



BUNDESPATENTGERICHT

5 W (pat) 408/03

(AktENZEICHEN)

Verkündet am
30. Oktober 2003

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

...

betreffend das Gebrauchsmuster 296 13 604

hier: Löschantrag

hat der 5. Senat (Gebrauchsmuster-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 30. Oktober 2003 durch die Richterin Werner als Vorsitzende sowie die Richter Dr. Pösentrup und Dipl.-Ing. Frühauf

beschlossen:

Die Beschwerde der Antragsgegnerin wird zurückgewiesen.

Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Gründe

I

Die Antragsgegnerin ist Inhaberin des Gebrauchsmusters 296 13 604 (Streitgebrauchsmuster), das am 6. August 1996 beim Deutschen Patent- und Markenamt mit 6 Schutzansprüchen angemeldet und am 4. Dezember 1997 mit diesen 6 Schutzansprüchen unter der Bezeichnung "Ablage für eine Kühltür" in das Register eingetragen wurde. Die Schutzdauer des Streitgebrauchsmusters ist auf 8 Jahre verlängert worden.

Die eingetragenen Schutzansprüche 1 bis 6 lauten:

1. Ablage für eine Kühlschrantür, bestehend aus seitlichen Halteteilen für eine vorzugsweise aus Glas bestehende Ablageplatte, die mit im wesentlichen über die Höhe der Kühlschrantür parallel zueinander verlaufenden wulstartigen Erhöhungen verbindbar ist, dadurch gekennzeichnet, daß die Halteteile die Schenkel (8, 9) eines flachen, U-förmigen Rahmens (7) bilden, der auf seiner Innenseite mit einer in einer Ebene liegenden U-förmigen Nut (19) versehen ist, in die die Ablageplatte eingesetzt ist, und daß der Rahmen (7) aus einem einstückigen Kunststoffspritzgußteil besteht.
2. Ablage nach Anspruch 1, dadurch gekennzeichnet, daß die Schenkel (8, 9) in Seitenansicht etwa die Form eines rechtwinkligen Dreiecks besitzen, deren eine Kathete (11) parallel zur Ablageplatte ist und deren anderen Kathete (12) parallel zur Ebene der Kühlschrantür verläuft, daß die Schenkel (8, 9) auf ihren Außenseiten mit parallel zu den anderen Katheten (12) verlaufenden Stufen (15) mit schalenförmigen Krümmungen, die in etwa komplementär zu den wulstartigen Erhöhungen (2, 3) sind, versehen sind, und daß die Schenkel (8, 9) auf ihren Außenseiten mit Befestigungsmitteln versehen sind, die mit Gegenbefestigungsmitteln an den Innenseiten der wulstartigen Erhöhungen (2, 3) zusammenwirken.
3. Ablage nach Anspruch 1 oder 2, dadurch gekennzeichnet, daß die Befestigungsmittel aus nach unten offenen Nuten (16) bestehen, die auf entsprechende noppenartige Vorsprünge (6) an den Innenseiten der wulstartigen Erhöhungen (2, 3) aufsteckbar sind.

4. Ablage nach einem der Ansprüche 1 bis 3, dadurch gekennzeichnet, daß der die Schenkel (8, 9) verbindende Steg (10) des Rahmens (7) mit einem hochgezogenen leistenförmigen Rand (20) versehen ist, der etwa rechtwinkelig zu der Ablageplatte verläuft.
5. Ablage nach einem der Ansprüche 1 bis 4, dadurch gekennzeichnet, daß die Schenkel (8, 9) des Rahmens (7) auf der die Oberseiten von deren Dreiecken bildenden Hypotenusen (13) mit zu den Stufen (15) parallelen Bohrungen (22) versehen sind, in die die Schenkel von Haltebügeln aus Draht einsteckbar sind.
6. Ablage nach einem der Ansprüche 1 bis 5, dadurch gekennzeichnet, daß der Abstand der Außenseiten der vor den Stufen (15) liegenden freien Enden (14) der Schenkel (8, 9) voneinander unter Berücksichtigung der Fertigungstoleranzen größer ist als der Abstand der inneren Flanken (4, 5) der wulstartigen Erhöhungen (2, 3) voneinander.

Die Antragstellerin hat am 16. Oktober 2001 die vollständige Löschung des Streitgebrauchsmusters nach § 15 Abs 1 Nr 1 GebrMG beantragt mit der Begründung, daß dieses Recht nicht schutzfähig iSv §§ 1 bis 3 GebrMG sei. Zum Stand der Technik hat sie folgende Druckschriften genannt:

Prospekt

Kühlen und Gefrieren '87/'88 der Fa. Liebherr, Vorderseite, Seite 11
linkes Bild, und Rückseite (Blatt 41 bis 43 der Verwaltungsakte)

DE 90 04 180 U1

EP 0 564 952 A1

EP 0 580 962 A1

US-PS 3 709 576.

Sie hat außerdem die offenkundige Vorbenutzung des Gegenstandes des Streitgebrauchsmusters durch eine Kühlschranksablage geltend gemacht und sich zur Begründung auf Seite 11 des vorgenannten Prospekt "Kühlen und Gefrieren" bezogen. Zur genaueren Darstellung der benutzten Kühlschranksablage hat die Antragstellerin weiter einen Satz Fotografien, Blatt 44 der Verwaltungsakte, eingereicht und behauptet, die Antragsgegnerin vertreibe diese Kühlschranksablage seit 1987 an Endabnehmer.

Schließlich hat die Antragstellerin im Beschwerdeverfahren noch auf einen Kühlschrank mit der Typenbezeichnung KIU 1423 verwiesen, der von der Antragsgegnerin ab 1992 auf den Markt gebracht worden sei.

Die Antragsgegnerin hat dem Löschungsantrag zunächst am 16. Januar 2002 uneingeschränkt widersprochen und mit Schriftsatz vom 14. März 2002 einer Teillöschung des Streitgebrauchsmusters zugestimmt, soweit es über die am selben Tag vorgelegten Schutzansprüche 1 bis 5 hinausging. Schutzansprüche 1 bis 5 vom 14. März 2002 lauten:

1. Ablage für eine Kühlschranksablage, die im wesentlichen über die Höhe der Kühlschranksablage parallel zueinander verlaufende wulstartige Erhöhungen und eine dazwischenliegende wannenförmige Vertiefung aufweist,
die Ablage besteht aus einer vorzugsweise aus Glas bestehenden Ablageplatte und seitlichen Halteteilen für die Ablageplatte,
die seitlichen Halteteile sind mit den wulstartigen Erhöhungen verbindbar,
die Halteteile bilden die Schenkel (8, 9) eines flachen, U-förmigen Rahmens (7), wobei die Schenkel (8, 9) durch einen Steg (10) miteinander verbunden sind,
die Schenkel (8, 9) besitzen in Seitenansicht etwa die Form rechtwinkliger Dreiecke, deren einen Katheten (11) parallel zur

Ablageplatte und deren anderen Katheten (12) parallel zur Ebene der Kühlschranktür verlaufen,

der U-förmige Rahmen ist auf seiner Innenseite mit einer in einer Ebene liegenden U-förmigen Nut (19) versehen, in der die Ablageplatte gehalten ist,

dadurch gekennzeichnet,

daß der Rahmen (7) mit den Schenkeln (8, 9) aus einem einstückigen Kunststoffspritzgußteil besteht,

daß die Schenkel (8, 9) auf ihren Außenseiten mit Befestigungsmitteln versehen sind, die mit Gegenbefestigungsmitteln an den Innenseiten der wulstartigen Erhöhungen (2, 3) zusammenwirken und

daß die Befestigungsmittel aus nach unten offenen Nuten (16) bestehen, die auf entsprechende noppenartige Vorsprünge (6) an den Innenseiten der wulstartigen Erhöhungen (2, 3) aufsteckbar sind.

2. Kühlschranktür nach Anspruch 1, dadurch gekennzeichnet, daß die Schenkel (8, 9) auf ihren Außenseiten mit parallel zu den anderen Katheten (12) verlaufenden Stufen (15) mit schalenförmigen Krümmungen, die in etwa komplementär zu den wulstartigen Erhöhungen (2, 3) sind, versehen sind.

3. Kühlschranktür nach Anspruch 1 oder 2, dadurch gekennzeichnet, daß der die Schenkel (8, 9) verbindende Steg (10) des Rahmens (7) mit einem nochgezogenen leistenförmigen Rand (20) versehen ist, der etwa rechtwinkelig zu der Ablageplatte verläuft.

4. Kühlschrantür nach Anspruch 1 bis 3, dadurch gekennzeichnet, daß die Schenkel (8, 9) des Rahmens (7) auf der die Oberseiten von deren Dreiecken bildenden Hypotenusen (13) mit zu den Stufen (15) parallelen Bohrungen (22) versehen sind, in die die Schenkel von Haltebügeln aus Draht einsteckbar sind.

5. Kühlschrantür nach einem der Ansprüche 1 bis 4, dadurch gekennzeichnet, daß der Abstand der Außenseiten der vor den Stufen (15) liegenden freien Enden (14) der Schenkel (8, 9) voneinander unter Berücksichtigung der Fertigungstoleranzen größer ist als der Abstand der inneren Flanken (4, 5) der wulstartigen Erhöhungen (2, 3) voneinander.

Die von der Antragstellerin behauptete Vorbenutzung hat die Antragsgegnerin nicht bestritten, hat jedoch darauf hingewiesen, daß die von der Antragstellerin angesprochene Ablage für den Innenraum des Kühlschranks, nicht dagegen für die Schrantür bestimmt sei.

In der mündlichen Verhandlung vor dem Deutschen Patent- und Markenamt am 30. September 2002 hat die Antragsgegnerin das Streitgebrauchsmuster im Hauptantrag im Umfang der Schutzansprüche 1 bis 5 vom 14. März 2002 verteidigt und hilfsweise im Umfang eines neuen Schutzanspruches 1 vom 30. September 2002 zusammen mit den Schutzansprüchen 2 bis 5 vom 14. März 2002. Zum Wortlaut des hilfsweise verteidigten Schutzanspruches 1 wird auf die Akten verwiesen.

Die Gebrauchsmusterabteilung I des Deutschen Patent- und Markenamts hat das Streitgebrauchsmuster mit Beschluß vom 30. September 2002 mit der Begründung gelöscht, daß der in erster Linie verteidigte Schutzanspruch 1 vom 14. März 2002 wegen einer unzulässigen Erweiterung unzulässig sei und daß der Gegenstand des Streitgebrauchsmusters im hilfsweise verteidigten Umfang nicht

auf einem erfinderischen Schritt iSv § 1 Abs 1 GebrMG beruhe. Die Verfahrenskosten wurden der Antragsgegnerin auferlegt.

Gegen diesen Beschluß richtet sich die Beschwerde der Antragsgegnerin. Diese hat das Gebrauchsmuster in der mündlichen Verhandlung vom 30. Oktober 2003 nur noch im Umfang der neuen und dann geänderten 5 Schutzansprüche vom selben Tage verteidigt. Diese Schutzansprüche lauten:

1. Ablage für eine Kühlschrantür mit im wesentlichen über die Höhe der Kühlschrantür parallel zueinander verlaufenden wulstartigen Erhöhungen,
mit einer dazwischenliegenden wannenförmigen Vertiefung,
die aus einer vorzugsweise aus Glas bestehenden Ablageplatte und seitlichen Halteteilen für die Ablageplatte besteht,
wobei die seitlichen Halteteile mit den wulstartigen Erhöhungen verbindbar sind und in Seitenansicht etwa die Form rechtwinkliger Dreiecke besitzen, deren einen Katheten (11) parallel zur Ablageplatte und deren anderen Katheten (12) parallel zur Ebene der Kühlschrantür verlaufen, und
wobei die seitlichen Halteteile auf ihren Außenseiten mit Befestigungsmitteln versehen sind, die mit Gegenbefestigungsmitteln an den Innenseiten der wulstartigen Erhöhungen (2, 3) zusammenwirken,
dadurch gekennzeichnet,
daß die seitlichen Halteteile die Schenkel (8, 9) eines flachen, U-förmigen Rahmens (7) bilden, die durch einen Steg (10) zu dem flachen, U-förmigen Rahmen (7) verbunden sind, in dessen Innenseite eine in einer Ebene liegende U-förmige Nut (19), in die die Ablageplatte eingesetzt ist, vorgesehen ist,
daß der Rahmen (7) mit den Schenkeln (8, 9) aus einem einstückigen Kunststoffspritzgußteil besteht, und
daß die Befestigungsmittel aus nach unten offenen Nuten (16) be-

stehen, die auf entsprechende noppenartige Vorsprünge (6) an den Innenseiten der wulstartigen Erhöhungen (2, 3) aufsteckbar sind.

2. Ablage nach Anspruch 1, dadurch gekennzeichnet, daß die Schenkel (8, 9) auf ihren Außenseiten mit parallel zu den anderen Katheten (12) verlaufenden Stufen (15) mit schalenförmigen Krümmungen, die in etwa komplementär zu den wulstartigen Erhöhungen (2, 3) sind, versehen sind.

3. Ablage nach Anspruch 1 oder 2, dadurch gekennzeichnet, daß der die Schenkel (8, 9) verbindende Steg (10) des Rahmens (7) mit einem hochgezogenen leistenförmigen Rand (20) versehen ist, der etwa rechtwinkelig zu der Ablageplatte verläuft.

4. Ablage nach einem der Ansprüche 1 bis 3, dadurch gekennzeichnet, daß die Schenkel (8, 9) des Rahmens (7) auf der die Oberseiten von deren Dreiecken bildenden Hypotenusen (13) mit zu den Stufen (15) parallelen Bohrungen (22) versehen sind, in die die Schenkel von Haltebügeln aus Draht einsteckbar sind.

5. Ablage nach einem der Ansprüche 1 bis 4, dadurch gekennzeichnet, daß der Abstand der Außenseiten der vor den Stufen (15) liegenden freien Enden (14) der Schenkel (8, 9) voneinander unter Berücksichtigung der Fertigungstoleranzen größer ist als der Abstand der inneren Flanken (4, 5) der wulstartigen Erhöhungen (2, 3) voneinander.

Die Antragsgegnerin hält diese Schutzansprüche für zulässig und meint, daß der Gegenstand des Gebrauchsmusters in der verteidigten Fassung schutzfähig sei. Sie beantragt sinngemäß,

den Beschluß des Deutschen Patent- und Markenamts vom 30. September 2002 aufzuheben und den Löschantrag im

Umfang der geänderten Schutzansprüche vom 30. Oktober 2003 zurückzuweisen.

Die Antragstellerin beantragt,

die Beschwerde zurückzuweisen.

Sie vertritt die Auffassung, daß die jetzt verteidigten Schutzansprüche eine unzulässige Erweiterung iSv § 15 Abs 1 Nr 3 GebrMG enthielten, weil das letzte Merkmal in Schutzanspruch 1 nur auf ein Teilmerkmal aus dem eingetragenen Schutzanspruch 2 zurückgehe. Eine solche technische Ausgestaltung sei in der ursprünglichen Offenbarung nicht enthalten. Im übrigen meint die Antragsstellerin, daß der Gegenstand des Streitgebrauchsmusters auch in der jetzt noch verteidigten Fassung nicht auf einem erfinderischen Schritt beruhe.

Für weitere Einzelheiten wird auf die Schriftsätze der Beteiligten verwiesen.

II

Die Beschwerde der Antragsgegnerin ist zulässig. In der Sache hat sie jedoch keinen Erfolg. Der Löschantrag ist begründet. Soweit das Gebrauchsmuster nicht mehr verteidigt wird, folgt die Löschung aus § 17 Abs 1 Satz 2 GebrMG unter dem Gesichtspunkt einer teilweisen Rücknahme des Widerspruchs. Im übrigen ist der Löschantrag der fehlenden Schutzfähigkeit gemäß § 15 Abs 1 Nr 1 GebrMG gegeben.

1. Die verteidigten Schutzansprüche sind zulässig.

Im Schutzanspruch 1 sind für die streitgebrauchsmustergemäße Ablage für eine Kühlschrantür mit im wesentlichen über die Höhe der Kühlschrantür parallel zueinander verlaufenden wulstartigen Erhöhungen

und mit einer dazwischen liegenden wannenförmigen Vertiefung folgende Merkmale angegeben:

1. die Ablage besteht aus
 - 1.1 einer vorzugsweise aus Glas bestehenden Ablageplatte und
 - 1.2 seitlichen Halteteilen für die Ablageplatte;
2. die seitlichen Halteteile sind durch einen Steg (10) zu einem flachen U-förmigen Rahmen (7) verbunden und bilden die Schenkel (8, 9) dieses Rahmens (7),
 - 2.1 in dessen Innenseite eine in einer Ebene liegenden U-förmigen Nut (19) vorgesehen ist, in die die Ablageplatte eingesetzt ist,
 - 2.2 der aus einem einstückigen Kunststoffspritzgußteil besteht,
3. die seitlichen Halteteile besitzen in Seitenansicht etwa die Form rechtwinkliger Dreiecke
 - 3.1 deren eine Katheten (11) parallel zu der Ablageplatte und
 - 3.2 deren andere Katheten (12) parallel zur Ebene der Kühlschranktür verlaufen;
4. die seitlichen Halteteile sind auf ihren Außenseiten mit Befestigungsmitteln versehen,
 - 4.1 die aus nach unten offenen Nuten (16) bestehen,
 - 4.2 die auf entsprechende noppenartige Vorsprünge (6) an den Innenseiten der wulstartigen Erhöhungen (2, 3) aufsteckbar sind.

Die Merkmale 1 bis 4.2 stammen aus den eingetragenen Schutzansprüchen 1 bis 4. Aus dem eingetragenen Schutzanspruch 2 wurde allerdings nur eine Teilmenge der Merkmale, nämlich die Merkmale 3 bis 3.2, 4 und – in noch weiter gefaßter Form – das Merkmal 4.2, übernommen und nicht das Merkmal, daß die Halteteile (Schenkel 8, 9) auf ihren Außenseiten mit parallel zu den anderen Katheten verlaufenden Stufen (15) mit schalenförmigen, zu den wulstartigen Erhöhungen der Kühlschranktür in etwa komplementären Krümmungen versehen sind. In dieser nur teilweisen Übernahme der Merkmale sieht die Antragstellerin eine unzulässige

Erweiterung, weil nach ihrer Auffassung die Merkmalskombination des eingetragenen Schutzanspruchs 2 eine untrennbare Einheit darstellt. Dieser Auffassung kann sich der Senat nicht anschließen. Die Stufen mit schalenförmigen, zu den wulstartigen Erhöhungen der Kühlschrantür komplementären Krümmungen mögen zwar ein leichteres und sichereres Aufstecken der Ablagen an der Kühlschrantür ermöglichen, sind dazu aber offensichtlich nicht notwendig. Sie stehen auch in keinem engen Zusammenhang mit der Ausbildung der Schenkel der Halteteile in Form rechtwinkliger Dreiecke. Das Merkmal stellt somit keinen notwendigen Bestandteil der Merkmalskombination des eingetragenen Schutzanspruchs 2, sondern eine selbständige Weiterbildung dar. Es nicht mit den anderen Merkmalen in den neuen Anspruch 1 zu übernehmen, ist daher zulässig.

Der verteidigte Schutzanspruch 1 ist nicht weiter gefaßt als der Schutzanspruch 1 vom 14. März 2002, mit dem die Antragsgegnerin das Gebrauchsmuster im Verfahren vor dem Deutschen Patent- und Markenamt in erster Linie verteidigt hat, und ist auch insoweit zulässig.

Die verteidigten Schutzansprüche 2 bis 5 gehen zurück auf die eingetragenen Schutzansprüche 2 und 4 bis 6.

2. Der Gegenstand des verteidigten Schutzanspruchs 1 ist unbestritten neu. Er beruht jedoch nicht auf einem erfinderischen Schritt, weil sein Auffinden ohne weiteres von jedem Fachmann erwartet werden kann, der mit der Lösung der zugrunde liegenden technischen Aufgabe beauftragt wird.

Als Fachmann sieht der Senat im vorliegenden Fall in Übereinstimmung mit den Beteiligten einen Fachhochschul-Ingenieur des Maschinenbaus oder einen qualifizierten Konstrukteur mit Techniker Ausbildung mit Erfahrungen in der Konstruktion von Kühlschränken und Grundkenntnissen der Kunststofftechnik an.

Aus der EP 0 564 952 A1 ist eine Ablage für eine Kühlschrantür mit im wesentlichen über ihre Höhe parallel zueinander verlaufenden wulstartigen Erhöhungen und einer dazwischen liegenden wannenartigen Vertiefung bekannt, die die Merkmale 1 bis 1.2, 3 bis 3.2, 4 und 4.2 gemäß der vorstehenden Merkmalsgliederung

aufweist. An den Innenseiten der wulstartigen Erhöhungen der Kühlschrankschranktüren sind (in einer Ausführungsform) noppenartige Vorsprünge angebracht, auf die als Rastmittel ausgebildete Befestigungsmittel der Seitenteile der Ablagen aufrasten (Sp 1 Z 45-51). Der Boden der Ablagen besteht vorzugsweise aus einer Glasplatte. Die Seitenteile sind mit Nuten an ihren Innenseiten auf die Schmalseiten der Glasplatte aufgesetzt (Sp 2 Z 51-57). Auf die Vorderkante der Glasplatte ist ein U-förmiges, dh mit einer Nut versehenes Kunststoffprofil aufgesetzt (Sp 3 Z 22-24). Die Nuten der Seitenteile und des Kunststoffprofils liegen notwendigerweise in einer Ebene, nämlich in der Ebene der Glasplatte (Merkmal 2.1).

Ausgehend von diesem Stand der Technik soll die Aufgabe gelöst werden, eine kostengünstig herstellbare und leicht zu handhabende Ablage für Kühlschrankschranktüren zu schaffen (Seite 1 der Beschreibung, letzter Abs, vgl S 2 der GebrMG-Akte).

Der Stand der Technik führt den Fachmann auch unmittelbar zu einer Ausgestaltung der Ablage nach dem verteidigten Schutzanspruch 1 mit den Merkmalen 4.1 und 4.2 der vorstehenden Merkmalsgliederung. Denn zum Stand der Technik gehören auch Ablagen für Kühlschrankschranktüren, die an ihren schmalen Außenseiten mit nach unten offene Nuten versehen sind, mit denen sie auf noppenartige Vorsprünge an wulstartigen Erhöhungen an der Innenseite einer Kühlschrankschranktür aufsteckbar sind. Solche Ablagen sind zB in der EP 0 580 962 A1 (Sp 6 Abs 1) beschrieben. Diese Ablagen weisen zwar im Unterschied zum Gegenstand des Streitgebrauchsmusters eine einteilige kastenartige Form auf. Offensichtlich können aber solche Nuten ohne weiteres auch bei Ablagen Anwendung finden, die aus einer Ablageplatte mit Seitenteilen oder mit einem Halterahmen bestehen.

Schließlich liegt es angesichts der aus der EP 0 564 952 A1 bekannten Ablage mit auf der Ablageplatte aufgesteckten Seitenteilen und einem die Vorderkante der Ablageplatte einfassenden Steg aus Kunststoff auch im Rahmen üblichen fachmännischen Handelns, Seitenteile und Steg im Spritzguss als einstückigen Kunststoffrahmen herzustellen (Merkmale 2 und 2.2 der vorstehenden Merkmalsgliederung). Das Spritzgießen auch komplexer Teile gehört nämlich zu den dem Fachmann geläufigen grundlegenden Verfahren der Kunststofftechnik. Er wird diese

Herstellungsweise und auch die Zusammenfassung mehrerer aneinander stoßender Bauteile zu einem Stück routinemäßig in Erwägung ziehen und realisieren, wenn dies unter den jeweiligen Randbedingungen, insbesondere unter dem Gesichtspunkt der Fertigungskosten, vorteilhaft ist.

Auch die Gegenstände der verteidigten Schutzansprüche 2 bis 5 sind nicht schutzfähig. Die in den Ansprüchen 2 bis 4 angegebenen Merkmale sind nämlich ebenfalls bereits aus der EP 0 564 952 A1 bekannt. Die Ausbildung gemäß Anspruch 5 soll eine gewisse Spannung zwischen Ablage und Tür bewirken, um ein Klappern zu verhindern. Dabei handelt es sich um eine einfache handwerkliche Maßnahme.

3. Die Entscheidung über die Kosten des Beschwerdeverfahrens beruht auf § 18 Absatz 2 Satz 2 GebRMG iVm § 84 Absatz 2 PatG, § 97 Abs 1 ZPO. Die Billigkeit erfordert keine andere Entscheidung.

Werner

Dr. Pösentrup

Frühauf

Pr