



BUNDESPATENTGERICHT

10 W (pat) 35/14

(Aktenzeichen)

Verkündet am
15. September 2016

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend das Patent 103 00 489

hat der 10. Senat (Technischer Beschwerdesenat) aufgrund der mündlichen Verhandlung am 15. September 2016 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr.-Ing. Lischke sowie der Richter Eisenrauch, Dipl.-Ing. (Univ.) Richter und Dr.-Ing. Großmann

beschlossen:

Die Beschwerde wird zurückgewiesen.

Gründe

I.

Gegen das Patent 103 00 489, dessen Erteilung am 22. Januar 2009 veröffentlicht wurde, ist am 22. April 2009 Einspruch erhoben worden. Die Patentabteilung 23 des Deutschen Patent- und Markenamtes hat mit in der Anhörung vom 5. Mai 2010 verkündetem Beschluss das Patent aufrechterhalten.

Gegen diesen Beschluss richtet sich die am 2. Juli 2010 eingegangene Beschwerde der Einsprechenden.

Das Streitpatent ist im Laufe des Beschwerdeverfahrens von der D... GmbH + Co. KG auf die D1... GmbH umgeschrieben worden. Wie sich aus dem von der Patentinhaberin vorgelegten Handelsregisterauszug ergibt, war Hintergrund dieser Umschreibung ein gesellschaftsrechtlicher Formwechsel, bei dem die bisherige Patentinhaberin, die D... GmbH + Co. KG, ohne Liquidation erloschen ist.

Die Beschwerdeführerin beantragt,

den angegriffenen Beschluss der Patentabteilung 23 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 5. Mai 2010 aufzuheben und das Patent zu widerrufen.

Die Patentinhaberin war, wie angekündigt, zur mündlichen Verhandlung nicht erschienen. Sie hat schriftlich den Antrag gestellt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Die Beschwerdeführerin führt aus, dass der Gegenstand des geltenden Patentanspruchs 1 nicht auf einer erfinderischen Tätigkeit beruhe. Sie bezieht sich dazu auf folgende Druckschriften:

D1 EP 0 770 752 B1
D2 US 5 761 850 A
D3 US 2 969 656 A.

Weitere Druckschriften, die bereits in das Verfahren eingeführt worden waren, wurden nicht weiter aufgegriffen.

Das Patent betrifft nach dem Wortlaut des erteilten Patentanspruchs 1 einen:

Türflügelantrieb (7) mit einer Montageplatte (1), eingerichtet zur Lagerung des Türflügelantriebes (7) und aufweisend

- eine Oberplatte (2),
- eine Unterplatte (3) und
- eine zwischen der Oberplatte (2) und der Unterplatte (3) angeordnete elastische Schicht aus einem Dämpfungsmate-

rial (4), welches fest mit der Oberplatte (2) und der Unterplatte (3) verbunden ist,

dadurch gekennzeichnet, dass

- in der Oberplatte (2) und/oder in der Unterplatte (3) Verankerungslöcher (15) zur mechanischen Verankerung des Dämpfungsmaterials (4) in der Oberplatte (2) bzw. in der Unterplatte (3) vorgesehen sind und
- das Dämpfungsmaterial in die Verankerungslöcher (15) eingreift.

Zum Wortlaut der auf den Hauptanspruch rückbezogenen Unteransprüche 2 bis 18 wird auf die Patentschrift verwiesen.

Zum weiteren Vorbringen der Beteiligten wird auf den Akteninhalt verwiesen.

II.

Die frist- und formgerecht eingelegte Beschwerde ist zulässig. In der Sache ist sie aber unbegründet und führt deshalb nicht zum Widerruf des Patents.

Im vorliegenden Fall wird das Verfahren ohne weiteres mit der D1...

GmbH als neuer Patentinhaberin und Beschwerdegegnerin weitergeführt.

Dies steht im Einklang mit der Regelung des § 265 Abs. 2 ZPO, wonach der Rechtsnachfolger grundsätzlich nicht berechtigt ist, ohne Zustimmung des Einsprechenden und Beschwerdeführers den Prozess als Hauptpartei an Stelle des Rechtsvorgängers zu übernehmen (vgl. BGH GRUR 2008, 87 ff. – „Patentinhaberwechsel im Einspruchsverfahren“). Hier besteht allerdings die Besonderheit, dass die D1... GmbH unstreitig im Wege eines gesellschaftsrechtlichen Formwechsels unmittelbar aus der D... GmbH + Co. KG hervorgegangen ist. Auf eine solche Umwandlung, bei der die Rechtsvorgängerin erlo-

schen und eine Gesamtrechtsnachfolge eingetreten ist, ist § 265 Abs. 2 ZPO nicht anwendbar (Busse/*Engels*, PatG, 7. Aufl., § 59 Rn. 213).

Der Gegenstand des Anspruchs 1 ist patentfähig (§§ 1 bis 5 PatG).

Die Beschwerdeführerin stellt die Neuheit des Streitgegenstands nicht in Frage. Keine der entgegengehaltenen Schriften beschreibt einen Türflügelantrieb mit einer Montageplatte mit einer elastischen Schicht aus einem Dämpfungsmaterial. Die D1 zeigt die Montage des Antriebs an einem Deckprofil, das sich über die gesamte Länge der Laufschieneanordnung erstreckt (Absatz 0036), D2 beschreibt den Antrieb eines Garagentors, dessen Motor auf einer Platte befestigt wird, die aber keine Schicht aus Dämpfungsmaterial aufweist, und D3 betrifft Schwingungsdämpfer, die als Einzelelemente zur Befestigung von Motoren an einem Gestell verwendet werden.

Der Türflügelantrieb nach Anspruch 1 ist also neu gegenüber den entgegengehaltenen Druckschriften.

Der Gegenstand des Patentanspruchs 1, dessen gewerbliche Anwendbarkeit nicht in Zweifel steht, beruht auch auf einer erfinderischen Tätigkeit.

Als für die Montage von Türantrieben zuständiger Durchschnittsfachmann wird ein Fachhochschulingenieur der Fachrichtung Maschinenbau mit Erfahrung in der Konstruktion von Türantrieben angesehen. Aufgrund seiner Ausbildung sind ihm die Probleme einer Schwingungsübertragung bewusst und er kennt Sandwichkonstruktionen.

Die im aufgedeckten Stand der Technik beschriebenen Konstruktionen vermögen nicht nahezulegen, den Türflügelantrieb mit einer Montageplatte zu versehen, die aus Ober- und Unterplatte und einem zwischen diesen Platten angeordneten

Dämpfungsmaterial besteht und bei der das Dämpfungsmaterial in Verankerungslöcher in diesen beiden Platten eingreift.

Als Platte werden Bauteile bezeichnet, deren Ausdehnung in zwei, eine Ebene aufspannenden Richtungen wesentlich größer ist als ihre Ausdehnung in einer, senkrecht zu den beiden ersten stehenden, dritten Richtung. Als Montageplatte können nur solche Platten gelten, deren Zweckbestimmung es ist, zur Anbringung von Bauteilen zu dienen und die mit Hilfsmitteln, wie beispielsweise Löchern, Nuten oder Falzen, ausgestattet sind, die dazu geeignet sind, die Anbringung anderer Bauteile zu ermöglichen.

Gemäß den Angaben in Anspruch 1 hat die beanspruchte Montageplatte bestimmte Merkmale aufzuweisen. Sie muss aus einer Oberplatte und einer Unterplatte bestehen und zwischen den beiden Platten muss eine elastische Schicht aus einem Dämpfungsmaterial angeordnet sein, die fest mit den beiden Platten verbunden ist. Als Schicht kann das Dämpfungsmaterial nur angesehen werden, wenn es wesentliche Teile des Raums zwischen Ober- und Unterplatte ausfüllt. Die Schicht kann zwar Durchbrechungen aufweisen, punktförmig angebrachtes Dämpfungsmaterial bildet jedoch keine Schicht. Als weiteres, erfindungswesentliches Merkmal müssen die Ober- und die Unterplatte Löcher aufweisen, in die das Dämpfungsmaterial eingreift. Durch die konkrete Aussage, dass das Dämpfungsmaterial in die Löcher eingreift, wird klar zum Ausdruck gebracht, dass das Material die Löcher nicht durchgreift oder umgreift, also nicht über die dem Dämpfungsmaterial abgewandten Seiten von Ober- und Unterplatte vorsteht.

Ein der beanspruchten Montageplatte ähnliches Bauteil ist in der D2, die einen Garagentoröffner mit einem Schwingungsdämpfer zur Geräuschminderung betrifft, als Schwingungsdämpfer 18 dargestellt. Figur 5 zeigt die Einzelteile dieses Schwingungsdämpfers, u. a. die mit der Ober- und der Unterplatte vergleichbaren steifen Motorbefestigungscheiben (rigid motor mount disc 60, 62). Die eine der beiden Scheiben wird an einem Gehäuse (motor mount 15), die andere am Elekt-

romotor (electric motor 20) befestigt. Zwischen beiden Scheiben werden Elastomerklötze (neoprene elastomere blocks 64, 66, 68, 70) angeordnet, durch die die beiden Motorbefestigungsscheiben schwingungsentkoppelt verbunden werden (Spalte 3, Zeilen 36-38). Die beiden Scheiben werden also an vier Stellen punktuell verbunden.

In dieser Druckschrift findet sich aber kein Hinweis oder auch eine Anregung, die beiden Scheiben durch eine Schicht aus Dämpfungsmaterial zu verbinden. Auch wenn die dargestellten Scheiben Löcher aufweisen, bedeutet dies nicht, dass ein Durchschnittsfachmann dadurch auch die Anregung erhält, das Dämpfungsmaterial so auszuwählen, dass es in die Löcher eingreift und dort mechanisch verankert wird. Des Weiteren lehrt die D2 auch nur den Motor schwingungsgedämpft zu lagern, während die übrigen Teile des Antriebs, wie z. B. das Getriebe, unge-dämpft an der Motorhalterung (motor support bracket 16) befestigt sind. Daher entspricht auch die Motorhalterung eher der Montageplatte, da sie zur Lagerung des Türflügelantriebs, zu dem Motor und Getriebe gehören, eingerichtet ist, während in der D2 lediglich die schwingungsgedämpfte Lagerung des Elektromotors vorgeschlagen wird.

In der D2 findet sich also weder eine Anregung den Türflügelantrieb auf einer Montageplatte zu lagern noch zu einer Gestaltung der Montageplatte mit den im Anspruch 1 genannten Merkmalen. In dem Schwingungsdämpfer 18 eine Anregung zur Gestaltung des Türflügelantriebs gemäß Anspruch 1 zu sehen, gelingt nur bei vorheriger Kenntnis des Streitgegenstands.

Von den entgegengehaltenen Druckschriften betrifft lediglich die D1 einen Türflügelantrieb. In ihr ist die Befestigung des Antriebs aber nur beiläufig erwähnt. In Spalte 6, Zeilen 44 bis 49 ist dazu angegeben, dass an dem Deckprofil 43 auch die Antriebseinheit 55 mit geeigneten Mitteln befestigt werden kann. Eine solche Befestigung ist in Figur 2 dargestellt, die Einzelheiten sind aber nicht mit Bezugszeichen versehen und auch nicht beschrieben. Zu erkennen ist lediglich, dass die

Antriebseinheit an Bolzen befestigt ist, die ihrerseits an einem Schenkel des Deckprofils 43 angeordnet sind. Es sind bei den Bolzen noch Bauteile zu erkennen, die Platten sein könnten. Eine der Platten liegt unmittelbar an einem Schenkel des Deckprofils an, die weitere scheint durch zwischengelegte Teile von der ersten beabstandet zu sein. Den Schenkel des Profils 43, an dem die Antriebseinheit befestigt ist, sieht die Beschwerdeführerin als Oberplatte an, das als Rechteck dargestellte Teil darunter als Unterplatte. Dementsprechend meint sie, zwischen diesen beiden Bauteilen eine Dämpfungsschicht einzufügen, sei eine handwerkliche Maßnahme und würde bereits die beanspruchte Montageplatte ergeben.

Diese Interpretation der in Figur 2 dargestellten Bauteile entspringt ebenfalls einer rückschauenden Betrachtung. In der Beschreibung der D1 ist angegeben, dass das Abdeckprofil 43 sich über die gesamte Länge der Laufschieneanordnung 3 erstreckt (Spalte 6, Zeilen 44 bis 49). Es erfüllt offensichtlich mehrere Aufgaben, u. a. weist es Schenkel zur Verbindung mit dem Profilträger 11 (vgl. Spalte 6, Zeilen 15 bis 25, Haltewinkel 45, Stützschenkel 47) auf und Schenkel, die einen Kabelkanal bilden, sowie eine Nase zum Einhängen eines weiteren Deckprofils (ohne Bezugszeichen). Seine primäre Funktion ist die Abdeckung der auf dem Profilträger 11 angeordneten Mechanik zur Lagerung und zum Antrieb der Schiebetürflügel.

Ein Durchschnittsfachmann würde in dem über die ganze Laufschiene Länge durchgehenden Schenkel des Deckprofils 43 keine Oberplatte einer Montageplatte für die Antriebseinheit erkennen. Diese Druckschrift kann darüber hinaus auch keine Anregung dazu geben, diesen Profilschenkel durch Anbringen einer elastischen Schicht mit der darunterliegenden Platte fest zu verbinden, so dass letztere als Unterplatte angesehen werden könnte und beide zusammen eine Montageplatte für den Türflügelantrieb bilden.

Die D3 betrifft Schwingungsdämpfer zur Verbindung von Maschinen mit den sie tragenden Elementen. Sie bestehen im Wesentlichen aus zwei sich gegenüber-

stehenden Tragelementen aus Metall, an denen Verbindungsmittel, dort dargestellt sind nur Gewindebolzen, angeordnet sind und die durch ein elastisches Kopplungselement verbunden sind. Hergestellt werden die Dämpfer, indem flüssiges Polyurethan zwischen die Tragelemente gegossen wird (Spalte 2, Zeilen 11 bis 31). Zur Verankerung des elastischen Kopplungselements werden u. a. gelochte Platten vorgeschlagen, die beim Gießen des Dämpfungskörpers von der Gussmasse durchdrungen werden (Figur 2, Spalte 3, ab Zeile 68). Verwendet werden die Schwingungsdämpfer zur elastischen Verbindung von Maschinenelementen mit einer Tragstruktur (Spalte 1, Zeilen 58 bis 60). Diese Angabe legen es, in Verbindung mit den Figuren und dem Hinweis, dass die Elemente jede geeignete Querschnittsform annehmen können, wobei quadratisch, rund oder rechteckig als geeignete Querschnittsformen hervorgehoben werden (Spalte 2, Zeilen 51 bis 54), dem Durchschnittsfachmann nahe, dass es sich um einzelne Elemente handelt, die an punktuellen Stützstellen zwischen Motor und Tragkonstruktion eingebaut werden. Hinweise, dass die dargestellten Schwingungsdämpfer Platten sein könnten, auf denen Bauelemente angebracht werden, gibt diese Druckschrift nicht. Es lässt sich auch nicht ableiten, dass das Dämpfungsmaterial als Schicht aufgebracht wird und in Löcher in einer Platte nur eingreift, sie aber nicht durchdringt.

Keine der Entgegenhaltungen konnte also eine Anregung geben zur Schaffung eines Türflügelantriebs, bei dem eine Montageplatte vorgesehen ist, die aus einer Oberplatte, einer Unterplatte und einer diese Platten verbindenden elastischen Schicht aus Dämpfungsmaterial besteht und bei der das Dämpfungsmaterial in Verankerungslöcher in den Platten eingreift. Auch eine Zusammenschau der Druckschriften führt nicht zum Streitgegenstand, da jede für sich einen anderen Weg zur Schwingungsdämpfung bei Motorlagerungen weist und keine eine Lagerung des Türantriebs auf einer Montageplatte vorsieht.

Dies gilt auch unter Berücksichtigung des weiteren im Verfahren befindlichen Standes der Technik, den die Einsprechende in der mündlichen Verhandlung nicht mehr herangezogen hat.

Der Gegenstand des Anspruchs 1 ist also durch den angegebenen Stand der Technik nicht nahegelegt, er beruht somit auf einer erfinderischen Tätigkeit.

Die Unteransprüche 2 bis 18 betreffen zweckmäßige Ausgestaltungen, sie wurden auch im Einzelnen nicht angegriffen. Mit dem beständigen Patentanspruch 1 haben auch sie Bestand, da sie auf nicht platt selbstverständliche Ausgestaltungen des Türflügelantriebs gerichtet sind.

III.

Gegen diesen Beschluss steht den am Beschwerdeverfahren Beteiligten das Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde zu. Da der Senat die Rechtsbeschwerde nicht zugelassen hat, ist sie nur statthaft, wenn gerügt wird, dass

1. das beschließende Gericht nicht vorschriftsmäßig besetzt war,
2. bei dem Beschluss ein Richter mitgewirkt hat, der von der Ausübung des Richteramtes kraft Gesetzes ausgeschlossen oder wegen Besorgnis der Befangenheit mit Erfolg abgelehnt war,
3. einem Beteiligten das rechtliche Gehör versagt war,
4. ein Beteiligter im Verfahren nicht nach Vorschrift des Gesetzes vertreten war, sofern er nicht der Führung des Verfahrens ausdrücklich oder stillschweigend zugestimmt hat,
5. der Beschluss aufgrund einer mündlichen Verhandlung ergangen ist, bei der die Vorschriften über die Öffentlichkeit des Verfahrens verletzt worden sind, oder
6. der Beschluss nicht mit Gründen versehen ist.

Die Rechtsbeschwerde ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses beim Bundesgerichtshof, Herrenstraße 45a, 76133 Karlsruhe durch einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt als Bevollmächtigten schriftlich einzulegen.

Lischke

Eisenrauch

Richter

Großmann

prä