

BUNDESPATENTGERICHT

5 W (pat) 444/99

(Aktenzeichen)

Verkündet am
8. November 2000

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

...

wegen Löschung des Gebrauchsmusters 296 12 001

hat der 5. Senat (Gebrauchsmuster-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 8. November 2000 unter Mitwirkung des Richters Dr. Schade als Vorsitzenden sowie der Richter Dipl.-Ing. Dehne und Dr. Huber

beschlossen:

1. Die Beschwerde wird zurückgewiesen.
2. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens trägt die Antragstellerin

Gründe

I

Die Antragsgegnerin ist Inhaberin des am 10. Juli 1996 angemeldeten und am 12. September 1996 in die Rolle eingetragenen Gebrauchsmusters 296 12 001 betreffend eine "Überlastsicherung für Spindelantriebe", dessen Schutzdauer verlängert ist. Wegen des Wortlauts der eingetragenen Schutzansprüche wird auf die Streit-Gebrauchsmusterschrift verwiesen.

Die Antragstellerin hat am 5. November 1998 die vollständige Löschung des Gebrauchsmusters im Umfang der eingetragenen Schutzansprüche beantragt.

Zur Begründung hat die Antragstellerin im Wesentlichen geltend gemacht, daß der Gegenstand des Schutzanspruchs 1 des Gebrauchsmusters wegen einer offenkundigen Vorbenutzung und des Stands der Technik nicht schutzfähig sei.

Im Rahmen eines Entwicklungsauftrags der Fa. M... AG seien zwei Zeichnungen der Antragstellerin, Nr. PE 1-36597 datiert vom 07.03.1996 ("Federe-spanner") u. Nr. PE 1-36597 datiert vom 02.07.1996 ("Spanngerät"), Vertretern der Auftraggeberin übergeben worden, ohne daß darüber eine Geheimhaltung vereinbart worden sei. Die Übergabe der ersten Zeichnung sei am 22. April 1996, die der zweiten am 10. Juli 1996 erfolgt. Zu den Tatsachen über die Offenkundigkeit der Vorbenutzung der Zeichnungen bei M... hat die Antragstellerin u. a. Terminlisten und Besuchsberichte eingereicht und Zeugenbeweis angeboten. Es sei nicht auszuschließen gewesen, daß interessierte Dritte (z. B. weitere Wettbewerber) von den Zeichnungen Kenntnis erlangt hätten.

Die Antragstellerin trägt vor, die genannten beiden Zeichnungen nähmen den beanspruchten Schutzgegenstand neuheitsschädlich vorweg.

Als weiteren Stand der Technik nennt die Antragstellerin die folgenden Druckschriften:

DE 93 19 183.9 U1

DE 296 024 59 U1

Prospekt der Fa. SKF (Copyright SKF 1986) betreffend "KMT Wellenmuttern"

DE 298 16 410 U1

Die DE 93 19 183.9 U1 zeige einen gattungsgemäßen Spindelantrieb mit einem allerdings integrierten Axialdruckring. Demgegenüber beruhe der Unterschied des separaten Axialdruckrings beim Schutzgegenstand nicht auf einem erfinderischen Schritt.

Die Antragsgegnerin hat dem Löschungsantrag innerhalb der gesetzlichen Frist widersprochen.

Sie verteidigt das Streit-Gebrauchsmuster nur noch im Umfang der am 15. Dezember 1998 eingereichten Fassung der Schutzansprüche 1 bis 10.

Der verteidigte Schutzanspruch 1 lautet:

"Spindelantrieb, insbesondere für Federspanner mit zwei Federspannelementen zur Aufnahme jeweils einer Federwindung einer zu spannenden Schraubendruckfeder und einer einen Spindelkopf und einen Gewindeabschnitt aufweisenden Gewindespindel, welche zur Betätigung der Gewindespindel ein Antriebselement aufweist, das als separates Bauteil mit einem Kupplungsabschnitt des Spindelkopfes gekoppelt ist und durch einen Kupplungsstift drehfest mit dem Kupplungsabschnitt verbunden ist, wobei ein Führungsrohr mit einem Kopfteil vorgesehen ist, in welchem die Gewindespindel über wenigstens ein Axialdrucklager drehbar gelagert ist, dadurch gekennzeichnet, daß die Gewindespindel (13, 46) zur axialen Abstützung am Axialdrucklager (22, 60) mit einem als separates Bauteil ausgebildeten Axialdruckring (21, 58, 80) versehen ist, welcher über einen Sicherungsstift (23, 59, 81) oder über einen Sicherungsstift (23, 59, 81) und eine Gewindeverbindung auf der Gewindespindel (13, 46) axial fixiert ist."

Zum Inhalt der Unteransprüche wird auf die Akten verwiesen.

Die Gebrauchsmusterabteilung I des Deutschen Patent- und Markenamts hat nach einem Zwischenbescheid und nach mündlicher Verhandlung durch Beschluß vom 3. August 1999 das Gebrauchsmuster teilgelöscht, soweit es über die Schutzansprüche 1 bis 10 vom 15. Dezember 1998 hinausgeht.

Gegen den Beschluß der Gebrauchsmusterabteilung richtet sich die am 27. September 1999 eingegangene Beschwerde der Antragstellerin.

Zur Begründung trägt sie vor, die Zeichnung der Antragstellerin Nr. PE 1-36597 vom 07.03.1996 zeige alle Merkmale des Gegenstands nach Schutzansprüchen 1 sowie 7 und 8. Sie sei am 22. April 1996 zusammen mit einem Muster bei einer Besprechung im Hause M... übergeben worden. Damit sei die Offenkundigkeit der Vorbenutzungshandlung erfüllt, denn Geheimhaltungsabsprachen hätten nicht bestanden. Es sei nicht nur nicht auszuschließen, sondern entsprechend den geschäftlichen Gepflogenheiten sogar zu erwarten gewesen, daß interessierte Mitbewerber von dem vorbenutzten Gegenstand Kenntnis erlangten. Es handele sich dabei ja nicht um ein Bestandteil eines Fahrzeugs, sondern um ein Werkzeug dafür, für welches M... kein Monopolinteresse gehabt habe.

Die Antragstellerin trägt außerdem noch vor, daß die Schutzansprüche 1 und 7 wegen nachträglicher Bezugszeichenänderungen unzulässig geändert worden seien.

Im übrigen beruhe der Gegenstand des Streit-Gebrauchsmusters gegenüber dem Federspanner nach DE 93 19 183.9 U1 mit integriertem Axialdruckring nicht auf einem erfinderischen Schritt. Diesen bereits im Lösungsverfahren vorgetragenen Lösungsgrund habe die Gebrauchsmusterabteilung in ihrem Beschluß mit keinem Wort erwähnt, weshalb der Beschluß rechtsfehlerhaft und daher eine Rückzahlung der Beschwerdegebühr geboten sei.

Die Antragstellerin beantragt,

den Beschluß der Gebrauchsmuster-Abteilung I vom 3. August 1999 aufzuheben und das Gebrauchsmuster 296 12 001 der Klann Tools Ltd, in vollem Umfang zu löschen.

Außerdem beantragt sie die Rückzahlung der Beschwerdegebühr.

Demgegenüber beantragt die Antragsgegnerin,

die Beschwerde kostenpflichtig zurückzuweisen.

Insbesondere ist sie der Auffassung, daß die Zeichnung der Antragstellerin vom 07.03.1996 nicht der Öffentlichkeit zugänglich gemacht wurde. Die Antragstellerin habe lediglich geltend gemacht, daß die Zeichnung und ein Muster am 22. April 1996 an M... übergeben worden sei. Es sei jedoch bei neu zu entwickelnden Gegenständen übliche Geschäftspraxis, darüber unter den Geschäftspartnern Stillschweigen zu bewahren, solange sie sich nicht auf dem Markt befänden. Da es sich bei dem vorbenutzten Federspanner wegen des begrenzten Spannwegs um ein nur für M...-Fahrzeuge geeignetes Werkzeug gehandelt habe, sei es so gut wie auszuschließen gewesen, daß der noch in der Entwicklung und Erprobung befindliche Federspanner vor dem Anmeldetag an die Öffentlichkeit gedrungen sei.

Weder M... noch die Antragstellerin hätten ein Interesse daran gehabt, daß die Zeichnung vom 07.03.1996 oder deren innewohnende technische Lehre vor dem Anmeldetag an einen unbegrenzten Personenkreis gelangte. Auch die Tatsache, daß die ihre technischen Entwicklungen stets schutzrechtlich absichernde Antragstellerin (Beispiel: DE 296 02 459 U1 vom 13. 2. 96) die Federspannerentwicklung gemäß der Zeichnung noch nicht als Schutzrecht angemeldet habe, spreche gegen ein Interesse der Antragstellerin an einer Offenkundigwerdung ihres Inhalts. Auch deshalb, weil es sich bei dem Gegenstand der ersten überreichten Zeichnung offenbar um eine noch nicht fertige Produktentwicklung gehandelt habe, sei eine Offenkundigmachung des Zeichnungsinhalts zwischen ihrem Entstehungszeitpunkt, dem 7. März 1996 und dem Anmeldetag des Streit-Gebrauchsmusters, dem 10. Juli 1996, abwegig.

Die Offenkundigkeit der Vorbenutzung liege somit nicht vor.

Abgesehen davon zeige die Zeichnung aber auch nicht die Lösung des Streit-Gebrauchsmusters, denn es fehle der Sicherungsstift für den Axialdruckring. Die Sicherungsstifte einer Wellenmutter (laut Prospekt KMT) könnten dafür kein Ersatz sein und hätten einen anderen Zweck. Sie seien lediglich die Mutter auf der Spindel gegen deren Verdrehen sichernde Klemmschrauben, während die beanspruchten Sicherungsstifte die Spindel und den Axialdruckring durchdrängen und daher erhebliche Kräfte in Umfangsrichtung und in axialer Richtung übertragen könnten.

Der Schutzgegenstand sei demgegenüber neu und beruhe auf einem erfinderischen Schritt. Dies gelte auch gegenüber dem übrigen druckschriftlichen Stand der Technik, insbesondere dem Federspanner nach DE 93 19 183.9 U1, bei dem der Axialdruckring nicht separat, sondern integrales Bestandteil der Spindel ist. Es gebe keinen Anlaß, diese zuverlässige Konstruktion mit einem massiven Ring zu Gunsten einer mehrteiligen Lösung aufzugeben. Zumindest die beanspruchte Art der Befestigung eines separaten Axialdruckrings sei nirgends im einschlägigen Stand der Technik vorgezeichnet gewesen.

Wegen weiterer Einzelheiten des Vorbringens der Beteiligten wird auf deren Schriftsätze verwiesen.

II

Die zulässige Beschwerde der Antragstellerin hat in der Sache keinen Erfolg. Denn der Löschantrag ist über den bereits durch den angefochtenen Beschluß zuerkannten Umfang hinaus nicht gem § 15 Abs 1 Nr 1 GebrMG begründet.

1. Gegenstand des Schutzanspruchs 1 ist ein Spindeltrieb insbesondere für Federspanner mit den weiteren Merkmalen des Oberbegriffs des geltenden Anspruchs 1.

Ein derartiger aus der DE 296 024 59 U1 bekannter Spindeltrieb soll aufgabengemäß (s. S. 5, letzter Abs. der Beschreibung des Streit-Gebrauchsmusters) mit einer Sicherheitseinrichtung versehen werden, durch welche eine explosionsartige Entspannung des Federspanners sicher verhindert wird und durch welche gleichzeitig das Axialdrucklager sicher im Aufnahmerohr gehalten wird.

Zur Lösung dienen die Merkmale des Schutzanspruchs 1.

Erfindungs- und kennzeichengemäß ist dabei die Gewindespindel zur axialen Abstützung am Axialdrucklager mit einem als separates Bauteil ausgebildeten Axialdruckring versehen, welcher über einen Sicherungsstift oder über einen Sicherungsstift und eine Gewindeverbindung auf der Gewindespindel axial fixiert ist. Die Oder-Verbindung der kennzeichnenden Lösung beinhaltet zwei alternative Befestigungsmöglichkeiten des separaten Axialdruckrings auf der Gewindespindel, nämlich zum einen nur durch einen Sicherungsstift oder zum anderen durch eine doppelte Sicherung, nämlich Sicherungsstift und zusätzliche Gewindeverbindung.

Ein Sicherungsstift im Sinne der beanspruchten Lehre ist ein Kupplungsstift, der die von der Gewindespindel her beim Spannen wirkenden erheblichen Axialkräfte auf den Axialdruckring und von diesem auf das Axialdrucklager übertragen kann. Dazu durchdringt der Kupplungsstift den Axialdruckring zusammen mit dem Füh-

rungsabschnitt der Gewindespindel (s. S. 14, Abs. 1 und Zeichnung, insbes. Fig. 5) formschlüssig. Der Kupplungsstift kann als Kerbstift ausgebildet sein. Derartige geschlitzte federnde Kerbstifte sind den Fig. 2, 4 und 5 zu entnehmen und sind als solche auch beschrieben.

2. Der Gegenstand des Schutzanspruchs 1 geht nicht über den ursprünglich angemeldeten Gegenstand hinaus.

Er wurde hinsichtlich der Bezugsziffern 80, 81 zu dem Ausführungsbeispiel nach Fig. 5 ergänzt. Die in diesem Zusammenhang offensichtlich unzutreffenden Bezugsziffern 65, 67 zu der Gewindeverbindung wurden entfernt, weil sie nicht die Gewindeverbindung zwischen Axialdruckring und Gewindespindel sondern das Aufnahmegewinde zwischen Antriebselement 66 und der Gewindespindel 46 betreffen (s. Fig. 4).

Gegenüber der ursprünglichen Fassung des Anspruchs 1 wurde weiterhin das Merkmal eingefügt, daß der Axialdruckring als separates Bauteil ausgebildet ist. Dieses Merkmal ergibt sich zwangsläufig aus der Fixierung des Axialdruckrings auf der Gewindespindel, weil ein nicht separates Bauteil keine Fixierung bräuchte. Auch in der Zeichnung sind nur separate Axialdruckringe dargestellt.

Schließlich ist bei der geltenden Anspruchsfassung noch die vormals dritte Alternative einer Fixierung des Axialdruckrings auf der Gewindespindel ausschließlich mittels eines Gewindes fallengelassen worden.

Alle Änderungen des Anspruchsgegenstands stellen somit eine zulässige Beschränkung des ursprünglich beanspruchten Gegenstands dar.

3. Der ohne Zweifel gewerblich anwendbare Gegenstand des Schutzanspruchs 1 ist neu.

Die zur offenkundigen Vorbenutzung vorgelegte Zeichnung vom 07.03.1996 (Anlage 1 der Antragstellerin) zeigt einen Federspanner u. a. mit einem mit der Nr. 12 bezeichneten Bauteil, das in der Zeichnungslegende als "KMT-Wellenmutter" bezeichnet ist. Dieses Bauteil entspricht dem beanspruchten separaten Axialdruckring mit einem Gewinde.

Von dem Gegenstand der Zeichnung der Antragstellerin vom 07.03.1996 unterscheidet sich der beanspruchte Gegenstand zumindest durch einen Sicherungsstift der oben definierten Art.

Die zum Beweis der offenkundigen Vorbenutzung eingereichte weitere mit 02.07.1996 datierte Zeichnung der Antragstellerin, betreffend ein Spanngerät, ist Vertretern der Fa. M... nach Aussage der Antragstellerin erst am Anmeldetag überreicht worden, so daß die Voraussetzung einer Vorbenutzung nicht erfüllt ist.

Die DE 93 19 183.9 U1 zeigt einen gattungsgemäßen Spindeltrieb, bei dem der Axialdruckring als Radialsteg 19 der Gewindespindel 5 ausgebildet ist, mit welchem sich diese axial am Axialdrucklager 16 abstützt.

Davon unterscheidet sich der Schutzgegenstand durch einen als separates Bauteil ausgebildeten Axialdruckring und die Arten seiner Fixierung auf der Gewindespindel.

Die DE 296 02 459 U1 zeigt und beschreibt eine Federspannvorrichtung ohne einen zusätzlichen Axialdruckring. Denn dort stützt sich die Gewindespindel 16 über eine Verdickung des Antriebselements am Axialdrucklager ab. Davon unterscheidet sich der Schutzgegenstand durch die Merkmale des kennzeichnenden Teils des Schutzanspruchs 1.

Der SKF-Prospekt "KMT Wellenmuttern" befaßt sich nicht mit Spindeltrieben im gattungsgemäß beanspruchten Sinne, so daß sich der Schutzgegenstand davon zumindest durch seine Merkmale im Oberbegriff des Schutzanspruchs 1 unterscheidet.

Die DE 298 16 410 U1 ist nachveröffentlicht und muß bei der Beurteilung der Schutzfähigkeit des Streitgegenstands außer Betracht bleiben.

4. Der Spindeltrieb nach Schutzanspruch 1 beruht auf einem erfinderischen Schritt.

Das der Zeichnung vom 07.03.1996 entnehmbare Bauteil 12, das in der Legende als "KMT Wellenmutter" bezeichnet ist, mag zwar einen als separates Bauteil ausgebildeten Axialdruckring im Anspruchssinne darstellen: er ist aber nicht auf

die beanspruchte Weise auf der Gewindespindel fixiert. Dort dient ein Gewinde der Aufnahme der beim Spannen auftretenden axialen Druckkraft.

Dem Prospekt der Fa. SKF (Copyright SKF 1986) betreffend "KMT Wellenmutter", S. 2, ist zu entnehmen, daß diese Wellenmutter im aufgeschraubten Zustand durch drei gleichmäßig am Umfang verteilte Sicherungsstifte gesichert ist, die mit Hilfe von Stellschrauben gegen das Wellengewinde gepreßt werden. Im dritten Absatz der S. 2 des Prospekts ist weiter ausgeführt:

"Die Sicherung der Mutter gegen Verdrehen beruht ausschließlich auf der Reibung zwischen den Stiften und dem Bolzengewinde".

Diese Aussage wird im vierten Absatz bestätigt:

"Die durch die Stellschrauben aufgebraachte Kraft dient ausschließlich der Sicherung der Mutter ...".

Der hier angesprochene Maschinenbaufachmann erkennt daraus zweifelsfrei, daß es sich bei den bekannten Sicherungsstiften um reibkraftschlüssige Mittel zum Sichern der Mutter gegen ihr Verdrehen oder gar Lösen auf bzw. von der Welle handelt.

Dagegen zeigt die beanspruchte Lösung einen Sicherungsstift, der die Gewindespindel und den Axialdruckring formschlüssig durchdringt und so die Axialkraft vollständig aufnimmt und auf das Axiallager überträgt. Nur so ist die erstgenannte Lösungsalternative der Fixierung des Axialdruckring nur mit Sicherungsstift und ohne Gewinde überhaupt erst möglich. Anregungen, die bekannten Wellenmutter aus dem SKF-Prospekt und die jeweilige Welle zu durchbohren und einen durchgehenden Kupplungsstift zum Einsatz zu bringen, sind nicht ersichtlich. Auch ein Weglassen des Gewindes der Wellenmutter ist durch nichts nahegelegt und eher abwegig.

Auch die DE 93 19 183.9 U1 kann dem Fachmann schon deshalb keine Anregungen zur beanspruchten Fixierung geben, weil dort wegen des in die Gewindespindel integrierten Axialdruckrings eine Fixierung desselben nicht erforderlich ist.

Auch der weitere Stand der Technik nach DE 296 02 459 U1 regt den Fachmann nicht an, den separaten Axialdruckring auf die beanspruchte Weise auf der Ge-

windespindel zu fixieren, weil bei dieser weiteren Federspannvorrichtung ein solches Bauteil völlig fehlt.

Es ist auch nicht ersichtlich und auch nicht vorgetragen worden, daß der Fachmann lediglich aufgrund einfacher fachlicher Überlegungen zu der beanspruchten Lösung gelangen konnte.

Mithin beruht der Gegenstand des Schutzanspruchs 1 auf einem erfinderischen Schritt.

5. Im übrigen ist der in der Zeichnung vom 07.03.1996 gezeigte Gegenstand nicht dem Stand der Technik mangels Offenkundigkeit der Vorbenutzung zuzurechnen.

Die mündliche Verhandlung hat ergeben, daß die von der Antragstellerin vorgelegten Unterlagen, insbesondere die Zeichnung mit der Bezeichnung "Federspanner" der Antragstellerin Nr. PE 1-36597, datiert auf den 07.03.1996, der Fa. M... AG zwar am 22. April 1996, also vor dem Anmeldetag des Streitgebrauchsmusters, übergeben worden ist. Hierbei ist jedoch zu berücksichtigen, daß diese Übergabe sowie die Erläuterung der technischen Lehre der Zeichnung im Rahmen einer intensiven gemeinsamen Entwicklungstätigkeit zwischen der Antragstellerin und der Fahrzeugherstellerin M... AG stattfand, wie dies in der Automobilindustrie üblich ist. Dies geht auch eindeutig aus der von der Antragstellerin überreichten Zeittafel der Vorgänge zwischen dem 13. Februar und dem 10. Juli 2000 hervor.

Für diese gemeinsame Entwicklung wurde nach Einlassung der Antragstellerin keine ausdrückliche Geheimhaltungsabrede vereinbart. Einer derartigen Abrede bedurfte es jedoch nicht zwingend, weil bereits nach der Lebenserfahrung bei einer neueren technischen Entwicklung ein gemeinsames Interesse aller Beteiligten an deren Geheimhaltung zu erwarten ist. Dieser gemeinsame Vertrauensschutz reicht unter Umständen bis zum Beginn der Serienanlieferung, zumindest aber solange eine vertragliche Absicherung, eine Freigabe oder ein gesetzlicher Schutz - z. B. durch eine Gebrauchsmusteranmeldung - noch fehlt (vgl. BGH GRUR 1978,

297, 298 - Hydraulischer Kettenbandantrieb; BGH Bl.f.PMZ 1996, 351, 356 - Lichtbogen-Plasma-Beschichtungssystem; BPatG Bl.f.PMZ 1998, 371, 372, re.Sp. - Schwingungsdämpfer; BPatGE 40, 10, 12f - Rollenkeller). Auch der auf der Zeichnung aufgedruckte Vermerk: "Diese Zeichnung darf nicht vervielfältigt, nicht dritten Personen zugänglich, noch anderweitig verwendet werden. Reichsgesetz vom 19. Juli 1901 ueber das Urheberrecht." spricht entgegen der Auffassung der Antragstellerin dafür, daß die Auftraggeberin die Zeichnung nicht ohne ausdrückliche Zustimmung der Entwicklerin an beliebige Dritte weitergeben durfte.

Unter diesen Voraussetzungen kann nach dem gewöhnlichen Lauf der Dinge damit gerechnet werden, daß derjenige, der durch die Benutzungshandlung von der Erfindung erfahren hat, sich vertragstreu verhalten und seine Kenntnisse nicht weitergeben wird. Stellt sich allerdings heraus, daß der Mitteilungsempfänger die erlangte Kenntnis unter Verletzung des Vertrauensschutzes tatsächlich an Dritte weitergegeben hat, ist die zunächst begründete Erwartung der Vertraulichkeit widerlegt und der Gegenstand der Benutzungshandlung offenkundig geworden (vgl BGH Bl.f.PMZ 351, 356 li.Sp.) Eine derartige Verletzung der Vertraulichkeit ist jedoch selbst von der Antragstellerin nicht vorgetragen oder gar nachgewiesen worden.

Der mit Datum vom 07.03.1996 gezeichnete und am 22. April 1996 gezeigte und wohl auch als Muster übergebene Federspanner hatte auch vor dem Anmeldetag des Streitgebrauchsmuster weder Serienreife erlangt, noch war er freigegeben worden. Dies geht aus der Einlassung der Antragstellerin hervor, daß die mit Datum vom 02.07.1996 gefertigte Zeichnung mit der gleichen Nummer (PE 1-36597) mit einer überarbeiteten Lösung des Spindelkopfs der Auftraggeberin M...

... AG erst am 10. Juli 1996 übergeben und diese Entwicklung erst am 17. Juli 2000, also nach dem Anmeldetag des Streitgebrauchsmusters, freigegeben worden ist.

Auch der Umstand, daß die Fa. M... AG der Antragstellerin bereits im Juni 2000 den Auftrag erteilt hat, den Federspanner für sie zu entwickeln und dies den Mitbewerbern auch mitgeteilt hat, spricht nicht für eine offenkundige Vorbenutzung der technischen Lehre aus der Zeichnung mit Datum vom 07.03.1996. Zum einen war - wie ausgeführt - die Entwicklung noch nicht abgeschlossen und freigegeben. Zum anderen liegt kein Anhaltspunkt dafür vor, daß zu diesem Zeitpunkt das gemeinsame Interesse an der Geheimhaltung zwischen der Antragstellerin und der Auftraggeberin entfallen war und der Gegenstand der Erfindung den Mitbewerbern zugänglich gemacht worden ist. Die generelle Einlassung der Antragstellerin, es sei nach den geschäftlichen Gepflogenheiten sogar zu erwarten gewesen, daß interessierte Mitbewerber von dem vorbenutzten Gegenstand Kenntnis erlangen konnten, kann eine entgegenstehende Vermutung nicht begründen (vgl BPatGE 40, 10, 13), zumal sie im konkreten Fall von den Mitbewerbern entschieden in Abrede gestellt wird.

Schließlich spricht auch die Tatsache, daß die Antragstellerin bereits am 13. Februar 1996 eine Federspannvorrichtung mit einer gänzlich anderen Spindelkopflösung zum Gebrauchsmuster angemeldet hat, nicht für die Auffassung der Antragstellerin, daß sie grundsätzlich kein Geheimhaltungsinteresse bei der Neuentwicklung von Federspannern gehabt habe. Vielmehr ist hieraus lediglich ihr legitimes Interesse zu entnehmen, alsbald technische Schutzrechte für Neuentwicklungen anzumelden. Dies war jedoch bei der in den Zeichnungen mit der Nr. 1-36597 vom 07.03. und 02.07.1996 enthaltenen technischen Lehre nicht der Fall.

Somit lagen die Voraussetzungen nicht vor, daß der vorbenutzte Gegenstand der Öffentlichkeit zugänglich gemacht werden konnte, weswegen die Zeichnung vom 07.03.1996 nicht zum Stand der Technik gehört.

6. Für die von der Antragstellerin beantragte Rückzahlung der Beschwerdegebühr sah der Senat keinen Anlaß.

Die Gebrauchsmusterabteilung hat zwar den selbständigen Angriff des fehlenden erfinderischen Schritts gegenüber dem Gegenstand der DE 93 19 183.9 U1 in dem der Beschwerde zugrundeliegenden Beschluß nicht abschließend behandelt, sondern sich nur noch auf die Vorbenutzungshandlung beschränkt. In dem Zwischenbescheid vom 7. Mai 1999 hat die Gebrauchsmuster-Abteilung allerdings ihre Auffassung zu diesem Teil des Angriffs kundgetan und ist ausführlich auf den erfinderischen Schritt des Streitgegenstands gegenüber dem Gegenstand der Deutschen Gebrauchsmusterschrift 93 19 183. 9 eingegangen. In der darauffolgenden mündlichen Verhandlung ist zumindest laut Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 3. August 1999 zu diesem Angriffsteil nichts mehr vorgetragen worden, sondern nur noch der Angriffsteil der offenkundigen Vorbenutzung weiterverfolgt worden.

Der Antragstellerin war mithin die Auffassung der Gebrauchsmusterabteilung, daß der Streitgegenstand sowohl gegenüber dem Stand der Technik als auch gegenüber dem Gegenstand der offenkundigen Vorbenutzung schutzfähig sei, bekannt. Auch wenn im angegriffenen Beschluß Ausführungen zu diesem zweiten Angriffsgrund oder ein Verweis auf den Zwischenbescheid nahegelegen hätte, liegt weder eine Verletzung des rechtlichen Gehörs noch ein wesentlicher Begründungsmangel vor. Einen entscheidungserheblichen Mangel, der eine Rückzahlung der Beschwerdegebühr rechtfertigen würde, kann der Senat daher nicht erkennen, zumal die Beschwerde im wesentlichen mit der angeblichen offenkundigen Vorbenutzung begründet wurde.

7. Die Kostenentscheidung beruht auf § 18 Abs 3 Satz 2 GebrMG iVm § 84 Abs 2 Satz 1 und 2 PatG und § 97 ZPO.

Die Billigkeit erfordert keine andere Entscheidung.

Dr. Schade

Dehne

Dr. Huber

