gelungen, die öffentliche Zugänglichkeit des angeblich vorbenutzten Gegenstandes zu beweisen.

In der vorgelegten Auftragsbestätigung und der Konstruktionszeichnung findet sich kein Anhaltspunkt dafür, dass der erteilte Auftrag die Fertigung von Geräten für den Verkauf ohne jegliche Geheimhaltungsverpflichtung betraf. Vielmehr sind in diesen Unterlagen als nähere Beschreibung der in Auftrag gegebenen Geräte „Musterfertigung“ und „Entwicklungsstand“ aufgeführt. Diese Bezeichnungen und die geringe Anzahl der in Auftrag gegebenen Geräte legen aber den Schluss nahe, dass es sich um Versuchsgeräte handelte, die im Rahmen der Entwicklung eines Gerätetyps hergestellt wurden, der später nach Erreichen der Serienreife von der Firma ESA vertrieben werden sollte, oder aber um eine gemeinsame Entwicklung. An Einzelheiten in Bezug auf Geräte im Entwicklungsstadium besteht jedoch nach der allgemeinen Lebenserfahrung ein großes Geheimhaltungsinte-

resse. Solche Informationen sollen in aller Regel gerade nicht außenstehenden Dritten zur Kenntnis gelangen.

So wird nach ständiger Rechtsprechung die öffentliche Zugänglichkeit einer Vorbenutzung z. B. verneint bei der bloßen Herstellung des betreffenden Gegenstandes durch Dritte ohne Hinzutreten besonderer Umstände, bei der Mitteilung von Einzelheiten der Erfindung unter Geheimhaltungspflicht oder ohne diese, wenn Geheimhaltung aus anderen Gründen, - etwa wie hier - eigenes Interesse des Dritten, zu erwarten ist, sowie beim Austausch von technischen Vorschlägen zwischen Lieferanten und einem Untertieranten und bei der Übergabe eines Modells (vgl. Schulte, PatG, 7. Aufl., § 3, Rdn. 67).

Die eingereichten Unterlagen waren somit nicht geeignet, die öffentliche Zugänglichkeit mit hinreichender Sicherheit zu belegen.

Das Vorbringen der Einsprechenden zur offenkundigen Vorbenutzung in Bezug auf die in das Wissen des Zeugen gestellten Tatsachen war auch unter Berücksichtigung des Amtsermittlungsgrundsatzes nicht substantiiert und lückenlos genug, um einen hinreichend konkreten und naheliegenden Anlass zu weiteren Ermittlungen des Senats bzw. zu einer Zeugenvernehmung zu geben (vgl. Schulte, PatG, 7. Aufl., § 59 Rdn. 117, 204, 205), zumal die Einsprechende sich durch ihre Nichtteilnahme an der mündlichen Verhandlung der Gelegenheit begeben hat, die Umstände der behaupteten Vorbenutzung weiter zu substantiieren und gegebenenfalls Beweis anzutreten.

Die behauptete offenkundige Vorbenutzung (D5) musste daher bei der Beurteilung der Patentfähigkeit des Patentgegenstandes außer Betracht bleiben.

Von den übrigen zum Stand der Technik benannten Druckschriften und geltend gemachten Vorbenutzungen gehen nach Auffassung des Senats keinerlei Hinweise auf die o. g., den Kern der angegriffenen Erfindung bestimmenden Merkmale des Patentanspruchs 1 aus.

So umfasst die diesbezüglich dem Patentgegenstand nahekommende Steuereinrichtung nach der DE 295 17 404 U1 (D2) zwar einen Messkopf mit vier schräg nach oben geneigten Sensorflächen (vgl. dort Anspruch 3 und Fig. 2). Diese wei-

sen jedoch gerade nicht jeweils einen (separaten) Regensensor auf wie die - im Übrigen auch noch kugelartig gestaltete - Sensoranordnung nach dem Streitpatent; vielmehr ist dort ein einziger Feuchtesensor in Form zweier zueinander parallel verlaufender Elektroden über die gesamte Oberfläche des Messkopfes verteilt angeordnet. Überdies arbeitet der Sensor hierbei nicht optisch sondern kapazitiv, was ebenfalls einen Nachteil darstellt, der mit der patentierten Lehre überwunden wird.

Alle übrigen in Betracht gezogenen Entgegenhaltungen liegen in ihrem Offenbarungsgehalt bezüglich der Ausgestaltung der Regensensoranordnung ferner ab vom Patentgegenstand als die D2. Sie zeigen - unbeschadet der Frage des Öffentlichwerdens der geltend gemachten Vorbenutzungen - sämtlich gänzlich andersartige Anordnungen von Feuchtesensoren, jedenfalls keine auf tetraederartig abgeschrägten Flächen eines kugelartigen Grundkörpers. Eine Anregung in diese Richtung konnte somit von dem gesamten aufgezeigten Stand der Technik nicht ausgehen.

Der angegriffene Patentanspruch 1 ist somit bestandsfähig.

4. Mit dem bestandsfähigen Hauptanspruch haben auch die auf weitere, nicht platt selbstverständliche Ausgestaltungen dessen Gegenstandes gerichteten Unteransprüche 2 bis 7 Bestand.

Dr. Lischke

Guth

Hildebrandt

Ganzenmüller

CI