



BUNDESPATENTGERICHT

IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

Verkündet am
21. September 2022

4 Ni 25/21 (EP)

(Aktenzeichen)

...

In der Patentnichtigkeitssache

...

betreffend das europäische Patent EP 1 844 981
(DE 50 2006 010 206)

hat der 4. Senat (Nichtigkeitssenat) des Bundespatentgerichts auf Grund der mündlichen Verhandlung vom 21. September 2022 durch die Vorsitzende Richterin Grote-Bittner sowie die Richter Dipl.-Ing. Univ. Richter, Dipl.-Ing. Univ. Dipl.-Wirtsch.-Ing. (FH) Ausfelder, Dr. Meiser und Dipl.-Ing. Dr. Herbst

für Recht erkannt:

- I. Das europäische Patent 1 844 981 wird mit Wirkung für das Hoheitsgebiet der Bundesrepublik Deutschland für nichtig erklärt.
- II. Die Beklagte hat die Kosten des Rechtsstreits zu tragen.
- III. Das Urteil ist wegen der Kosten gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 120 % des jeweils zu vollstreckenden Betrages vorläufig vollstreckbar.

Tatbestand

Mit der Nichtigkeitsklage begehrt die Klägerin die Nichtigkeitsklärung des u.a. für die Bundesrepublik Deutschland erteilten europäischen Patents 1 844 981, das am 13. April 2006 angemeldet und dessen Erteilung am 21. September 2011 veröffentlicht worden ist. Die Beklagte ist eingetragene Inhaberin des Streitpatents, das beim Deutschen Patent- und Markenamt unter der Nr. 50 2006 010 206 geführt wird und die Bezeichnung „Plattform für Hubladebühnen für Kraftfahrzeuge“ trägt.

Das Streitpatent umfasst in seiner erteilten Fassung 12 Ansprüche mit dem unabhängigen Anspruch 1, den hierauf rückbezogenen Unteransprüchen 2 bis 10

und den auf eine Hubladebühne mit einer Plattform nach einem der vorstehenden Ansprüche gerichteten Nebenanspruch 11 mit hierauf rückbezogenem Unteranspruch 12.

Die Klägerin greift das Streitpatent in vollem Umfang – und im Weiteren alle von der Beklagten mit Hilfsanträgen verteidigten, geänderten Fassungen – an und macht die Nichtigkeitsgründe der nichtausführbaren Offenbarung und mangelnden Patentfähigkeit geltend. Die Beklagte verteidigt das Streitpatent in der erteilten Fassung sowie mit zwei Hilfsanträgen in geänderten Fassungen.

Der erteilte Patentanspruch 1 lautet – mit hinzugefügter Merkmalsgliederung – wie folgt:

- M1.1** Plattform für Hubladebühnen für Kraftfahrzeuge,
- M1.2** mit einer Mehrzahl von Aluminium-Strangpressprofilen (10, 30),
- M1.3** wobei auf der begehbaren Plattformseite (12) eine Vielzahl von in Pressrichtung der Strangpressprofile (10, 30) erstreckten Riffeln (16, 22, 34) ausgebildet sind,
- M1.4** [Riffeln,] die mit zur begehbaren Seite (12) offenen Aussparungen (18, 20, 32) versehen sind,
- M1.5** wobei die Aussparungen (18, 20, 32) bei einer Riffel (16, 22, 34) nicht über ihre gesamte jeweilige Erstreckung direkt neben den Aussparungen (18, 20, 32) der benachbarten Riffeln (16, 22, 34) liegen,
dadurch gekennzeichnet, dass
- M1.6 a)** die Aussparungen (18, 20, 32) benachbarter Riffeln (16, 22, 34) in Längsrichtung (14) der Riffeln (16, 22, 34) versetzt zueinander und
- b)** [die Aussparungen benachbarter Riffeln] in Aufsicht auf die Plattform betrachtet nach einem zickzack-förmigen oder wellenförmigen Muster (36) angeordnet sind.

Wegen des Wortlauts der erteilten Unteransprüche 2 bis 10 sowie des nebengeordneten Anspruchs 11 und des Unteranspruchs 12 wird auf die Streitpatentschrift (im Folgenden SPS) EP 1 844 981 B1 verwiesen.

Beim Anspruch 1 in den Fassungen der Hilfsanträge 1 (Hi1) und 2 (Hi2) ist gegenüber der erteilten Fassung im Merkmal M1.6b jeweils die Alternative „zickzack-förmigen oder“ gestrichen. Beim Anspruch 1 gemäß Hilfsantrag 2 ist dieses Merkmal M1.6b am Ende zudem um „wobei die Aussparungen Wellenlinien beschreiben“ ergänzt.

Damit lautet das Merkmal M1.6b des Anspruchs 1 nach Hilfsantrag 1 (Hi1_M1.6b) bzw. nach Hilfsantrag 2 (Hi2_M1.6b) jeweils wie folgt (Änderungen gegenüber der erteilten Fassung sind durch Streichung bzw. Unterstreichung gekennzeichnet):

Hi1_M1.6b [die Aussparungen benachbarter Riffeln] in Aufsicht auf die Plattform betrachtet nach einem ~~zickzack-förmigen oder~~ wellenförmigen Muster (36) angeordnet sind.

Hi2_M1.6b [die Aussparungen benachbarter Riffeln] in Aufsicht auf die Plattform betrachtet nach einem ~~zickzack-förmigen oder~~ wellenförmigen Muster (36) angeordnet sind, wobei die Aussparungen Wellenlinien beschreiben.

Die Klägerin vertritt die Auffassung, dass der Gegenstand des erteilten Patentanspruchs 1 nicht so deutlich und vollständig offenbart sei, dass ein Fachmann ihn ausführen könne. Da die Begriffe „zickzack-förmig“ und „wellenförmig“ breit auszulegen seien, so dass eine sehr große Anzahl unterschiedlicher Ausgestaltungen hierunter fallen könnten, sei nicht hinreichend offenbart, inwiefern solche Muster der Aussparungen in den Riffeln genau angeordnet werden sollen, um einen etwaigen vorteilhaften technischen Effekt zu erzielen.

Ihr Vorbringen zur fehlenden Patentfähigkeit stützt die Klägerin insbesondere auf folgende Dokumente:

K04	D1	DE 297 06 089 U1
K09	D5	JP H 103 16 053 A (JP 10-316053 A)
K10	D5.1	Übersetzung der D5
K11	D6	JP H 059 87 97 A (JP 5-98797 A)
K13	D7	FR 2 805 502 A1
K15	D8	JP 2005-313 680 A
K17	D9	GB 2 278 307 A
K18		Norm ISO 2632/I 1975-05-15. Roughness comparison specimens – Part I: Turned, ground, bored, milled, shaped and planed

Sie meint, dass der Gegenstand des erteilten Patentanspruchs 1 bereits nicht neu gegenüber den Druckschriften D1 und D5 sei. Jedenfalls sei der streitpatentgemäße Gegenstand für den Fachmann durch den Stand der Technik nahegelegt, und zwar entweder ausgehend von der Offenbarung der Druckschrift D1 oder der D5 in Verbindung mit dem Fachwissen eines Fachmannes, wobei die Druckschrift K18 solches darstelle, oder in Zusammenschau mit den Druckschriften D6, D7, D8 oder D9 oder durch Kombination der Druckschriften D1 und D5. Eine ähnliche Aufgabenstellung wie das Streitpatent, nämlich den Einsatz von Hubladebühnen, insbesondere bezogen auf die Ausgestaltung der Strangpressprofile, sicherer zu machen, enthielten nämlich auch die Druckschriften D1 und D5. Daher werde der Fachmann mit Blick auf diese Druckschriften zu der streitpatentgemäßen Lösung gelangen, Aussparungen benachbarter Riffeln in Längsrichtung der Riffeln versetzt zueinander anzuordnen. Zudem sei der Gegenstand des erteilten Anspruchs 1 ausweislich der Unterlagen K19 bis K25 durch offenkundige Vorbenutzung neuheitsschädlich vorweggenommen.

Die Hilfsanträge hält die Klägerin nach ihren Ausführungen in der mündlichen Verhandlung bereits für unzulässig, da sie je nach Auslegung des Anspruchs 1 entweder nicht beschränkend wirkten oder nicht ursprünglich offenbart seien. Jedenfalls sei der Gegenstand der Erfindung nach diesen Fassungen ebenfalls nicht patentfähig.

Der Senat hat den Parteien einen qualifizierten Hinweis vom 24. März 2022 sowie weitere rechtliche Hinweise mit Verfügung vom 5. September 2022 und in der mündlichen Verhandlung erteilt.

Die Klägerin beantragt,

das europäische Patent 1 844 981 mit Wirkung für das Hoheitsgebiet der Bundesrepublik Deutschland für nichtig zu erklären.

Die Beklagte beantragt,

die Klage abzuweisen,
hilfsweise die Klage mit der Maßgabe abzuweisen, dass das Streitpatent eine der Fassungen nach den Hilfsanträgen 1 und 2, eingereicht mit Schriftsatz vom 14. September 2022, erhält.

Die Beklagte tritt der Auffassung der Klägerin in allen Punkten entgegen.

Sie ist der Ansicht, dass keiner der von der Klägerin angeführten Nichtigkeitsgründe vorläge, weil der Gegenstand des Streitpatents sowohl ausführbar offenbart als auch patentfähig sei, nämlich neu sei und auch auf erfinderischer Tätigkeit beruhe. Die Entgegenhaltungen D1 und D5 wiesen zum einen nicht die Merkmale M1.5 und M1.6a, M1.6b, Hi1_M1.6b bzw. Hi2_M1.6b auf. Denn insbesondere die D1 umfasse keine Lehre, linienförmige Unterbrechungen auf irgendeine Art und Weise regelmäßig, beispielsweise entlang gerader Linien, in die Profilierungen einzubringen. Selbst wenn der D1, S. 3 Abs. 4, ein Fräsen schräg über die

Profilierung zu entnehmen wäre, würde dies keinesfalls zu Aussparungen führen, die gemäß Merkmal M1.6b angeordnet wären. Zum anderen gäben aber die Druckschriften D1 und D5 auch keine Anregung für den Fachmann, die entsprechenden Modifikationen vorzunehmen. Daher führten weder diese Druckschriften in Kombination noch ausgehend jeweils hiervon in Verbindung mit dem Fachwissen oder anderen Entgegenhaltungen zu dem streitpatentgemäßen Gegenstand, jedenfalls nicht zu dem erfindungsgemäßen Gegenstand nach den Hilfsanträgen.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die Schriftsätze der Parteien nebst Anlagen und den weiteren Inhalt der Akte Bezug genommen.

Entscheidungsgründe

Die Nichtigkeitsklage, mit der die Nichtigkeitsgründe der mangelnden ausführbaren Offenbarung der Erfindung und der fehlenden Patentfähigkeit geltend gemacht wird (Art. II § 6 Abs. 1 S. 1 Nr. 1, 2 IntPatÜG i. V. m. Art. 138 Abs. 1 lit. a), b), Art. 54, Art. 56 EPÜ), ist zulässig und begründet. Denn das Streitpatent erweist sich in der erteilten Fassung sowie in den mit den Hilfsanträgen 1 und 2 geltend gemachten geänderten Fassungen als nicht patentfähig, mithin als nicht rechtsbeständig.

I.

1) Die Erfindung nach dem Streitpatent betrifft laut Absatz 0001 SPS eine Plattform für Hubladebühnen für Kraftfahrzeuge mit den Merkmalen des Oberbegriffs des Anspruchs 1.

Im Stand der Technik sind laut Beschreibungseinleitung (Abs. 0002 bis 0008) Plattformen für Hubladebühnen bekannt. Dazu wird beschrieben, dass diese naturgemäß unter freiem Himmel benutzt werden und daher auf der begehbaren Seite Bewitterung durch Regen und Schmutz ausgesetzt sind. Sie verschmutzen

auch durch ihre Benutzung. Hierbei besteht Rutschgefahr, die bei geneigter Stellung der Hubladebühne erhöht ist.

Zur Verringerung der Rutschgefahr werden insb. Stahlplattformen mit einer als „Tränenblech“ bezeichneten Oberfläche ausgeführt. Bei Plattformen aus Aluminium ist eine solche Oberfläche jedoch aufwändig. Daher werden Aluminium-Plattformen aus Strangpressprofilen, sog. Hohlfachprofilleisten, hergestellt. Diese werden beim Strangpressen mit sich in Pressrichtung erstreckenden Riffeln ausgebildet. Das sind sich linear zur begehbaren Seite hin erstreckende steg- oder rippenförmigen Vorsprünge. Nachteilig ist, dass diese Vorsprünge in Richtung der Riffelung kaum Rutschfestigkeit bieten.

Im Aufspritzverfahren aufgetragene Kunststoffbeläge auf Polyurethanbasis mit eingelagerten Quarzkörnern zur Rutschminderung sind dagegen teuer.

Plattformen mit im geschlossenen Zustand der Hubladebühne vertikal verlegten Profilen (also mit in Fahrtrichtung ausgerichteten Längsprofilen) weisen in dieser Richtung nahezu keinen, mit Querfräsungen dagegen einen insbesondere guten Trittgrip auf (Abs. 0007).

Schwerere Elektrohubgabelwagen können Plattformen mit Längsriffelung und ohne Querfräsung nur schräg anfahren. Selbst Plattformen mit Querfräsungen weisen immer noch Bereiche ohne Ausfräsungen und damit ohne Grip auf. Dies ist besonders bei Elektrohubgabelwagen mit nur einem einzigen angetriebenen Rad problematisch (Abs. 0008).

2) Laut Abs. 0009 liegt der vorliegenden Erfindung daher die **Aufgabe** zugrunde, den vorstehend geschilderten Problemen bei Plattformen aus Aluminium-Strangpressprofilen wirksam zu begegnen und den Einsatz von Hubladebühnen sicherer zu machen.

Als objektive technische Aufgabe ergibt sich, dass ein wirksamer Grip, Traktionsgrip oder Trittgrip geschaffen werden soll, der die bislang bekannten Lösungen deutlich übertrifft und der über die gesamte Plattform und in jeder Richtung wirksam ist. Dabei soll verhindert werden, dass ein Antriebsrad eines Be- oder Entlademittels,

insbesondere eines Elektrohubgabelwagens, in Bereiche ohne Aussparung gelangt und dort durchdreht (Abs. 0010).

3) Der für das Gebiet der Erfindung zuständige **Fachmann** ist ein Ingenieur des Maschinenbaus mit Diplom- oder Bachelorabschluss an einer FH oder HAW und mit mehrjähriger Berufserfahrung in der Entwicklung von Oberflächen für begehbare Plattformen.

4) Der Gegenstand des Anspruchs 1 in der erteilten Fassung ist ausführbar offenbart, er ist jedoch nicht patentfähig.

a) Folgende Merkmale des Anspruchs 1 bedürfen der **Erläuterung**:

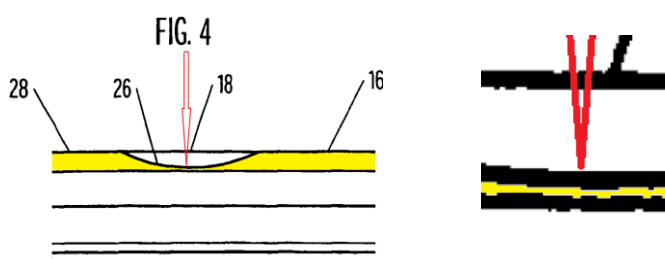
Das **Merkmal M1.1** („Plattform für Hubladebühnen für Kraftfahrzeuge“) beschränkt den Gegenstand „Plattform“ dahingehend, dass die Plattform für Hubladebühnen für Kraftfahrzeuge geeignet sein muss. Umfasst sind damit sämtliche Plattformen, die sich nach fachmännischem Ermessen als Hubladebühne für Kraftfahrzeuge eignen. Im Grunde genügt dazu eine stabile Blechplattform. Verstrebungen, Hydraulikzylinder, elektrische Steuerungen/Verkabelungen/Schalter gehören nicht dazu, da es sich anspruchsgemäß nur um die (oberste) Plattform, nicht aber um die ganze Hubladebühne handelt.

Entsprechend dem **Merkmal M1.2** („[Plattform] mit einer Mehrzahl von Aluminium-Strangpressprofilen (10, 30)“) enthält die Plattform eine Mehrzahl, also mindestens zwei Aluminium-Strangpressprofile. Sie kann darüber hinaus noch weitere Komponenten aufweisen.

Entsprechend dem **Merkmal M1.4** sind die (nach Merkmal M1.3 auf der begehbaren Plattformseite in Pressrichtung der dort vorhandenen Strangpressprofile ausgebildeten) Riffeln mit offenen Aussparungen versehen. Dabei müssen die Aussparungen keine konkrete Form aufweisen (Abs. 0019). Nur beispielhaft sind Aussparungen genannt, die in Ebenenrichtung der Plattform und senkrecht zur Längsrichtung der Riffeln betrachtet (also quer von der Seite der in Längsrichtung

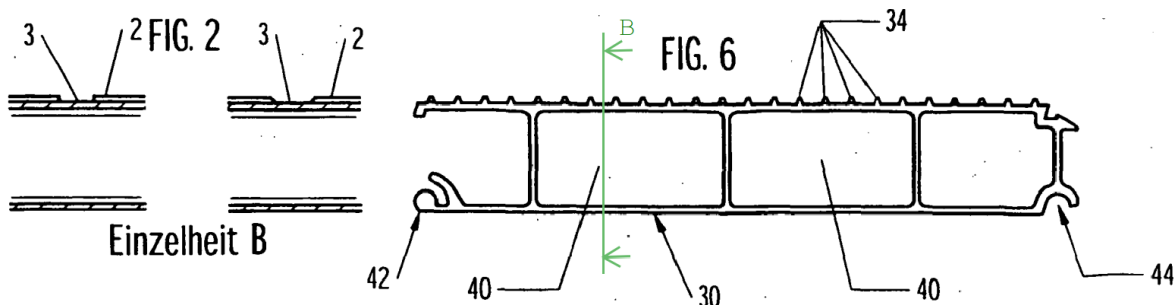
verlaufenden Riffel) eine Bogenform, insbesondere Kreissegmentform, alternativ eine Rechteck- oder Trapezform aufweisen.

Der Begriff „Ausparung“ umfasst dabei solche Stellen, bei denen ein Teil der Riffel an der Stelle mit der Ausparung noch vorhanden ist. So eine typische „Ausparung“ zeigt auch die Fig. 4 mit dem noch minimal vorhandenen (vom Senat eingezeichneten) gelben Grund an der tiefsten Stelle der bogenförmigen Ausparung.



SPS, Fig. 4: „eine beispielhafte Darstellung einer Ausparung“ (Abs. 0026, 0031); Riffel 16, Ausparung 18, Bogen 26, Oberseite 28; Farbe, Pfeil und vergrößerte Darstellung senatsseitig

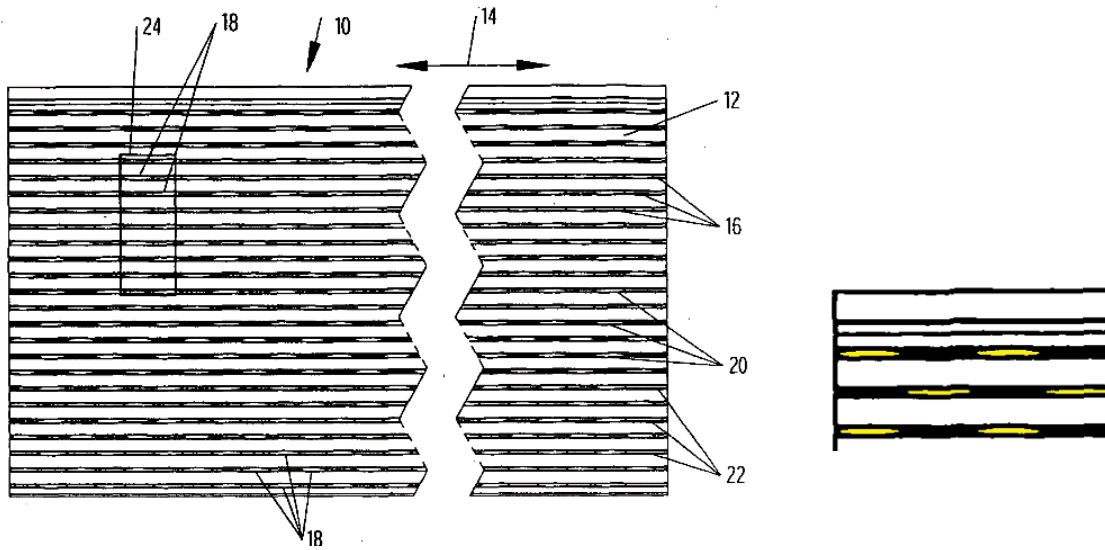
Aufgrund der Beschreibung und der Figuren der SPS sind mit „Ausparungen“ aber auch solche Stellen umfasst, bei denen die (Längs-)Riffel komplett unterbrochen sind, wie in der SPS, Fig. 2, dargestellt. Ersichtlich reicht bei Fig. 2 die jeweilige Ausparung 2 bei jeder der zwei dargestellten Ausführungsformen (rechteckförmig/trapezförmig) bis zum Grund der oberen Platte des Hohlfachs einer Strangpressprofileiste (vgl. Fig. 6).



SPS Fig. 2: Ausschnittsweise Darstellung einer Ausparung 3; links rechteckförmige Ausführungsform, rechts trapezförmig; jeweils als Längsschnitt durch eine Strangpressprofileiste 30 mit Hohlfächern 40 (SPS Fig. 6); Farbige Markierung senatsseitig

Zu **Merkmal M1.5** („wobei die Aussparungen (18, 20, 32) bei einer Riffel (16, 22, 34) nicht über ihre gesamte jeweilige Erstreckung direkt neben den Aussparungen (18, 20, 32) der benachbarten Riffeln (16, 22, 34) liegen“): Die Aussparungen einer Riffel liegen also nicht über die gesamte jeweilige Erstreckung (der jeweils einzelnen Aussparung) direkt neben den Aussparungen der benachbarten Riffeln. Damit schließt bereits (s. a. Merkmal M1.6a) das Merkmal M1.5 eine Ausführung wie nach Fig. 1 aus, die in der SPS als „bekanntes Aluminium-Strangpressprofil 1“ mit unzureichendem Grip (Abs. 0027) bezeichnet ist, bei der die Aussparungen der jeweils benachbarten Riffeln – anders als im Merkmal M1.5 angegeben – jeweils auf gleicher Höhe und die Aussparungen damit direkt jeweils neben den Aussparungen der benachbarten Riffel liegen.

Nach dem **Merkmal M1.6a** sind die Aussparungen benachbarter Riffeln in Längsrichtung der Riffeln versetzt zueinander angeordnet. Damit ist stets auch Merkmal M1.5 erfüllt, demnach die Aussparungen bei einer Riffel nicht über ihre gesamte Erstreckung direkt neben den Aussparungen der benachbarten Riffeln liegen dürfen. Als „benachbarte Riffeln“ sind bei beiden Merkmalen M1.5 wie auch M1.6a jeweils die unmittelbar benachbarten, also die nächsten Riffeln zu verstehen. Das heißt, jeweils übernächste Riffeln zu einer betrachteten Riffel sind keine „benachbarten Riffeln“ mehr, zumindest nicht im Sinne des Streitpatents (vgl. dazu Abs. 0010 Z. 17-20 sowie Abs. 0015). Auch das Ausführungsbeispiel gebietet keine weitere Auslegung, vgl. Fig. 3 i. V. m. Abs. 0029 Z. 41 f. („Die Aussparungen 18 von benachbarten Riffeln 16 überschneiden sich jedoch in Längsrichtung 14 nicht“). Würden bei dieser Figur die jeweils übernächsten Riffeln noch als benachbarte Riffeln zu einer betrachteten Riffel aufgefasst, so wären diese benachbarten Riffeln mit der betrachteten Riffel auf gleicher Höhe. Die obige Aussage in der SPS, Abs. 0029 Z. 41, würde damit nicht zutreffen. Sie ergibt daher nur Sinn, wenn die jeweils übernächste Riffel nicht mehr als benachbarte Riffel anzusehen ist.



SPS, Fig. 3

SPS, Fig. 3,
vergrößerter
Ausschnitt mit vom
Senat gelb
eingefärbten
Ausnehmungen

Zum **Merkmal M1.6b**: Das Merkmal fordert, dass „die Aussparungen benachbarter Riffeln in Aufsicht auf die Plattform betrachtet nach einem zickzack-förmigen oder wellenförmigen Muster (36) angeordnet“ sind.

Das Merkmal bezieht sich lediglich auf die Anordnung der Aussparungen benachbarter Riffeln. Die Form der Aussparungen oder gar ein aus ihrem Herstellungsverfahren ersichtlicher Verlauf, z. B. eine Fräsbahn, spielen dabei keine Rolle.

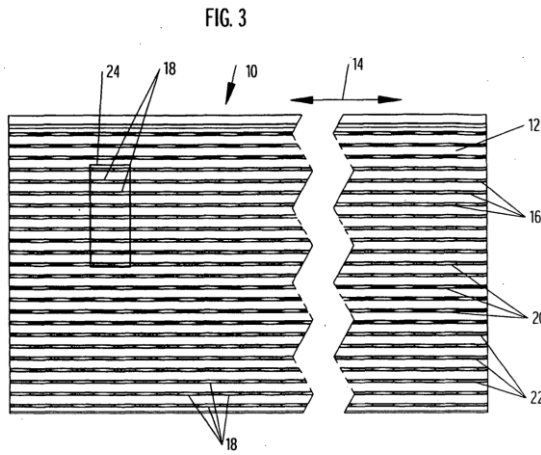
Da die Riffeln und damit auch deren Aussparungen von einer Riffel zur nächsten beabstandet und damit nicht unmittelbar nebeneinanderliegen, zeigt sich kein durchgehender Verlauf der Aussparungen (z. B. im Sinne einer Rille). Stattdessen ergibt sich das jeweilige Muster der Aussparungsanordnung rein gedanklich. Wie diese gedankliche Verbindung der Aussparungen verläuft oder verlaufen muss, ist weder im Anspruch angegeben noch ergibt sich diese für den Fachmann aus seinem Fachwissen oder aus der Beschreibung oder den Figuren. Sie ist daher offen und liegt daher – in Aufsicht auf die Plattform – rein im Auge des Betrachters.

Der Wortlaut des Merkmals ist auch in der Beschreibung der SPS, Abs. 0018 und i.V.m. Fig. 5 in Abs. 0032, zu finden. Aus dem Ausführungsbeispiel folgt, dass die merkmalsgemäße Anordnung der Aussparung bei „benachbarten Riffeln“ sich nicht aus dem jeweiligen Verlauf von einer Riffel zur unmittelbar nächsten ergeben muss, sondern auch über mehrere Riffeln hinweg betrachtet werden kann. Denn Fig. 5 zeigt kein zickzack-förmiges oder wellenförmiges Muster von einer Riffel zur nächsten und dann wieder zurück, sondern über mehrere jeweils benachbarte Riffeln hinweg.

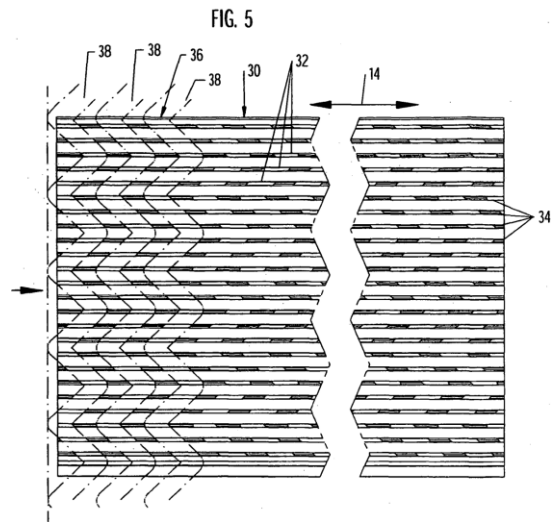
Fig. 5 zeigt darüber hinaus Aussparungen, die bei einer Kehrung eckig, daher wie merkmalsgemäß nach einem „zickzackförmigen“ Muster, bei einer anderen Kehrung dagegen abgerundet, daher offensichtlich nach einem „wellenförmigen“ Muster angeordnet sind. Insofern stellen „wellenförmiges“ bzw. „zickzackförmiges Muster“ Alternativen dar und sind nicht gleichbedeutend.

Soweit in Fig. 5 ersichtlich aufgrund des Werkzeugverlaufs abgerundete Aussparungen dargestellt sind, kommt es darauf aber beim Merkmal M1.6b nicht an. Denn dieses stellt ausschließlich auf die Anordnung der Aussparungen ab, nicht auf deren Form. Ein wellenförmiger Verlauf ergibt sich unabhängig vom verwendeten Werkzeug z. B. auch dann, wenn aufgrund der beabstandeten Riffel an den (im Auge des Betrachters liegenden) Kehrungen beliebig kleine oder große Rundungen mitgedacht bzw. zur Veranschaulichung eingezeichnet werden können.

Vor der Beschreibung entsprechender erfindungsgemäßer Ausführungen mit zickzack- oder wellenförmiger Aussparungsanordnung stellen in der SPS zwar die jeweils vorhergehenden Abs. 0015 und Abs. 0029 ersichtlich bzw. ausdrücklich auf die Ausführung nach Fig. 3 ab. Daraus folgt aber nicht, dass ein dort beschriebener einfacher Versatz der Aussparungen von einer Riffel zur nächsten kein zickzack-förmiges oder wellenförmiges Muster wie nach Merkmal M1.6b ergäbe oder, anders formuliert, ein solcher einfacher Versatz vom Merkmal M1.6b ausgeschlossen wäre.



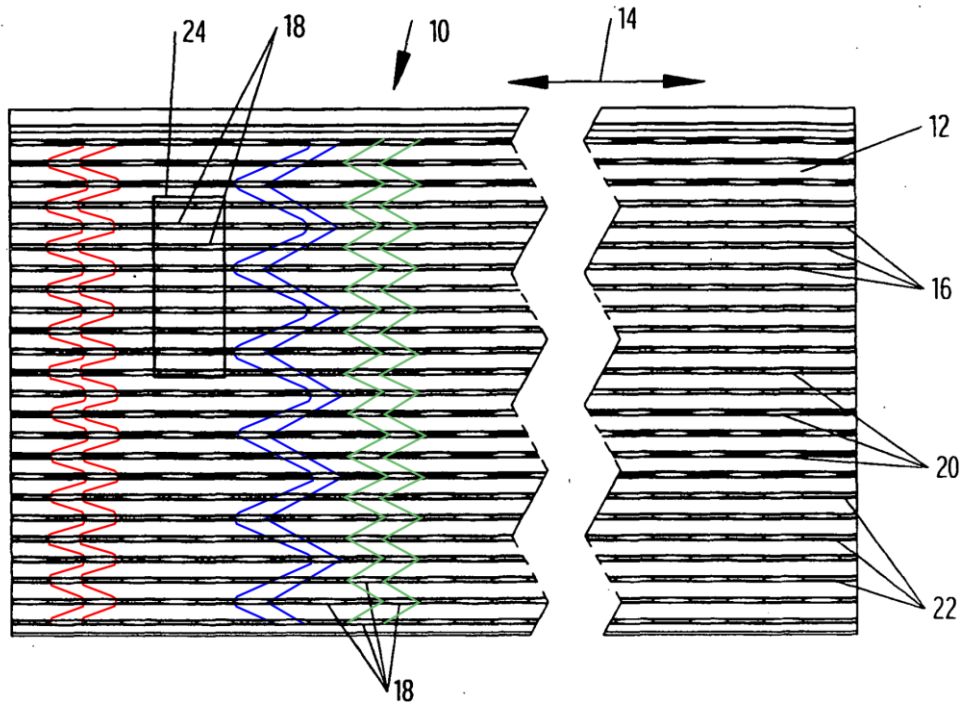
SPS Fig. 3



SPS Fig. 5

Denn aufgrund des Gegenstands nach Unteranspruch 2, der auf Anspruch 1 rückbezogen ist, („die Aussparungen (20) der jeweils übernächsten Riffeln (22) [liegen] auf im wesentlichen gleicher Höhe in Längsrichtung (14) der Riffeln“) muss vom Anspruch 1 auch eine Ausführung auch wie nach Fig. 3 vom Anspruch 1 mitumfasst sein, da nur diese eine solche Ausgestaltung entsprechend Unteranspruch 2 zeigt.

FIG. 3



SPS Fig. 3: senatsseitig rot eingezeichnetes wellenförmiges Muster, in grün eingezeichnetes zickzackförmiges Muster, in blau wellenförmiges (links) und zickzackförmiges (rechts) Muster der Anordnung benachbarter Riffeln

b) Der Gegenstand des Anspruchs 1 ist ausführbar offenbart.

Die Klägerin macht zwar geltend, der Gegenstand der Erfindung sei nicht so deutlich und vollständig offenbart, dass ein Fachmann ihn ausführen könne. Insbesondere gehe aus dem Streitpatent nicht eindeutig hervor, inwiefern ein „zickzack-förmig oder wellenförmiges Muster“ der Aussparungen in den Riffeln genau angeordnet sein solle (M1.6). Die Begriffe „zickzack-förmig“ oder „wellenförmig“ seien so breit, dass darunter eine sehr große Anzahl von unterschiedlichen Ausgestaltungen fallen könne. Daher sei für einen Fachmann nicht deutlich genug offenbart, wie er ein solches Muster auszuführen habe, um einen etwaigen vorteilhaften technischen Effekt zu erzielen, welcher in dem Streitpatent bezüglich dieses Merkmals ausschließlich als „herstellungstechnisch vorteilhaft“ benannt werde.

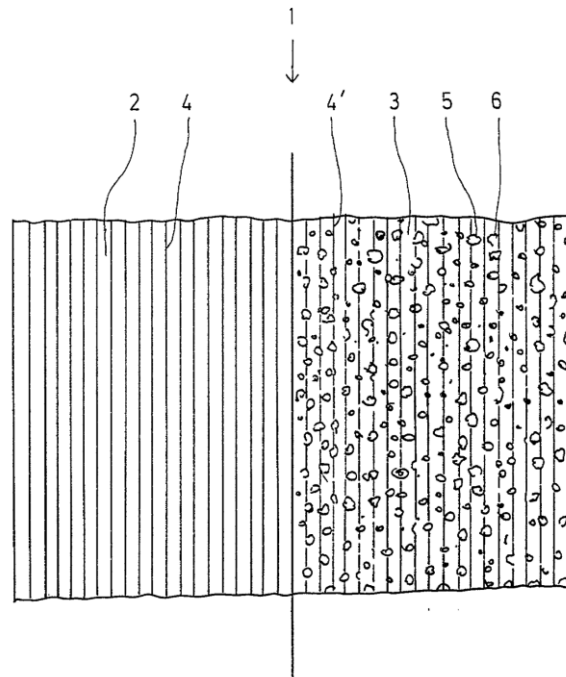
Dies stellt jedoch keinen Nichtigkeitsgrund dar, denn das Patent, bestehend aus Beschreibung, Ansprüchen und Figuren, vermittelt dem Fachmann so viel an

technischen Informationen und offenbart damit die Erfindung so deutlich und vollständig, dass ein Fachmann sie ausführen kann (vgl. BGH GRUR 2010, 916 ff., Rn. 17 – Klammernahtgerät). Mit zumindest der Figur 5 und der zugehörigen Beschreibung SPS, Abs. 0032, ist dem Streitpatent problemlos zu entnehmen, wie eine im Anspruch 1 geforderte Anordnung der Aussparungen ausgeführt werden kann.

c) Ob der Gegenstand nach **Anspruch 1 der erteilten Fassung** neu ist, kann dahingestellt bleiben. Er ist jedenfalls nicht erfinderisch gegenüber dem, was der Fachmann der D1 entnimmt und er der dortigen Offenbarung – aus seinem Fachwissen heraus – entsprechend umsetzt.

So offenbart die D1 mit der Angabe auf S. 1 Abs. 2, dass die dortige Erfindung dem Stand der Technik entsprechende stranggepresste Trägerprofile z. B. aus Aluminium als Auflage von Ladeflächen bei Lastkraftwagen betrifft und dass diese Profile nach S. 3 Abs. 2 Z. 6 ff. generell (nicht nur bei gestrahlter Ausführung) noch zusammengebaut werden müssen. Damit geht aus der D1 eine „Plattform [...] für Kraftfahrzeuge“ entsprechend **Merkmal M1.1** „und mit einer Mehrzahl von Aluminium Strangpressprofilen“ entsprechend **Merkmal M1.2** hervor. Eine Eignung auch „für Hubladebühnen für Kraftfahrzeuge“ ist ersichtlich (ebenfalls **Merkmal M1.1**).

Auch sind in der D1, Fig. 1, auf der begehbaren Plattformseite (D1: Trägerprofil 1) eine Vielzahl von in Pressrichtung der Strangpressprofile (D1: S. 3 Abs. 3 Z. 6 f.) sich erstreckenden Riffeln (D1: Profilierung/Profillinien 4, in der Fig. nur als durchgehende Striche dargestellt) ausgebildet (**Merkmal M1.3**).

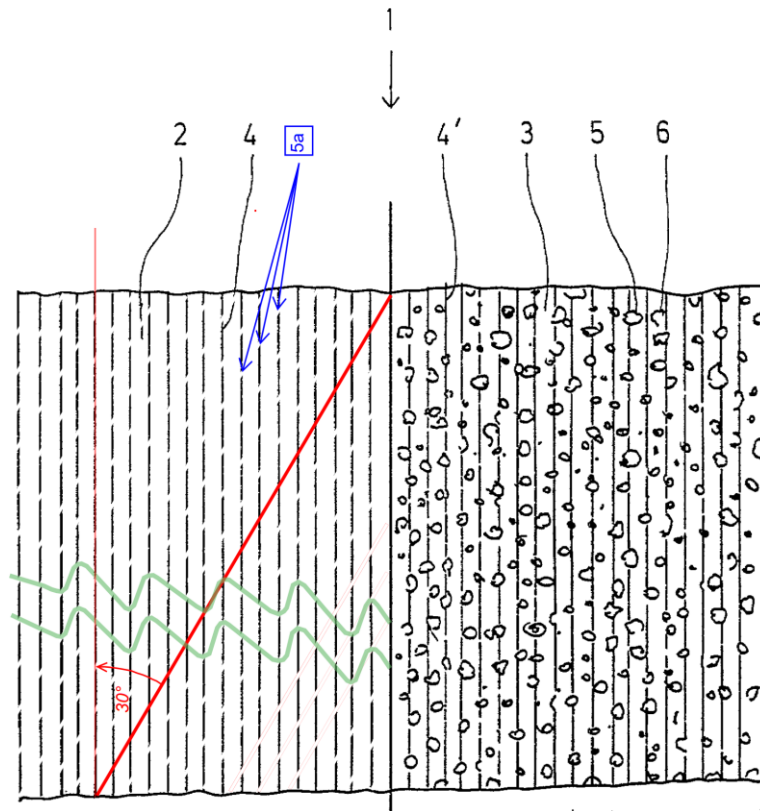


D1, Fig.

Alternativ zur – vorliegend nicht relevanten – Ausführungsform entsprechend der in der D1-Fig. dargestellten rechten Hälfte (Strahlen mit grobem Korn) beschreibt die D1, S. 3 Abs. 3 bis S. 4 Abs. 3, eine nicht dargestellte Ausführungsform, bei der „die Unterbrechungen [der Profilierung 4] aus linienförmigen Vertiefungen bestehen, die mit der Profilierung einen Winkel von mindestens 30° bilden. Diese linienförmigen Vertiefungen könnten [dabei] sehr einfach z.B. durch spanabhebende Verfahren wie Schleifen oder Fräsen hergestellt werden. Dieses Verfahren könnte z.B. vorteilhaft direkt nach dem Strangpressen eingesetzt werden.“

Mit dieser Offenbarung ergibt sich für den Fachmann eine Ausführung wie nachfolgend senatsseitig beispielhaft in einer Darstellung der D1-Fig. in dortiger linken Hälfte dargestellt. Dabei sind die – senatsseitig als unterbrochene Profilierungslinien dargestellten – Vertiefungen (senatsseitig als Pos. 5a bezeichnet) linienförmig in einem Winkel von 30° zur Profilierung 4 eingebracht. Siehe dazu die parallel zu der einen roten Linie liegende Vielzahl an hintereinanderliegenden Unterbrechungen in den Profillinien 4.

Mangels entsprechender Information in der D1 muss der Fachmann den Abstand der Linien konkretisieren. Dabei ist es für ihn zumindest naheliegend, die linienförmigen Vertiefungen z. B. in gleichem Abstand einzubringen, in dem auch die jeweiligen Profillinien 4 zueinander beabstandet liegen.



D1, Fig., linke Hälfte mit senatsseitig eingezeichneten Vertiefungen (s. Pos. 5a) in der Profilierung 4 entsprechend D1, S. 3 Abs. 4

Damit offenbart die D1 dem Fachmann eine Ausführungsform, die auch dem **Merkmal M1.4** entspricht, nämlich deren Aussparungen mit zur begehbaren Seite offenen Aussparungen versehen sind und bei der diese Aussparungen bei einer Riffel nicht über ihre gesamte jeweilige Erstreckung direkt neben den Aussparungen der benachbarten Riffeln liegen (**Merkmal M1.5**).

Ebenfalls anspruchsgemäß liegen die Aussparungen benachbarter Riffel auch versetzt zueinander (**Merkmal M1.6a**).

Zudem sind die Aussparungen benachbarter Riffeln in Aufsicht auf die Plattform betrachtet nach einem wellenförmigen Muster angeordnet. (**Merkmal M1.6b, zweite Alternative**). Siehe dazu obige Figur mit senatsseitig eingezeichneten

grünen Linien, die die Aussparungen benachbarter Riffeln verbinden und die ebenfalls ein wellenförmiges Muster zeigen. Nur ergänzend sei darauf hingewiesen, dass diese Linien ohne die senatsseitig mit eingezeichnete Rundungen zickzackförmig verlaufen würden und damit auch die Aussparungen entsprechend der ersten Alternative des Merkmals M1.6b angeordnet wären. Neben dem in grün eingezeichneten Verlauf ergibt sich darüber hinaus in den Augen des Betrachters aus der Anordnung der Aussparungen noch eine Vielzahl weiterer, u. a. ebenfalls zickzackförmiger oder wellenförmiger Muster.

Wie bereits oben zur Auslegung angegeben, fordert das Streitpatent nicht, dass sich das wellenförmige Muster der Aussparungen etwa aus dem herstellungstechnischen (hier rein geradlinigen, siehe rote Linie) Verlauf der Aussparungen, also z.B. einem Fräslinienverlauf, ergeben muss. So kann der Fachmann auch dem Abs. 0002 SPS, der bereits auf die D1 als Stand der Technik hinweist, keine Beschränkung des Merkmals M1.6b bezüglich eines sich auf bestimmte Art und Weise ergebenden Musters entnehmen. Die SPS weist lediglich darauf hin, dass in der D1 „die Rede von Unterbrechungen aus linienförmigen Vertiefungen [sei], die mit der Längsprofilierung einen Winkel von mindestens 30° bilden, wobei aber keine konkreten weiteren Hinweise zur Ausbildung und Anordnung gegeben sind“. Damit geht die SPS auf die Offenbarung der D1 nicht weiter ein. Der Fachmann kann daher der SPS mangels weiterer Angaben zur D1 auch keine Abgrenzung der Erfindung entsprechend erteiltem Anspruch 1 gegenüber der D1 entnehmen.

5) Der Gegenstand des Anspruchs 1 nach **Hilfsantrag 1** ist zumindest soweit zulässig als er ursprünglich offenbart ist und den Schutzbereich nicht erweitert.

Die Frage, ob die Streichung der ersten oder-Alternative (zickzackförmig) und der Verbleib des „wellenförmigen Musters“ im Merkmal Hi1_M1.6b („[die Aussparungen benachbarter Riffeln sind] in Aufsicht auf die Plattform betrachtet nach einem ~~zickzackförmigen oder~~ wellenförmigen Muster (36) angeordnet“) den Anspruch auch beschränkt (vgl. BGH GRUR 1988, 757 – Düngerstreuer; BGH GRUR 1989,

103 – Verschlussvorrichtung für Gießpfannen; s. a. Schulte, PatG, 11. Auflage, § 21 Rdn 100, § 81 Rdn 122c), kann insofern dahingestellt bleiben, als er jedenfalls nicht patentfähig ist.

a) Die Merkmale des Anspruchs 1 gemäß Hilfsantrag 1 sind ursprünglich offenbart. Die Merkmale **M1.1 bis M1.6a** sind identisch zum ursprünglichen Anspruch 1 (vgl. Offenlegungsschrift EP 1 844 981 A1). Das Merkmal **Hi1_M1.5b** („[die Aussparungen benachbarter Riffeln] sind in Aufsicht auf die Plattform betrachtet nach einem ~~zickzack-förmigen~~ oder wellenförmigen Muster (36) angeordnet“) entspricht der zweiten im ursprünglichen Anspruch 5 angegebenen oder-Alternative. Dieser ursprüngliche Anspruch 5 ist direkt wie auch indirekt auf den (ursprünglichen) Anspruch 1 rückbezogen.

Auch die Gegenstände der weiteren Ansprüche des Hilfsantrags 1 sind ursprünglich offenbart. Sie ergeben sich aus den ursprünglichen Ansprüchen, die alle aufeinander rückbezogen sind.

b) Der Gegenstand des Anspruchs 1 nach Hilfsantrag 1 ist nicht patentfähig.

Wie senatsseitig oben zur Patentfähigkeit des erteilten Anspruchs 1 eingezeichnet, liegen solche – bei Aufsicht auf die Plattform betrachtet – nach einem wellenförmigen Muster angeordnete Aussparungen benachbarter Riffeln (**Merkmal Hi1_M1.6b**) bei einer dem Fachmann naheliegenden Ausführung wie nach D1, S. 3 Abs. 4, vor. Damit beruht auch der **Anspruch 1 nach Hilfsantrag 1** zumindest nicht auf erfinderischer Tätigkeit.

6) Auch der Gegenstand des Anspruchs 1 nach **Hilfsantrag 2** ist soweit zulässig als er ursprünglich offenbart ist und den Schutzbereich nicht erweitert. Die Frage, ob er beschränkt ist oder lediglich eine – unzulässige (vgl. BGH GRUR 1988, 757 – Düngestreuer; BGH GRUR 1989, 103 – Verschlussvorrichtung für Gießpfannen; s. a. Schulte, PatG, 11. Auflage, § 81 Rdn 122) – Klarstellung vorliegt, kann ebenfalls insofern dahingestellt bleiben, als er jedenfalls ebenso nicht patentfähig ist.

a) Zur Auslegung des Merkmals **Hi2_M1.6b**: Wie oben zur Auslegung des Merkmals M1.6b der erteilten Fassung wie auch des Merkmals Hi1_1M6b (des Hilfsantrags 1) angegeben, liegt die Anordnung der Aussparungen benachbarter Riffel nach einem anspruchsgemäßen – hier wellenförmigen – Muster bei der Aufsicht auf die Plattform betrachtet rein im Auge des Betrachters.

Die gegenüber dem Hilfsantrag 1 zusätzliche Angabe im Merkmal Hi2_M1.6b, demnach die Aussparungen Wellenlinien beschreiben, ergibt keinen anderen Gegenstand. Denn soweit sich diese Formulierung in der SPS, Abs. 0018 und Abs. 0032, findet, ergibt sich dieses Merkmal ebenfalls nicht etwa aus der Form der Aussparungen oder anderen Eigenschaften, sondern bereits dann, wenn die Aussparungen – insofern wie im Merkmal voranstehend – „in Aufsicht auf die Plattform betrachtet nach einem [...] wellenförmigen Muster angeordnet“ sind. Dies folgt aus dem in der Beschreibung angegebenen Kausaladverb „also“, das als implizite Folge der zuvor aufgeführten zickzackförmigen oder wellenförmigen Muster der Aussparungsanordnung angibt, dass (bereits damit) die Aussparungen „solche Zick-Zack-Linien oder Wellenlinien [beschreiben]“ (Abs. 0018 Z 45-48: „Die Aussparungen liegen also auf Zick-Zack-Linien oder Wellenlinien oder beschreiben solche Zick-Zack-Linien oder Wellenlinien [...]“; Abs. 0032 Z. 8-10: „Die Aussparungen 32 beschreiben also im Wesentlichen äquidistante Zick-Zack-Linien oder Wellenlinien 38“).

Insofern ergibt sich durch die Hinzufügung im Merkmal Hi2_M1.6b kein anderer Gegenstand gegenüber der erteilten Fassung und auch nicht gegenüber dem Anspruch 1 nach Hilfsantrag 1.

b) Die Merkmale des Anspruchs 1 gemäß Hilfsantrag 2 sind ursprünglich offenbart. Bezüglich der Merkmale M1.1 bis M1.6a und demjenigen Teil des Merkmals Hi2_M1.6b, der identisch ist zum Anspruch 1 nach Hilfsantrag 1 sowie hinsichtlich der Gegenstände der weiteren Ansprüche des Hilfsantrags 1 wird auf die obigen diesbezüglichen Ausführungen verwiesen.

Die mit dem Merkmal Hi2_M1.6b gegenüber dem Hilfsantrag 1 weitere Angabe (siehe nachfolgende senatsseitige Unterstreichung) im Merkmal M1.6b („[dass die

Aussparungen benachbarter Riffeln] in Aufsicht auf die Plattform betrachtet nach einem ~~zickzack-förmigen~~ oder wellenförmigen Muster (36) angeordnet sind, wobei die Aussparungen Wellenlinien beschreiben.“) ergibt sich aus der ursprünglichen Beschreibung der Erfindung, vgl. OS, Abs. 0017 insb. Z. 44-47 (s.a. Beschreibung zum Ausführungsbeispiel in Abs. 0031 Z. 7-9).

c) Der Gegenstand nach Anspruch 1 gemäß Hilfsantrag 2 ist zumindest nicht erfinderisch. Wie aus den oben in die linke Hälfte der D1-Fig. 1 vom Senat eingezeichneten Vertiefungen ersichtlich, die der dem Fachmann naheliegenden Ausführung nach D1, S. 3 Abs. 4, entspricht, beschreiben diese Vertiefungen als anspruchsgemäße „Aussparungen“ ebenso Wellenlinien (**Merkmal Hi2_M1.6b**).

Nach alledem ist der Gegenstand des Streitpatents in allen von der Beklagten verteidigten Fassungen nicht patentfähig und damit das Patent nicht rechtsbeständig.

II.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 84 Abs. 2 PatG i. V. m. § 91 Abs. 1 S. 1 ZPO. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit folgt aus § 99 Abs. 1 PatG i. V. m. § 709 S. 1 und S. 2 ZPO.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen dieses Urteil ist das Rechtsmittel der Berufung gegeben.

Die Berufung ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des in vollständiger Form abgefassten Urteils, spätestens aber innerhalb eines Monats nach Ablauf von fünf Monaten nach Verkündung, durch einen in der Bundesrepublik Deutschland

zugelassenen Rechtsanwalt oder Patentanwalt als Bevollmächtigten schriftlich oder in elektronischer Form beim Bundesgerichtshof, Herrenstr. 45 a, 76133 Karlsruhe, einzulegen.

Grote-Bittner

Richter

Ausfelder

Meiser

Herbst

Wr