



BUNDESPATENTGERICHT

6 W (pat) 27/04

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

betreffend das Patent 198 37 950

...

...

hat der 6. Senat (Technischer Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 10. Juni 2010 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr.-Ing. Lischke sowie der Richter Guth, Dipl.-Ing. Hildebrandt und Dipl.-Ing. Küest

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Patentinhaberin wird der Beschluss der Patentabteilung 25 vom 3. März 2004 insoweit aufgehoben, als das Patent 198 37 950 mit folgenden Unterlagen beschränkt aufrecht erhalten wird:

- Patentansprüche 1 bis 5 und
- übrige Unterlagen, jeweils wie erteilt.

Gründe

I.

Das Patent 198 37 950 (Streitpatent) ist Zusatzpatent zum Hauptpatent 197 41 059, auf das sich zudem seinerseits ein erstes Zusatzpatent 197 53 747 bezieht.

Gegen das Patent 198 37 950, dessen Erteilung am 13.06.2001 veröffentlicht wurde, ist am 11. September 2001 Einspruch erhoben worden. Die Patentabteilung 25 des Deutschen Patent- und Markenamtes hat mit Beschluss vom 3. März 2004 das Patent widerrufen, da der Gegenstand des nebengeordneten

Patentanspruchs 6 nicht neu sei. Mit dem somit nicht bestandsfähigen Nebenanspruch 6 hätten auch der Hauptanspruch 1 sowie die jeweiligen Unteransprüche keinen Bestand.

Gegen diesen Beschluss richtet sich die am 7. Mai 2004 eingegangene Beschwerde der Patentinhaberin. Sie erklärt die Beschränkung ihres Begehrens auf Aufrechterhaltung des Patents mit den Patentansprüchen 1 bis 5 und führt aus, dass der verbleibende Patentanspruch 1 bestandsfähig sei, da sein Gegenstand, zu dessen eigenständiger Patentfähigkeit in dem angefochtenen Beschluss nicht eingegangen worden ist, patentfähig sei.

Die Patentinhaberin beantragt sinngemäß,

den angefochtenen Beschluss insoweit aufzuheben, als er die Bestandsfähigkeit der Patentansprüche 1 bis 5 betrifft, und das Patent mit den aus der Beschlussformel ersichtlichen Unterlagen beschränkt aufrecht zu erhalten.

Die Einsprechende hat sich zu der Beschwerde nicht geäußert.

Die Patentabteilung stützte ihre Widerrufs begründung auf die Literaturstelle

(D3) DE-Z: ET-Archiv für Eisenbahntechnik 35 (1980),
S. 55 bis 60.

Neben dieser Druckschrift waren im vorangegangenen Einspruchsverfahren noch folgende Entgegnungen geltend gemacht worden:

(D1) DE 44 30 769 C1;

(D2) DE 39 01 347 A1;

(D4) DE-Z: Eisenbahningenieur 38 (1987), S. 347 bis 353;

- (D5) Bericht der ARGE „Schotterloser Oberbau“ - Versuchsstrecke der Deutschen Bundesbahn, Abschnitt Dachau-Karlsfeld, 1977;
- (D6) DE-Z: ETR - Eisenbahntechnische Rundschau, Sonderdruck aus Heft 3 (1990), S. 155 bis 160;
- (D7) DE 195 08 107 C1.

Ferner bezog sich die Einsprechende noch auf das mit dem Streitpatent in Bezug genommene Haupt- sowie das erste Zusatzpatent und führt dazu die

(D8) DE 197 41 059 C1 sowie die

(D9) DE 197 53 747 A1

an.

Die neben der (D1) und der (D7) im Erteilungsverfahren ferner in Betracht gezogenen Druckschriften

(D10) DE 43 13 105 A1 und

(D11) DE 43 26 935 C1

sind im Einspruchsverfahren nicht mehr aufgegriffen worden.

Das Patent betrifft nach dem Wortlaut des geltenden Patentanspruchs 1 ein

Verfahren zur Herstellung einer Festen Fahrbahn für schienengebundenen Verkehr, bestehend aus einer hydraulisch gebundenen

Tragschicht (1) als Unterbau, auf der der Gleisrost (2) aus auf den Gleis- oder Weichenschwellen (3) vormontierten Schienen (5) höhen- und lagegenau zur vorgegebenen Gleisachse auf Betonfüßen (8) abgestützt, eine an den Schwellenstirnflächen abgestützte oder auf der hydraulisch gebundenen Tragschicht aufgedübelte Schalung (11) errichtet und nach Einbau einer Bewehrung die tragende Platte der Festen Fahrbahn mit Ortbeton (14) bis auf ein bestimmtes Maß über den Schwellensohlen aufbetoniert wird, *dadurch gekennzeichnet,*

- dass der Gleisrost (2) lagegenau zur vorgegebenen Gleisachse horizontal ausgerichtet auf den Stützfüßen (8) abgesetzt und mit Hilfe von zweckmäßig nahe zur Gleisachse angeordneten Spindeln (18) der Höhe nach justiert und temporär fixiert wird und
- dass die Fuge (17) zwischen Tragplatte (1) und Stützfuß (8) unmittelbar nach der Höhenjustierung mit schnellhärtendem hochfesten Mörtel verfüllt wird.

Wegen der hierauf rückbezogenen Unteransprüche 2 bis 5 sowie zu weiteren Einzelheiten wird auf die Patentschrift bzw. den Akteninhalt verwiesen.

II.

1. Die frist- und formgerecht eingelegte Beschwerde ist zulässig. Sie ist insoweit auch erfolgreich, als das Patent in dem beantragten beschränkten Umfang Bestand hat.

Der von der Patentinhaberin erklärte „Verzicht“ auf die Patentansprüche 6 und 7 ist in Hinblick auf die Erklärung im Einspruchsverfahren und auf das damit angestrebte Ziel nicht als formeller Teilverzicht, welcher nur gegenüber dem DPMA abgegeben werden kann, sondern als beschränkte Verteidigung anzusehen.

2. Der auf ein Verfahren gerichtete Patentanspruch 1 weist in der erteilten wie in der ursprünglichen Fassung offenbar aus Gründen einer vorgenommenen Abgrenzung gegenüber verschiedenen aus dem Stand der Technik bekannten Verfahren eine Formulierung auf, welche den zeitlichen Ablauf der einzelnen Verfahrensschritte nicht korrekt widerspiegelt. Insbesondere müssten die das Errichten einer Schalung und das Aufbetonieren mit Ortbeton betreffenden Merkmale des Oberbegriffs in der Logik des Arbeitsablaufes als letzte Verfahrensschritte am Ende der kennzeichnenden Merkmale stehen.

Solche Ungenauigkeiten sind so lange unschädlich, wie die zutreffende Reihenfolge der Verfahrensschritte sich dem Fachmann, hier einem Bauingenieur der Fachrichtung Verkehrswesen/Gleisbau mit besonderer Erfahrung im Bereich des schotterlosen Gleisoberbaus, ohne weiteres eindeutig erschließt. Der Senat sieht dies hier als gegeben an, da sich der Fachmann selbstverständlich darüber im Klaren ist, dass das (endgültige) Aufbetonieren des gesamten Gleisunterbaus zwangsläufig erst nach einem Ausrichten des Gleisrostes und dem Verfüllen der (später unzugänglichen) Fuge zwischen Tragplatte und Stützfuß erfolgen kann. Unter Berücksichtigung dieser Umstände lässt sich das Verfahren nach Patentanspruch 1, in Einzelmerkmale untergliedert, wie folgt formulieren:

1. Verfahren zur Herstellung einer Festen Fahrbahn für schienengebundenen Verkehr, welche besteht aus
 - 2.1 einer hydraulisch gebundenen Tragschicht (1) als Unterbau und
 - 2.2 einem Gleisrost (2) aus auf den Gleis- oder Weichenschwellen (3) vormontierten Schienen (5);

3. der Gleisrost ist höhen- und lagegenau zur vorgegebenen Gleisachse auf Betonfüßen (8) abgestützt;
4. der Gleisrost (2) wird lagegenau zur vorgegebenen Gleisachse horizontal ausgerichtet auf den Stützfüßen (8) abgesetzt;
5. der Gleisrost (2) wird mit Hilfe von zweckmäßig nahe zur Gleisachse angeordneten Spindeln (18) der Höhe nach justiert und temporär fixiert;
6. die Fuge (17) zwischen Tragplatte (1) und Stützfuß (8) wird unmittelbar nach der Höhenjustierung mit schnellhärtendem hochfesten Mörtel verfüllt;
7. eine an den Schwellenstirnflächen abgestützte oder auf der hydraulisch gebundenen Tragschicht aufgedübelte Schalung (11) wird errichtet;
8. nach Einbau einer Bewehrung wird die tragende Platte der Festen Fahrbahn mit Ortbeton (14) bis auf ein bestimmtes Maß über den Schwellensohlen aufbetoniert.

3.1 Das zweifellos gewerblich anwendbare Verfahren nach dem erteilten Patentanspruch 1 ist neu.

Gegenüber dem in Bezug genommenen Hauptpatent (DE 197 41 059; D8) ist die Neuheit dadurch gegeben, dass dort keine zu verfüllende Fuge zwischen Tragplatte und Stützfuß entsteht, da die Höhenjustierung durch untergelegte Justierstreifen erfolgt.

Bezüglich des weiter in Bezug genommenen ersten Zusatzpatents (DE 197 53 747; D9) ist das streitgegenständliche Verfahren neu, weil dort zum Justie-

ren und Fixieren des Gleisrostes auf der Tragplatte keine (in der fertigen Fahrbahn verbleibende) Spindeln sondern später auszubauende und wiederverwendbare Heber eingesetzt werden.

Wie beim Gegenstand des Hauptpatents entsteht auch bei sämtlichen aus den weiteren angezogenen Druckschriften bekannten Verfahren bei der Höhenjustierung des Gleisrostes keine Fuge, welche gemäß dem Merkmal 6 des erteilten Patentanspruchs 1 zu verfüllen wäre.

3.2 Das Verfahren nach dem erteilten Patentanspruch 1 beruht auch auf einer erfinderischen Tätigkeit.

Gemäß den diesbezüglichen Ausführungen in der Beschreibung des Streitpatents (s. Spalte 1, Zeilen 60 bis 65 der Patentschrift) liegt diesem sinngemäß die Aufgabe zugrunde, eine alternative Lösung zur Lehre des Haupt- bzw. ersten Zusatzpatents anzugeben, mit welcher eine verbesserte Stabilität des Gleisrostes gegen eine Seitenverschiebung während der Höhenjustierung erreicht werden kann. Dazu gibt der Patentanspruch 1 mit dem Merkmal 5 an, den Gleisrost zunächst mit Hilfe von zweckmäßig nahe zur Gleisachse angeordneten Spindeln der Höhe nach zu justieren und temporär zu fixieren. Mit dieser Methode der Höhenfixierung erfolgt gleichzeitig auch eine Fixierung in seitlicher Richtung aufgrund der relativ kleinflächig und damit unter hohem Druck aufsetzenden Spindelenden auf der Tragschicht. Das anschließende Verfüllen der dabei entstehenden Fuge mit schnellhärtendem hochfesten Mörtel gemäß Merkmal 6 führt schließlich zu einer raschen und hochfesten endgültigen Fixierung des Gleisrostes in der gewünschten Höhen- und Seitenlage.

Zu einer solchen Merkmalskombination findet sich in dem gesamten angeführten Stand der Technik keine Anregung, wobei Haupt- und Zusatzpatent - da jeweils nicht vorveröffentlicht - gem. § 4 Satz 2 PatG bei der Beurteilung der erfinderischen Tätigkeit außer Betracht bleiben müssen.

So heben die von der Einsprechenden benannten Literaturstellen D3 bis D6, welche den grundsätzliche Aufbau einer „Festen Fahrbahn“ i. S. des Streitpatents und grundlegende Methoden zu deren Herstellung beschreiben, insbesondere darauf

ab, dass das Erstellen der Tragplatte und das Einbetonieren des Gleisrostes nach dessen Justierung vorteilhaft in einem Arbeitsgang erfolgen kann („Bauart Rheda“). Dabei wird der direkt auf der Tragschicht ausgerichtete Gleisrost mit Ort-beton auf diese so hoch aufbetoniert, dass bereits die fertige Fahrbahn entsteht. Nachteilhaft ist dabei, dass die Gleise bis zum Aushärten des Betons nicht belast-bar sind, beispielsweise zum Darüberfahren der Gleisbaumaschinen. Weder findet sich dort ein Hinweis auf Stützfüße zur Auflagerung des Gleisrostes auf die Trag-platte noch eine Anregung dazu, eine während der Höhenjustierung entstehende Fuge zwischen Stützfuß und Tragplatte mit einem schnellhärtenden hochfesten Mörtel zu verfüllen, um eine rasche Belastbarkeit der Gleise zu erreichen.

Diesbezüglich gehen auch die übrigen im Erteilungs- bzw. Einspruchsverfahren in Betracht gezogenen Entgegenhaltungen nicht weiter. Sie geben vielmehr unter-schiedliche, jeweils in sich abgeschlossene Lösungen für den Bau von vergleich-baren festen Fahrbahnen an, die ebenfalls keine Hinweise auf Stützfüße zur Auf-lagerung des Gleisrostes mit ggf. zu verfüllenden Fugen beinhalten.

Der erteilte Patentanspruch 1 ist daher bestandsfähig.

4. Mit dem bestandsfähigen Patentanspruch 1 haben auch die hierauf rückbezogenen Unteransprüche 2 bis 5 Bestand.

5. Das rechtliche Gehör war der Einsprechenden gegeben, nachdem ihr der Beschwerdeschriftsatz der Patentinhaberin zugestellt worden ist. Die Einspre-chende hat von der Möglichkeit, sich zu Antrag und Sachvortrag der Patentinhab-e-rin zu äußern und ggf. ein mündliche Verhandlung zu beantragen, keinen Gebrauch gemacht.

Dr. Lischke

Guth

Hildebrandt

Küest

CI