



BUNDESPATENTGERICHT

35 W (pat) 404/13

(Aktenzeichen)

Verkündet am
28. April 2015

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend das Gebrauchsmuster 20 2008 015 025

(hier: Löschantrag)

hat der 35. Senat (Gebrauchsmuster-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 28. April 2015 durch die Vorsitzende Richterin Werner sowie die Richter Dr.-Ing. Fritze und Dipl.-Ing. Wiegele

beschlossen:

Die Beschwerde des Antragsgegners wird zurückgewiesen.

Der Antragsgegner trägt die Kosten des Beschwerdeverfahrens.

Gründe

I.

Der Gebrauchsmuster-Inhaber, Antragsgegner und Beschwerdeführer (im Folgenden: Antragsgegner) ist der eingetragene Inhaber des Gebrauchsmusters 20 2008 015 025 (im Folgenden: Streitgebrauchsmuster), das am 12. November 2008 angemeldet und am 5. März 2009 mit 17 Ansprüchen in das Register eingetragen worden ist. Es hat die Bezeichnung „Plattenförmiger Grill“.

Der eingetragene Schutzanspruch 1 lautet:

- „1. Plattenförmiger Grill (1),
dadurch gekennzeichnet,
dass er eine vollständige oder abschnittsweise beheizbare,
zentrale Grillplatte (2) umfasst, in deren Randbereichen ein
umlaufendes Randprofil (3) vorgesehen ist, welches im

Querschnitt die Form eines auf dem Kopfe stehenden Buchstabens U aufweist, dessen horizontaler Schenkel – im Querschnitt – punktförmig oder in Form einer gekrümmten oder geraden oder gewellten Linie ausgebildet ist, wobei das freie Ende des außenliegenden Schenkels (5) des Randprofiles (3) in Richtung der den plattenförmigen Grill (1) aufnehmenden Arbeitsplatte (6) weist, während das freie Ende des innenliegenden Schenkels (7) des Randprofiles (3) mit der zentralen Grillplatte (2) in Verbindung steht und wobei der außenliegende Schenkel (5) in Bezug auf seine vertikale Erstreckung kürzer als der innenliegende Schenkel (7) ist, die Grillplatte (2) gegenüber dem vertikal obenliegenden Scheitelpunkt des Randprofiles in vertikaler Hinsicht nach unten abgesenkt ist und wobei zwischen dem freien Ende des innenliegenden Schenkels (7) des Randprofiles (3) und der Oberseite der zentralen Grillplatte ein fugenfreier, gratfreier und glatter Übergang ausgebildet ist.“

Für die nachgeordneten Schutzansprüche 2 bis 17 wird Bezug genommen auf die Streitgebrauchsmuster-Schrift. Die Schutzdauer des Streitgebrauchsmusters ist auf acht Jahre verlängert worden; es ist in Kraft.

Mit Schriftsatz vom 18. Oktober 2010 hat die Antragstellerin und Beschwerdegegnerin (im Folgenden: Antragstellerin) die Löschung des Streitgebrauchsmusters wegen fehlender Schutzfähigkeit i.S.v. § 15 Abs. 1 Nr. 1 i. V. m. §§ 1 bis 3 GebrMG beantragt.

Dieser Antrag ist dem Antragsgegner am 13. Dezember 2010 zugestellt worden. Sein Teil-Widerspruch ist am 12. Januar 2011 beim Deutschen Patent- und Markenamt (DPMA) und damit rechtzeitig eingegangen. Mit diesem Teil-Widerspruch hat der Antragsgegner das Streitgebrauchsmuster ausschließlich im Umfang „ei-

nes auf einer Kombination der ursprünglichen Schutzansprüche 1 und 11 beruhenden Gegenstandes“ verteidigen wollen.

Mit Schriftsatz vom 7. Februar 2011, Bl. 46 ff., 54 ff., der patentamtlichen Akte, hat der Antragsgegner neue Schutzansprüche 1 bis 16 eingereicht.

In der mündlichen Verhandlung vor der Gebrauchsmusterabteilung II des DPMA am 31. Juli 2012 hat der Antragsgegner das Streitgebrauchsmuster im Hauptantrag mit den neuen Schutzansprüchen 1 bis 16 aus seinem Schriftsatz vom 7. Februar 2011 und hilfsweise mit neuen Schutzansprüchen 1 nach Hilfsanträgen 1 bis 7 vom Tage der mündlichen Verhandlung verteidigt. In dieser Verhandlung ist die Gebrauchsmusterabteilung II im Einvernehmen mit den Verfahrensbeteiligten in das schriftliche Verfahren übergegangen.

Mit Beschluss vom 1. Oktober 2012 hat die Gebrauchsmusterabteilung II die Löschung des Streitgebrauchsmusters angeordnet mit der Begründung, dass das Streitgebrauchsmuster teilweise nicht schutzfähig i. S. v. § 15 Abs. 1 Nr. 1 i. V. m. §§ 1 bis 3 GebrMG sei und teilweise mit unzulässigen Schutzansprüchen verteidigt werde. Weiter hat die Gebrauchsmusterabteilung II dem Antragsgegner die Kosten des patentamtlichen Verfahrens auferlegt. Die Gebrauchsmusterabteilung II hat folgenden Stand der Technik in Betracht gezogen:

- D2** eine technische Zeichnung eines offenkundig vorbenutzten plattenförmigen Grills der Firma Gaggenau Hausgeräte GmbH, erstellt am 19. März 2008
- D2'** eine vergrößerte Ansicht eines Ausschnittes der D2
- D3** eine Rechnung für einen plattenförmigen Grill gemäß der technischen Zeichnung der D2, Rechnungsdatum 22. April 2008
- D4** ein Lieferschein zur Rechnung der D3, Liefertermin 26. April 2008
- D5** eine weitere Rechnung für einen plattenförmigen Grill gemäß der technischen Zeichnung der D2, Rechnungsdatum 25. April 2008

- D6** ein Lieferschein zur Rechnung der D5, Liefertermin 30. April 2008
- D7** ein Auszug aus einer Händler-Preisliste der Firma Gaggenau Hausgeräte GmbH für einen plattenförmigen Grill gemäß der D2, Ausgabedatum 1. März 2008
- D8** eine Stückliste für einen plattenförmigen Grill gemäß der D2
- D9** DE 197 06 121 A1
- D10** EP 1 946 685 A1
- D11** DE 26 39 614 A1
- D12** DE 2 355 345 C3

Ihre Entscheidung hat die Gebrauchsmusterabteilung II auf die Entgegenhaltungen **D2**, **D9** und **D11** gestützt.

Gegen diesen Beschluss richtet sich die Beschwerde des Antragsgegners. Er hält den Löschungsantrag gegenüber dem Streitgebrauchsmuster in den verteidigten Fassungen für unbegründet und meint, der Gegenstand des Streitgebrauchsmusters in seinen verteidigten Fassungen sei neu und beruhe auf einem erfindnerischen Schritt, weil der Fachmann eine Kombination der Entgegenhaltungen **D2** und **D9** nicht in Betracht zöge. Soweit die Gebrauchsmusterabteilung II auf die Entgegenhaltung **D11** hinweise, sei festzustellen, dass diese sogar von der vorliegenden Erfindung wegführe.

Der Antragsgegner verteidigt das Streitgebrauchsmuster nach Hauptantrag wie im patentamtlichen Verfahren auf der Grundlage der Schutzansprüche 1 bis 16 aus dem Schriftsatz vom 7. Februar 2011 und hilfsweise mit Schutzansprüchen 1 nach den Hilfsanträgen 1 bis 6. Davon sind die Schutzansprüche 1 nach den Hilfsanträgen 1 und 3 gegenüber dem patentamtlichen Lösungsverfahren unverändert, die Schutzansprüche 1 nach den Hilfsanträgen 2 und 4 bis 6 sind neu und wurden im Beschwerdeverfahren zum ersten Mal eingereicht.

Der Antragsgegner beantragt,

den Beschluss der Gebrauchsmusterabteilung II des Deutschen Patent – und Markenamts vom 1. Oktober 2012 aufzuheben und den Löschantrag der Antragstellerin insoweit zurückzuweisen, als der Löschantrag auch gegen das Streitgebrauchsmuster in der Fassung nach dem Hauptantrag aus dem Schriftsatz des Antragsgegners vom 7. Februar 2011 (eingegangen beim DPMA am 09.02.2011) gerichtet ist;

hilfsweise:

den Löschantrag der Antragstellerin insoweit zurückzuweisen, als der Löschantrag auch gegen das Streitgebrauchsmuster in den Fassungen folgender Hilfsanträge gerichtet ist:

Hilfsantrag 1 mit Schutzanspruch 1 nach Hilfsantrag 1 aus der mündlichen Verhandlung vor der Gebrauchsmusterabteilung II vom 31. Juli 2012, s. Anlage zum Sitzungsprotokoll;

Hilfsantrag 2 mit Schutzanspruch 1 nach *neuem* Hilfsantrag 2 aus dem Schriftsatz des Antragsgegners vom 29. April 2013, Bl. 17 ff., 26, der gerichtlichen Akte;

Hilfsantrag 3 mit Schutzanspruch 1 nach Hilfsantrag 3 aus der mündlichen Verhandlung vor der Gebrauchsmusterabteilung II vom 31. Juli 2012; s. Anlage zum Sitzungsprotokoll;

Hilfsantrag 4 mit Schutzanspruch 1 nach *neuem* Hilfsantrag 4 aus dem Schriftsatz des Antragsgegners vom 29. April 2013, Bl. 17 ff., 27, der gerichtlichen Akte;

Hilfsantrag 5 mit Schutzanspruch 1 nach *neuem* Hilfsantrag 5 aus dem Schriftsatz des Antragsgegners vom 29.04.2013, Bl. 17 ff, 28, der gerichtlichen Akte;

Hilfsantrag 6 mit Schutzanspruch 1 nach *neuem* Hilfsantrag 6 aus dem Schriftsatz des Antragsgegners vom 29. April 2013, Bl. 17 ff., 28, der gerichtlichen Akte.

Der Schutzanspruch 1 nach dem Hauptantrag und die Schutzansprüche 1 nach den Hilfsanträgen 1 bis 6 lauten wie folgt (Änderungen gegenüber der Fassung des eingetragenen Schutzanspruchs 1 sind hier jeweils hervorgehoben):

Hauptantrag:

„1. Plattenförmiger Grill (1), **welcher** eine vollständige oder abschnittsweise beheizbare, zentrale Grillplatte (2) umfasst, in deren Randbereichen ein umlaufendes Randprofil (3) vorgesehen ist, welches im Querschnitt die Form eines auf dem Kopfe stehenden Buchstabens U aufweist, dessen horizontaler Schenkel – im Querschnitt – punktförmig oder in Form einer gekrümmten oder geraden oder gewellten Linie ausgebildet ist, wobei das freie Ende des außenliegenden Schenkels (5) des Randprofils (3) in Richtung der den plattenförmigen Grill (1) aufnehmenden Arbeitsplatte (6) weist, während das freie Ende des innenliegenden Schenkels (7) des Randprofils (3) mit der zentralen Grillplatte (2) in Verbindung steht und wobei der außenliegende Schenkel (5) in Bezug auf seine vertikale Erstreckung kürzer als der innenliegende Schenkel (7) ist, die Grillplatte (2) gegenüber dem vertikal oberliegenden Scheitelpunkt des Randprofils in vertikaler Hinsicht nach unten abgesenkt ist und wobei zwischen dem freien Ende des innenliegenden Schenkels (7) des Randprofils (3) und

der Oberseite der zentralen Grillplatte ein fugenfreier, gratfreier und glatter Übergang ausgebildet ist, **dadurch gekennzeichnet, dass das Randprofil (3) – bei Betrachtung eines Querschnitts – die Form eines gestreckten und schrägstehenden Buchstabens S aufweist.**“

Hilfsantrag 1:

„1. Plattenförmiger Grill (1), **welcher** eine vollständige oder abschnittsweise beheizbare, zentrale Grillplatte (2) umfasst, in deren Randbereichen ein umlaufendes Randprofil (3) vorgesehen ist, welches im Querschnitt die Form eines auf dem Kopfe stehenden Buchstabens U aufweist, dessen horizontaler Schenkel – im Querschnitt – punktförmig oder in Form einer gekrümmten oder geraden oder gewellten Linie ausgebildet ist, wobei das freie Ende des außenliegenden Schenkels (5) des Randprofiles (3) in Richtung der den plattenförmigen Grill (1) aufnehmenden Arbeitsplatte (6) weist, während das freie Ende des innenliegenden Schenkels (7) des Randprofiles (3) mit der zentralen Grillplatte (2) in Verbindung steht und wobei der außenliegende Schenkel (5) in Bezug auf seine vertikale Erstreckung kürzer als der innenliegende Schenkel (7) ist, die Grillplatte (2) gegenüber dem vertikal oberliegenden Scheitelpunkt des Randprofiles in vertikaler Hinsicht nach unten abgesenkt ist und wobei zwischen dem freien Ende des innenliegenden Schenkels (7) des Randprofiles (3) und der Oberseite der zentralen Grillplatte ein fugenfreier, gratfreier und glatter Übergang ausgebildet ist, **dadurch gekennzeichnet, dass das Randprofil (3) – bei Betrachtung eines Querschnitts – die Form eines gestreckten und schrägstehenden Buchstabens S aufweist, das heißt, dass das Randprofil (3) von außen nach innen mit einem stumpfen Winkel in eine glatte Schräge**

übergeht, die wiederum mit einem stumpfen Winkel in die Oberseite der zentralen Grillplatte (2) übergeht.“

Hilfsantrag 2:

„1. Plattenförmiger Grill (1), **welcher** eine vollständige oder abschnittsweise beheizbare, zentrale Grillplatte (2) umfasst, in deren Randbereichen ein umlaufendes Randprofil (3) vorgesehen ist, welches im Querschnitt die Form eines auf dem Kopfe stehenden Buchstabens U aufweist, dessen horizontaler Schenkel – im Querschnitt – punktförmig oder in Form einer gekrümmten oder geraden oder gewellten Linie ausgebildet ist, wobei das freie Ende des außenliegenden Schenkels (5) des Randprofiles (3) in Richtung der den plattenförmigen Grill (1) aufnehmenden Arbeitsplatte (6) weist, während das freie Ende des innenliegenden Schenkels (7) des Randprofiles (3) mit der zentralen Grillplatte (2) in Verbindung steht und wobei der außenliegende Schenkel (5) in Bezug auf seine vertikale Erstreckung kürzer als der innenliegende Schenkel (7) ist, die Grillplatte (2) gegenüber dem vertikal oberliegenden Scheitelpunkt des Randprofiles in vertikaler Hinsicht nach unten abgesenkt ist und wobei zwischen dem freien Ende des innenliegenden Schenkels (7) des Randprofiles (3) und der Oberseite der zentralen Grillplatte ein fugenfreier, gratfreier und glatter Übergang ausgebildet ist, **dadurch gekennzeichnet, dass das Randprofil (3) – bei Betrachtung eines Querschnitts – die Form eines gestreckten und schrägstehenden Buchstabens S aufweist, das heißt, dass das Randprofil (3) direkt und ohne eine senkrechte Stufe in die Oberseite der zentralen Grillplatte (2) übergeht.“**

Hilfsantrag 3:

„1. Plattenförmiger Grill (1), **welcher** eine vollständige oder abschnittsweise beheizbare, zentrale Grillplatte (2) umfasst, in deren Randbereichen ein umlaufendes Randprofil (3) vorgesehen ist, welches im Querschnitt die Form eines auf dem Kopfe stehenden Buchstabens U aufweist, dessen horizontaler Schenkel – im Querschnitt – punktförmig oder in Form einer gekrümmten oder geraden oder gewellten Linie ausgebildet ist, wobei das freie Ende des außenliegenden Schenkels (5) des Randprofiles (3) in Richtung der den plattenförmigen Grill (1) aufnehmenden Arbeitsplatte (6) weist, während das freie Ende des innenliegenden Schenkels (7) des Randprofiles (3) mit der zentralen Grillplatte (2) in Verbindung steht und wobei der außenliegende Schenkel (5) in Bezug auf seine vertikale Erstreckung kürzer als der innenliegende Schenkel (7) ist, die Grillplatte (2) gegenüber dem vertikal oberliegenden Scheitelpunkt des Randprofiles in vertikaler Hinsicht nach unten abgesenkt ist und wobei zwischen dem freien Ende des innenliegenden Schenkels (7) des Randprofiles (3) und der Oberseite der zentralen Grillplatte ein fugenfreier, gratfreier und glatter Übergang ausgebildet ist, **dadurch gekennzeichnet, dass das Randprofil (3) – bei Betrachtung eines Querschnitts – die Form eines gestreckten und schrägstehenden Buchstabens S aufweist, das heißt, dass das Randprofil (3) von außen nach innen mit einem stumpfen Winkel in eine glatte Schräge übergeht, die wiederum mit einem stumpfen Winkel in die Oberseite der zentralen Grillplatte (2) übergeht und die zentrale Grillplatte (2) und das diese randwärts außen umfassende Randprofil (3) einstückig und durchgehend ausgebildet sind.**“

Hilfsantrag 4:

„1. Plattenförmiger Grill (1), **welcher** eine vollständige oder abschnittsweise beheizbare, zentrale Grillplatte (2) umfasst, in deren Randbereichen ein umlaufendes Randprofil (3) vorgesehen ist, welches im Querschnitt die Form eines auf dem Kopfe stehenden Buchstabens U aufweist, dessen horizontaler Schenkel – im Querschnitt – punktförmig oder in Form einer gekrümmten oder geraden oder gewellten Linie ausgebildet ist, wobei das freie Ende des außenliegenden Schenkels (5) des Randprofils (3) in Richtung der den plattenförmigen Grill (1) aufnehmenden Arbeitsplatte (6) weist, während das freie Ende des innenliegenden Schenkels (7) des Randprofils (3) mit der zentralen Grillplatte (2) in Verbindung steht und wobei der außenliegende Schenkel (5) in Bezug auf seine vertikale Erstreckung kürzer als der innenliegende Schenkel (7) ist, die Grillplatte (2) gegenüber dem vertikal oberliegenden Scheitelpunkt des Randprofils in vertikaler Hinsicht nach unten abgesenkt ist und wobei zwischen dem freien Ende des innenliegenden Schenkels (7) des Randprofils (3) und der Oberseite der zentralen Grillplatte ein fugenfreier, gratfreier und glatter Übergang ausgebildet ist, **dadurch gekennzeichnet, dass das Randprofil (3) – bei Betrachtung eines Querschnitts – die Form eines gestreckten und schrägstehenden Buchstabens S aufweist, das heißt, dass das Randprofil (3) direkt und ohne eine senkrechte Stufe in die Oberseite der zentralen Grillplatte (2) übergeht und die zentrale Grillplatte (2) und das diese randwärts außen umfassende Randprofil (3) einstückig und durchgehend ausgebildet sind.**“

Hilfsantrag 5:

„1. Plattenförmiger Grill (1), **welcher** eine vollständige oder abschnittsweise beheizbare, zentrale Grillplatte (2) umfasst, in deren Randbereichen ein umlaufendes Randprofil (3) vorgesehen ist, welches im Querschnitt die Form eines auf dem Kopfe stehenden Buchstabens U aufweist, dessen horizontaler Schenkel – im Querschnitt – punktförmig oder in Form einer gekrümmten oder geraden oder gewellten Linie ausgebildet ist, wobei das freie Ende des außenliegenden Schenkels (5) des Randprofiles (3) in Richtung der den plattenförmigen Grill (1) aufnehmenden Arbeitsplatte (6) weist, während das freie Ende des innenliegenden Schenkels (7) des Randprofiles (3) mit der zentralen Grillplatte (2) in Verbindung steht und wobei der außenliegende Schenkel (5) in Bezug auf seine vertikale Erstreckung kürzer als der innenliegende Schenkel (7) ist, die Grillplatte (2) gegenüber dem vertikal oberliegenden Scheitelpunkt des Randprofiles in vertikaler Hinsicht nach unten abgesenkt ist und wobei zwischen dem freien Ende des innenliegenden Schenkels (7) des Randprofiles (3) und der Oberseite der zentralen Grillplatte ein fugenfreier, gratfreier und glatter Übergang ausgebildet ist, **dadurch gekennzeichnet, dass das Randprofil (3) – bei Betrachtung eines Querschnitts – die Form eines gestreckten und schrägstehenden Buchstabens S aufweist, das heißt, dass das Randprofil (3) von außen nach innen mit einem stumpfen Winkel in eine glatte Schräge übergeht, die wiederum mit einem stumpfen Winkel in die Oberseite der zentralen Grillplatte (2) übergeht und die zentrale Grillplatte (2) und das diese randwärts außen umfassende Randprofil (3) einstückig und durchgehend ausgebildet sind, um jede Einrichtung (10) zur abschnittweisen oder vollständigen Beheizung der zentralen Grillplatte (2) herum**

auf der Unterseite der zentralen Grillplatte (2) eine rillenförmige Vertiefung (17) vorgesehen ist und dadurch bei einer Auflage der Unterseiten der außenliegenden Bestandteile (13) des Randprofils (3) auf der Arbeitsplatte (6) die Vorschriften der Norm IEC 60-335 einhaltbar sind und folglich die Temperatur in diesem Auflagebereich kleiner als die Summe aus der maximalen Raumtemperatur und 75°C ist.“

Hilfsantrag 6:

„1. Plattenförmiger Grill (1), **welcher** eine vollständige oder abschnittsweise beheizbare, zentrale Grillplatte (2) umfasst, in deren Randbereichen ein umlaufendes Randprofil (3) vorgesehen ist, welches im Querschnitt die Form eines auf dem Kopfe stehenden Buchstabens U aufweist, dessen horizontaler Schenkel – im Querschnitt – punktförmig oder in Form einer gekrümmten oder geraden oder gewellten Linie ausgebildet ist, wobei das freie Ende des außenliegenden Schenkels (5) des Randprofils (3) in Richtung der den plattenförmigen Grill (1) aufnehmenden Arbeitsplatte (6) weist, während das freie Ende des innenliegenden Schenkels (7) des Randprofils (3) mit der zentralen Grillplatte (2) in Verbindung steht und wobei der außenliegende Schenkel (5) in Bezug auf seine vertikale Erstreckung kürzer als der innenliegende Schenkel (7) ist, die Grillplatte (2) gegenüber dem vertikal oberliegenden Scheitelpunkt des Randprofils in vertikaler Hinsicht nach unten abgesenkt ist und wobei zwischen dem freien Ende des innenliegenden Schenkels (7) des Randprofils (3) und der Oberseite der zentralen Grillplatte ein fugenfreier, gratfreier und glatter Übergang ausgebildet ist, **dadurch gekennzeichnet, dass das Randprofil (3) – bei Betrachtung eines Querschnitts – die Form eines gestreckten und schrägstehenden Buchsta-**

bens S aufweist, das heißt, dass das Randprofil (3) direkt und ohne eine senkrechte Stufe in die Oberseite der zentralen Grillplatte (2) übergeht und die zentrale Grillplatte (2) und das diese randwärts außen umfassende Randprofil (3) einstückig und durchgehend ausgebildet sind, um jede Einrichtung (10) zur abschnittswisen oder vollständigen Beheizung der zentralen Grillplatte (2) herum auf der Unterseite der zentralen Grillplatte (2) eine rillenförmige Vertiefung (17) vorgesehen ist und dadurch bei einer Auflage der Unterseiten der außenliegenden Bestandteile (13) des Randprofils (3) auf der Arbeitsplatte (6) die Vorschriften der Norm IEC 60-335 einhaltbar sind und folglich die Temperatur in diesem Auflagebereich kleiner als die Summe aus der maximalen Raumtemperatur und 75°C ist.“

Dem Schutzanspruch 1 nach dem Hauptantrag sollen sich jeweils die eingetragenen Unteransprüche 2 bis 10 und 12 bis 17, letztere mit angepasster Nummerierung als Ansprüche 11 bis 16, anschließen. Dem jeweils ersten Schutzanspruch nach den Hilfsanträgen 1 bis 6 sollen sich entsprechend angepasste Unteransprüche anschließen. Im Übrigen wird Bezug genommen auf die Verfahrensakten.

Die Antragstellerin beantragt,

die Beschwerde des Antragsgegners zurückzuweisen.

Die Antragstellerin ist unter Bezugnahme auf die Dokumente **D2** bis **D12** der Auffassung, die Gebrauchsmusterabteilung II habe zu Recht festgestellt, dass der Gegenstand des Schutzanspruchs 1 gemäß Hauptantrag nicht neu gegenüber der Lehre der **D2** sei. Außerdem nimmt sie Bezug auf die von ihr im Beschwerdeverfahren mit Schriftsatz vom 6. August 2013 erstmalig eingereichte Druckschrift:

D13 WO 2004/034858 A1

Sie ist der Meinung, der Schutzanspruch 1 gemäß Hauptantrag sei auch gegenüber der Lehre der **D13** nicht neu und damit nicht rechtsbeständig. Zu den Schutzansprüchen 1 gemäß den Hilfsanträgen vertritt die Antragstellerin die Auffassung, diese seien teils wegen mehrdeutiger oder unklarer Formulierung teils mangels ursprünglicher Offenbarung unzulässig. Mit Blick auf den aus den Dokumenten **D2** und **D2'** sowie **D13** allein sowie in der Zusammenschau mit den Dokumenten **D9** und **D10** bis **D12** sich ergebenden Stand der Technik seien die Schutzansprüche 1 nach den Hilfsanträgen 1 bis 6 mangels Schutzfähigkeit ihrer Gegenstände zudem ebenfalls nicht rechtsbeständig.

Der Antragsgegner widerspricht dem Vorbringen der Antragstellerin in allen Punkten. Die erstmalige Einreichung der Druckschrift **D13** im Beschwerdeverfahren rügt er als verspätet. Die Schutzansprüche seien im Lichte der Beschreibung und der Zeichnungen eindeutig auslegbar und zulässig. Die Entgegenhaltungen **D2** und **D13** seien gegenüber dem vorliegenden Schutzanspruch 1 nach Hauptantrag nicht neuheitsschädlich. Der Schutzanspruch 1 nach dem Hauptantrag und – hilfsweise – die Schutzansprüche 1 gemäß den Hilfsanträgen seien gegenüber dem Stand der Technik **D2**, **D9** und **D13** nicht nur neu, sondern auch erfinderisch.

Zu den weiteren Einzelheiten wird auf die Verfahrensakte verwiesen.

II.

Die zulässige Beschwerde des Antragsgegners ist nicht begründet und deswegen kostenpflichtig zurückzuweisen. In dem Umfang, in dem der Antragsgegner das Streitgebrauchsmuster nur noch in einer beschränkten Fassung verteidigt hat, ist das Streitgebrauchsmuster ohne weitere Prüfung in der Sache löschungsreif, § 17 Abs. 1 Satz 2 GebrMG. Die weitergehende Löschung folgt daraus, dass der Ge-

gegenstand des Streitgebrauchsmusters in seinen verteidigten Fassungen nicht schutzfähig i. S. v. § 15 Abs. 1 Nr. 1 i. V. m. §§ 1 bis 3 GebrMG ist. Der Gegenstand des Streitgebrauchsmusters nach Hauptantrag ist nicht neu, der Gegenstand des Streitgebrauchsmusters nach dem jeweiligen Schutzanspruch 1 der geltenden Hilfsanträge 1 bis 6 beruht nicht auf einem erfinderischen Schritt. Die verteidigten nachgeordneten Schutzansprüche lassen keine eigene erfinderische Leistung erkennen. Eine solche eigenständige Schutzfähigkeit der Gegenstände der nachgeordneten Schutzansprüche hat der Antragsgegner auch nicht dargetan.

1. Das Streitgebrauchsmuster betrifft laut Beschreibung einen plattenförmigen Grill für die Zubereitung von gegrillten Speisen.

Zufolge den Ausführungen zum Stand der Technik seien plattenförmige Grills bekannt, bei welchen die Grillplatte und der diese umfassende Randbereich des Grills in vertikaler Hinsicht auf gleicher Höhe und bei welchen eine Hohlkehle zwischen der Grillplatte dem Randbereich vorgesehen seien. Die horizontalen Ebenen des Randbereichs lägen in vertikaler Hinsicht oberhalb der Oberfläche der Arbeitsplatte. Nachteilig sei, dass kugelförmiges Grillgut häufig von der Grillplatte auf die Arbeitsplatte rolle. Ein weiterer gravierender Nachteil sei, dass sich der Grillsaft in der Hohlkehle sammle und dort nicht mit einem Schaber aufgenommen und dann zur Herstellung einer Soße verwendet werden könne.

Ferner sei ein plattenförmiger Grill bekannt, welcher eine Grillplatte umfasse, die gegenüber einem in vertikaler Hinsicht erhabenen Randbereich abgesenkt sei. Als nachteilig wird angesehen, dass zwischen dem Randprofil und der Grillplatte eine Schmutzfuge ausgebildet sei. Diese sei unter ästhetischen Gesichtspunkten störend unter hygienischen und olfaktorischen Aspekten bedenklich, zumal die Schmutzfuge aufgrund scharfer Ecken und Kanten grundsätzlich nicht vollständig reinigbar sei.

Schließlich gehe aus dem Stand der Technik ein plattenförmiger Grill mit diesen Nachteilen hervor, bei dem eine beheizbare Grillplatte auf einem in Richtung der zentralen Grillplatte vorragenden Falz eines Randprofils aufliege. Bei ihm sei eine Schmutzfuge zwischen Randprofilfalz und Grillplatte in einem ohnehin besonders umständlich zu reinigenden, U-förmigen Bereich ausgebildet.

Die Aufgabe ist die Bereitstellung eines plattenförmigen Grills, welcher ein sicheres Grillen selbst kugelförmigen Grillgutes unter Ausschluss der Gefahr eines Herunterrollens von dem Grill gestattet, welcher die Aufnahme von aus einem fleischigen Grillgut austretenden Fleischsaft zur Herstellung einer Soße mittels eines Schabers erlaubt und welcher einfach, schnell und mühelos vollständig reinigbar ist und dann unter ästhetischen, olfaktorischen und hygienischen Aspekten höchste Ansprüche erfüllt.

Der zuständige Fachmann, auf dessen Wissen und Können es insbesondere für die Auslegung der Merkmale des Streitgebrauchsmusters und für die Beurteilung des Standes der Technik ankommt, ist nach Auffassung des Senats ein Fachhochschulingenieur oder ein Hochschulabsolvent mit gleichwertigem Abschluss der Fachrichtung Maschinenbau mit mehrjähriger Berufserfahrung auf dem Gebiet der Entwicklung und Konstruktion von Vorrichtungen für die Speisenzubereitung, insbesondere von Grills und Herdplatten. Dieser verfügt über Kenntnisse von üblichen Fertigungstechniken. Soweit das Streitgebrauchsmuster - wie von dem Antragsteller geltend gemacht - auch die Aufgabe hat, den Grill so zu gestalten, dass Normen bezüglich der Wärmeleitung eingehalten werden, wobei die Problematik einer erhöhten Wärmeleitung zur Arbeitsplatte hin zu lösen ist, verfügt ein derart qualifizierter Fachmann mit Blick auf Auswirkungen, die mit der im Betrieb des Grills auftretenden Wärmeentwicklung in Zusammenhang stehen, auch über entsprechendes Grundlagenwissen in Physik.

Die Ansicht des Antragsgegners, ein Fachhochschulingenieur der Elektrotechnik sei zuständig, teilt der Senat nicht. Der Gegenstand des Streitgebrauchsmusters

ist zwar ein elektrotechnisches Produkt, weil es mit einer elektrischen Heizeinrichtung betrieben wird. Damit hat sich der Fachmann hier jedoch nicht zu befassen, denn das Streitgebrauchsmuster geht auf die Einzelheiten elektrischer oder elektronischer Komponenten, wie Anschlüsse, Leitungen, Schaltungen, Heizelemente oder Fragen der Steuerungs- und Regeltechnik etc. an keiner Stelle ein, sondern betrifft in erster Linie die Formgestaltung der Grillplatte.

Nach dem Hauptantrag des Antragsgegners ist die Lösung gemäß dem Schutzanspruch 1, hier gegliedert nach Merkmalen, auf die im Folgenden Bezug genommen wird, ein:

- M1 Plattenförmiger Grill (1),
- M2 welcher eine vollständig oder abschnittsweise beheizbare, zentrale Grillplatte (2) umfasst,
- M2.1. in deren Randbereichen ein umlaufendes Randprofil (3) vorgesehen ist,
- M2.1.1 welches im Querschnitt die Form eines auf dem Kopfe stehenden Buchstabens U aufweist,
- M2.1.2 dessen horizontaler Schenkel – im Querschnitt – punktförmig oder in Form einer gekrümmten oder geraden oder gewellten Linie ausgebildet ist,
- M2.1.3 wobei das freie Ende des außenliegenden Schenkels (5) des Randprofiles (3) in Richtung der den plattenförmigen Grill (1) aufnehmenden Arbeitsplatte (6) weist,
- M2.1.4 während das freie Ende des innenliegenden Schenkels (7) des Randprofiles (3) mit der zentralen Grillplatte (2) in Verbindung steht und
- M2.1.5 wobei der außenliegende Schenkel (5) in Bezug auf seine vertikale Erstreckung kürzer als der innenliegende Schenkel (7) ist,

- M2.1.6 die Grillplatte (2) gegenüber dem vertikal oben liegenden Scheitelpunkt (4) des Randprofiles (3) in vertikaler Hinsicht nach unten abgesenkt ist, und
- M2.1.7 wobei zwischen dem freien Ende des innenliegenden Schenkels (7) des Randprofiles (3) und der Oberseite der zentralen Grillplatte (2) ein fugenfreier, gratfreier und glatter Übergang ausgebildet ist,

dadurch gekennzeichnet, dass

- M2.1.8 das Randprofil (3) – bei Betrachtung eines Querschnitts – die Form eines gestreckten und schrägstehenden Buchstabens S aufweist.

Nach dem ersten Hilfsantrag des Antragsgegners weist der Grill die im Schutzanspruch 1 nach dem Hauptantrag angegebenen Merkmale sowie ein weiteres kennzeichnendes Merkmal auf, wonach:

- M.2.1.9 das Randprofil (3) von außen nach innen mit einem stumpfen Winkel in eine glatte Schräge übergeht, die wiederum mit einem stumpfen Winkel in die Oberseite der zentralen Grillplatte (2) übergeht.

Nach dem zweiten Hilfsantrag umfasst der Grill die im Schutzanspruch 1 nach dem Hauptantrag angegebenen Merkmale und anstelle des Merkmals M2.1.9 das zusätzliche kennzeichnende Merkmal, wonach:

- M2.1.10 das Randprofil (3) direkt und ohne eine senkrechte Stufe in die Oberseite der zentralen Grillplatte (2) übergeht.

Nach dem dritten Hilfsantrag umfasst der Grill die im Schutzanspruchs 1 nach dem ersten Hilfsantrag angegebenen Merkmale M1 bis M2.1.9 und ein weiteres kennzeichnendes Merkmal, wonach:

- M2.1.11 die zentrale Grillplatte (2) und das diese randwärts außen umfassende Randprofil (3) einstückig und durchgehend ausgebildet sind.

Der vierte Hilfsantrag sieht eine Ergänzung des Schutzanspruchs 1 nach dem zweiten Hilfsantrag durch das Merkmal M2.1.11 vor.

Nach dem fünften Hilfsantrag wird der Schutzanspruch 1 nach dem dritten Hilfsantrag durch die Aufnahme folgender zusätzlicher Merkmale im kennzeichnenden Teil ergänzt, wonach:

- M2.1.12 um jede Einrichtung (10) zur abschnittsweisen oder vollständigen Beheizung der zentralen Grillplatte (2) herum auf der Unterseite der zentralen Grillplatte (2) eine rillenförmige Vertiefung (17) vorgesehen ist und
- M2.1.13 dadurch bei einer Auflage der Unterseiten der außenliegenden Bestandteile (13) des Randprofils (3) auf der Arbeitsplatte (6) die Vorschriften der Norm IEC 60 335 einhaltbar sind und
- M2.1.14 folglich die Temperatur in diesem Auflagebereich kleiner als die Summe aus der maximalen Raumtemperatur und 75°C ist.

Nach dem sechsten Hilfsantrag soll statt dessen der Schutzanspruch 1 nach dem vierten Hilfsantrag die Merkmale M2.1.12, M2.1.13 und M2.1.14 zusätzlich umfassen.

2. Die Schutzansprüche sowohl nach dem Haupt- als auch nach den Hilfsanträgen sind zulässig.

Entgegen den Bedenken der Antragstellerin ist die ursprüngliche Offenbarung der Merkmale an sich und auch als zur Erfindung gehörig gegeben. Unzulässige Erweiterungen sind nicht vorgenommen worden. Dieses im Einzelnen zu erörtern, erübrigt sich hier, da – wie nachstehend begründet wird – die Anspruchsgegenstände nicht schutzfähig sind.

Dem Einwand der Antragstellerin, dass die Ansprüche insoweit mehrdeutig seien und unklare Begriffe enthielten, als danach das Randprofil einerseits die Form eines auf dem Kopf stehenden Buchstabens U (M2.1.1) und andererseits die Form eines gestreckten und schrägstehenden Buchstabens S haben soll (M2.1.8), kann der Senat schon deswegen nicht folgen, weil ein Lösungsgrund der „mangelnden Klarheit“ in § 15 GebrMG nicht vorgesehen ist. Er ist auch aus dem Patentrecht nicht bekannt (vgl. zuletzt BPatGE 54, 113 ff. – Elektronisches Steuergerät, BPatG Beschluss vom 25. März 2014, Az.: 35 W (pat) 428/12 und BPatG Beschluss vom 16. Dezember 2013, Az.: 15 W (pat) 33/08 – Batterieüberwachungsgerät; im Übrigen BPatG Beschluss vom 8. Juli 2009, Az.: 20 W (pat) 17/05 und Beschluss vom 15. April 2009, Az.: 20 W (pat) 71/04, sowie bereits BPatGE 47, 163 ff.). Bei der Prüfung des hier geltend gemachten Lösungsgrundes der fehlenden Schutzfähigkeit i. S. v. § 15 Abs. 1 Nr. 1 i. V. m. §§ 1 bis 3 GebrMG ist zunächst zu prüfen, ob der maßgebende Fachmann den Wortlaut von zunächst unverständlich oder unvollständig erscheinenden Schutzansprüchen unter Hinzuziehung der Beschreibung und etwa vorhandener Zeichnungen eindeutig ausgelegen kann. So verhält es sich hier: Das Merkmal, wonach das Randprofil einerseits die Form eines auf dem Kopf stehenden Buchstabens U (M2.1.1) und andererseits die

Form eines gestreckten und schrägstehenden Buchstabens S haben soll (M2.1.8), ist schon in der Zeichnung des Streitgebrauchsmusters für einen Fachmann hinreichend deutlich wiedergegeben. In der rechten Bildhälfte der Fig. 2 sind im Profilquerschnitt gesehen gemäß diesem Beispiel ein senkrecht verlaufender und in Richtung der Arbeitsplatte weisender, in Bezug auf seine vertikale Erstreckung kürzerer außen liegender Schenkel (Merkmale M2.1.3 und M2.1.5), ein waagrecht und gerade verlaufender horizontaler Schenkel (Teil-Merkmal von M2.1.2) und ein innen liegender, schräg verlaufender, zur Grillplatte weisender und mit seinem freien Ende in Verbindung mit der Grillplatte stehender Schenkel (Merkmal M2.1.4) eines umgedrehten Buchstaben U schematisch dargestellt. Die Ausführung des Profils des oberen S-Bogenabschnitts im Bereich des horizontalen Schenkels kann nach der Formulierung des Schutzanspruchs 1 im Querschnitt gesehen laut Merkmal M2.1.2 entweder "punktförmig oder in Form einer gekrümmten oder geraden oder gewellten Linie" sein. Dieser Schenkel muss also nicht, wie im konkreten Beispiel gezeigt, unbedingt parallel zur Grillplattenebene verlaufen. Der Ausdruck *punktförmig* bedeutet sogar, dass es im Ermessen des Fachmannes liegt, überhaupt einen horizontalen Schenkel vorzusehen – an dieser Stelle entspricht auch ein Knick in dem Querschnittsprofil dem Wortlaut des Schutzanspruchs; *gekrümmt* lässt aus konkaven oder konvexen sowie aus konkaven und konvexen Abschnitten gebildete Linienverläufe zu, wobei der Krümmungsgrad beliebig ist; die nächste wählbare Form *gerade Linie* bedeutet hier nicht unbedingt waagrecht wie in den Beispieldarstellungen, sondern kennzeichnet auch eine geneigte, aber jedenfalls nicht gekrümmte Linie; *gewellt* ist dahingehend aufzufassen, dass beispielsweise auch ein Profil mit abwechselnd konkaven und konvexen Krümmungen vorgesehen ist, die z. B. in Form einer oder mehrerer Rinnen oder Erhebungen in dem horizontalen Schenkel des nunmehr den oberen S-Bogen bildenden U angeordnet sein können. Das Merkmal M2.1.3, wonach das freie Ende des außen liegenden Schenkels (5) des Randprofils (3) in Richtung der den plattenförmigen Grill (1) aufnehmenden Arbeitsplatte (6) weist, drückt aus, dass der Schutzanspruch auf einen Grill gerichtet ist, der für den Einbau in eine Arbeitsplatte vorgesehen ist. Nach dem Wortlaut des Schutzanspruchs bezieht

sich der Schutzzumfang ausschließlich auf Einbaugrills und nicht etwa sogenannte Stand-Alone-Grillgerät, was auch seine Stütze in der Streitgebrauchsmusterschrift in den Ausführungen zu den konkrete Ausführungsbeispiele betreffenden Absätzen [0016], [0017], [0020], [0021], [0045], [0052] und [0054] sowie den Figuren 1, 2, und 4 bis 6 findet, woraus sich die Arbeitsplatte und die diesbezügliche Einbaulage der Grillplatte ergeben. Der innenliegende Schenkel (7) des Randprofils (3) geht in dem dargelegten Ausführungsbeispiel direkt in eine – ebene – Oberseite der Grillplatte (2) ersichtlich glatt, fugen- und gratfrei über (Merkmal M2.1.7). Die Grillplatte ist in der Zeichnung deutlich erkennbar gegenüber dem vertikal oben liegenden Scheitelpunkt des Randprofils in vertikaler Hinsicht abgesenkt (Merkmal M2.1.6). Unter teilweiser Einbeziehung des an den innenliegenden Schenkel unmittelbar angrenzenden ebenen Bereichs der Grillplatte wird letztlich aus der Zeichnung ersichtlich, wie das Randprofil von dem im Querschnitt betrachtet auf dem Kopf stehenden U gemäß dem oberbegrifflichen Merkmal M2.1.1 ausgehend in die Form eines gestreckten und schrägstehenden Buchstabens S gemäß dem kennzeichnenden Merkmal M2.1.8 unter Beibehaltung des U als dessen oberen Abschnitt übergeführt ist.

Das Merkmal M2.1.9 im Schutzanspruch 1 nach dem ersten Hilfsantrag bezieht sich auf das Ausmaß der Schrägstellung. Entgegen der Meinung der Antragstellerin ergibt sich dessen Auslegbarkeit aus den Maßgaben der Merkmale M2.1 bis M2.1.8 und den Figuren 2 und 4 bis 6. Diese spezifizieren, wo stumpfe Winkel - also Winkel größer als 90° und kleiner als 180° - zwischen den einzelnen Randbereichsabschnitten und der Grillplatte anzuordnen sind.

Zu dem Merkmal M2.1.10, wonach das Randprofil (3) direkt und ohne eine senkrechte Stufe in die Oberseite der zentralen Grillplatte (2) übergeht, vertritt die Antragstellerin die Auffassung, sofern der Antragsgegner darauf abstellen wolle, dass das anspruchsgemäße Randprofil keine senkrechte Stufe aufweise, wäre dies durch die ursprünglichen Anmeldeunterlagen nicht gestützt. Wie beispielsweise Fig. 5 zeige, habe auch das Randprofil gemäß dem Streitgebrauchsmuster eine

senkrechte Stufe, nämlich im Bereich des Teils (13), zwischen der Arbeitsplatte (6) und dem Scheitelbereich (4). Dies trifft zwar zu, geht aber an der Sache vorbei, denn nimmt der Fachmann die Figuren 2 und 4 bis 6 zu Hilfe, erkennt er eindeutig, dass das anspruchsgemäße Profil nicht dort, wo die Antragstellerin meint, keine senkrechte Stufe aufweisen soll, sondern im Übergang vom Scheitel (4) des Randprofils nach innen zur Grillplatte (2) hin.

Zur Auslegung des Merkmals M2.1.11 vertritt die Antragstellerin die Auffassung, der Anspruch 1 gemäß Hilfsantrag 3 fordere nicht, dass das Profil und die Grillplatte aus einem Stück hergestellt seien, sondern nur, dass beim fertiggestellten Grill eine einstückige und durchgehende Ausbildung vorliege. Dem folgt der Senat nicht: Der Begriff „einstückig“ ist bereits aus sich heraus nur so zu verstehen, dass die Grillplatte (6) und das Randprofil (3), beispielsweise aus einem einzigen Halbzeug umgeformt oder aus einem Gussteil, hervorgegangen sind und jedenfalls nicht, dass zwei zuvor separat geformte Teile nachträglich zu einem Stück zusammengefügt werden.

Zu den Merkmalen M2.1.12, M2.1.13 und M.2.1.14 vertritt die Antragstellerin die Auffassung, die diese umfassenden Schutzansprüche nach den Hilfsanträgen 5 und 6 seien bereits nicht durch die ursprünglichen Anmeldeunterlagen gestützt, weil ein kausaler Zusammenhang zwischen der rillenförmigen Vertiefung (M2.1.12) und dem Einhalten der Vorschriften der Norm IEC 60-335 (M.2.1.13) hergestellt werde, der nicht aus der Gebrauchsmusterschrift folge; die Merkmale M2.1.13 und M2.1.14 gäben auch keine strukturellen Merkmale des Grills an, und der Begriff „maximale Raumtemperatur“ sei unklar.

Der Senat teilt diese Bedenken nicht. Die Definition „maximale Raumtemperatur“ mag zwar ungewöhnlich erscheinen, der Beschreibung, Abs. [0054], ist jedoch zu entnehmen, dass sie in Zusammenhang mit den Anforderungen aus der Norm IEC 60-335 steht. Dabei handelt es sich um eine in Fachkreisen anerkannte Norm, so dass die Bezugnahme im Anspruch als funktionelles Merkmal zu werten ist. Im

Zweifel über die Auslegung des Anspruchswortlauts kann sich der Fachmann über die Bedeutung des Ausdrucks dort kundig machen.

3. Der plattenförmige Grill gemäß dem Schutzanspruch 1 nach dem Hauptantrag ist gegenüber dem aufgrund offenkundiger Vorbenutzung bekannt gewordenen Grill „Vario Teppan Yaki VP230“ der Firma Gaggenau Hausgeräte GmbH nicht mehr neu.

Der Antragsgegner hat die von der Antragstellerin zur Substantiierung der näheren Umstände der offenkundigen Vorbenutzung vorgebrachten Tatsachen nach wie vor nicht bestritten und somit als nachgewiesen anerkannt. Der Senat hat insoweit keine Zweifel, dass diese zutreffen; die Vorbenutzungshandlung wurde durch die Dokumente **D2** bis **D8** schlüssig belegt und wird somit als gegeben angesehen.

Von den zur Stützung des diesbezüglichen Vorbringens von der Antragstellerin vorgelegten Dokumenten offenbaren die technische Zeichnung **D2** eine Übersicht und daraus eine Ausschnittvergrößerung **D2'** Einzelheiten des betreffenden Gerätes. In dem Dokument **D7** ist u. a. dessen Einbausituation in einer Arbeitsplatte illustriert (s. S. 70, untere Skizze).

Dieser plattenförmige Grill umfasst - in den Worten des Schutzanspruchs - eine vollständig oder abschnittsweise beheizbare zentrale Grillplatte, nämlich eine Mulde 1 mit der Edelstahlplatte 2 sowie unterseitig verschiedene Schweißbolzen 3, 4 und 5, welche unschwer erkennbar zur Befestigung einer - dort nicht dargestellten - Heizeinrichtung dienen. Weiterer Bestandteil der Mulde ist ausweislich **D2** und **D7**, S. 70, rechte Spalte, ein umlaufendes Randprofil gebildet aus einem kugelgestrahlten Edelstahlrahmen. Damit erfüllt der bekannte Grill die Merkmale M1, M2 und M2.1 des Streitgegenstandes. Die das Detail B vergrößernde Darstellung **D2'** zeigt das Randprofil und den Übergang von dort bis in den Bereich der zentralen Grillplatte hinein genauer. Danach weist das Randprofil von der Außenseite zur Innenseite hin im Querschnitt zunächst die Form eines auf dem

Kopf stehenden Buchstabens U auf (Merkmal M2.1.1), dessen horizontaler Schenkel nach innen zur Grillplatte hin geneigt und dabei erkennbar in Form einer gekrümmten Linie ausgebildet ist (Merkmal M2.1.2). Das freie Ende des außenliegenden Schenkels des Randprofils weist dort ebenfalls in Richtung der den plattenförmigen Grill aufnehmenden Arbeitsplatte (Merkmal 2.1.3). Das freie Ende des innen liegenden Schenkels des Randprofils steht in Übereinstimmung mit dem Merkmal M2.1.4 mit der zentralen Grillplatte in Verbindung, denn es ist laut einer entsprechenden Anmerkung in der Zeichnung mit dem senkrechten Rand der zentralen Platte mittels einer Naht verschweißt. Deutlich erkennbar ist zudem in der Darstellung gemäß **D2'**, dass der außenliegende Schenkel in Bezug auf seine vertikale Erstreckung kürzer als der innenliegende Schenkel ist (Merkmal M2.1.5) und dass die Grillplatte gegenüber dem vertikal oben liegenden Scheitelpunkt des Randprofils in vertikaler Hinsicht nach unten abgesenkt ist (Merkmal M2.1.6).

Der Antragsgegner vertritt die Auffassung, die Entgegenhaltung **D2** könne gegenüber dem Hauptanspruch nicht neuheitsschädlich sein, da sie nicht das Teilmerkmal aus dem Merkmal M2.1.7 zeige, wonach der Übergang zwischen dem freien Ende des Innenliegenden Schenkels des Randprofils und der Oberseite der zentralen Grillplatte glatt sei. Vielmehr zeige die **D2** dort eine nahezu rechtwinklig nach oben abbiegende Stufe. Bei Grillplatten zum Einbau in eine Arbeitsplatte habe eine solche Stufe vorgesehen werden müssen, um eine hinreichende Wärmeisolation zwischen der Grillplatte und der Arbeitsplatte sicherzustellen und die thermische Ausdehnung der Grillplatte beim Grillen ausgleichen zu können. Der Stufe komme dabei die Funktion einer Schmutzfuge zu. Damit werde auch nicht die Aufgabe gelöst, dass der Grill einfach, schnell, mühelos und vollständig reinigbar sei.

Diese Argumentation liegt neben der Sache, denn das im Schutzanspruch 1 angegebene Merkmal M2.1.7 definiert nicht den Verlauf des Querschnitts des Endes des innen liegenden Schenkels des Randprofils, sondern richtet sich vielmehr auf die Ausbildung des Übergangs vom freien Ende des Randprofils zur Oberseite der

Grillplatte. Davon abgesehen ist der innen liegende Schenkel zwar bei dem offenkundig vorbenutzten Plattengrill in der Tat zunächst senkrecht zur Grillplattenebene und sodann waagrecht und parallel zur Grillplattenebene, so dass sich das freie Ende des innenliegenden Schenkels des Randprofils dort als rechtwinklige Stufe darstellt. Gemäß der Zeichnung und der Ausschnittvergrößerung des Details B in Dokument **D2'** ist der Übergang von dem senkrechten in den waagerechten Abschnitt jedoch abgerundet und dabei der Krümmungsradius klar ersichtlich groß genug, um ein Reinigungsmittel in die derart geöffnete Stufe einführen zu können. Die Funktion einer Schmutzfuge im Sinne des Streitgebrauchsmusters kommt diesem Bereich jedenfalls nicht zu, denn zu Folge den Abs. [0005] bis [0011] und den Figuren 9 und 10 sind darunter enge Ritzen oder im Querschnitt schmale u-förmige, schwer zugängliche Bereiche zwischen dem Randprofil und der Arbeitsplatte zu verstehen, die besonders umständlich zu reinigen sind. Diese weist der bekannte plattenförmige Grill gemäß Dokument **D2, D2'** nicht auf.

Gemäß der Zeichnung **D2**, dem Ausschnitt **D2'** und gemäß den Ausführungen in Dokument **D7**, S. 70, rechte Spalte, bildet dort eine fugenlos geschweißte Naht den Übergang vom freien Ende des Randprofils zur Oberseite der Grillplatte. Diese muss aus fachmännischer Sicht selbstverständlich gratfrei sein, weil die Entfernung von Graten, die bei einem Bearbeitungs- oder Herstellungsvorgang der beiden zusammenzufügenden Komponenten entstanden sein könnten, zum einen für eine schweißnahtgerechte Vorbereitung des Fügebereichs und zum anderen zur Vermeidung von Verletzungen unabdingbar ist. Entgegen der Ansicht des Antragstellers ist dort der Übergang zwischen dem freien Ende des innenliegenden Schenkels des Randprofils und der Oberseite der zentralen Grillplatte auch glatt, was dem Fachmann anhand der Ausführungsmaßgabe „Schweißnaht gebürstet“ in dem Dokument **D2/D2'** angezeigt wird. Das Bürsten ist ein Oberflächenbearbeitungsprozess, bei dem Metall abgetragen wird; er ist bei Schweißverbindungen regelmäßig anzuwenden, wenn die Schweißnaht an die umliegenden Oberflächen anzupassen sind. Zwangsläufig werden dabei mit dem Metallabtrag die Nahtoberfläche und zugleich die beidseitigen Übergänge zu den angefügten Randberei-

chen geglättet, so dass der bekannte plattenförmige Grill das Merkmal M2.1.7 des Grills gemäß dem Streitgebrauchsmuster nicht nur teilweise, sondern vollständig erfüllt.

Zum Merkmal M2.1.8 vertritt der Antragsgegner die Auffassung, es sei im Hinblick auf das übergeordnete Merkmal M2.1.1 zu interpretieren. Dem kann der Senat zwar zustimmen. Der Meinung des Antragsgegners, dass der Schutzanspruch damit einen speziellen Neigungswinkel spezifiziere, womit auch ein entsprechender rechtwinkliger Übergang ausgeschlossen sei, kann der Senat jedoch mit Blick auf die weite Auslegung des Anspruchswortlautes durch den Fachmann nicht beitreten. Auf die obigen Ausführungen zum Verständnis des Schutzanspruchs wird verwiesen. Demnach hat der Fachmann sich im Falle des Streitgebrauchsmusters von der Vorstellung zu lösen, wie er sie beispielsweise mit in technischen Zeichnungen nach Normschrift ausgeführten Druckbuchstaben U und S verbindet, und muss auch erheblich von diesen Grundformen abweichende Randprofilquerschnitte als gebrauchsmustergemäß ansehen. Auch hinsichtlich des Neigungswinkels des schräggestellten S ist an dieser Stelle nochmals festzustellen, dass der Schutzanspruch 1 nach Hauptantrag keine Definition angibt. Entsprechend gilt das für den Verlauf und die Orientierung zum einen des außen liegenden aber zum anderen gleichermaßen des innen liegenden Schenkels des Randprofils. Sie stehen im Belieben des Fachmanns, solange das Randprofil nach unten hin offen ist, im oberen Abschnitt im Querschnitt eine an ein umgedrehtes U und zusammen mit dem übrigen Profilquerschnitt eine an ein schräggestelltes gestrecktes S angelehnte Form aufweist, und – unter Bezugnahme auf das dem Streitgebrauchsmuster zugrunde gelegte Problem – zudem sichergestellt ist, dass an den Übergängen zur Grillplatte und zur Arbeitsplatte jeweils keine für die Reinigung nur unzureichend zugänglichen Schmutzfugen entstehen. Somit stimmt das Randprofil des bekannten „Vario Teppan Yaki VP230“ der Firma Gaggenau Hausgeräte GmbH in seiner Gesamtheit wortsinnetreu mit der Definition des Streitgegenstandes gemäß dem Schutzanspruch 1 nach dem Hauptanspruch überein.

4. Die Gegenstände der nach den Hilfsanträgen 1 bis 6 geltenden Schutzansprüche 1 beruhen nicht auf einem erfinderischen Schritt i. S. v. § 1 Abs. 1 GebrMG und sind deswegen nicht schutzfähig.

Nach der jüngeren Rechtsprechung des Senats (vgl. BPatG, Beschluss vom 24.05.2006, Az.: 5 W (pat) 441/05, Beschluss vom 13.07.2005, Az.: 5 W (pat) 415/04, beide Entscheidungen veröffentlicht in der fortlaufenden Entscheidungssammlung des BPatG auf www.bpatg.de) und des Bundesgerichtshofs (vgl. BGH GRUR 2006, 842 – Demonstrationsschrank) sind die Anforderungen an die erfinderische Tätigkeit im Patentrecht und an den erfinderischen Schritt i. S. v. § 1 Abs. 1 GebrMG dieselben. Das bedeutet, dass für die Frage, ob der maßgebende Stand der Technik die technische Lehre eines Gebrauchsmusters nahelegt, dieselben Maßstäbe gelten wie nach § 4 PatG. Dabei bestimmt sich der maßgebliche Stand der Technik in gebrauchsmusterrechtlichen Verfahren nach § 3 Abs. 1 GebrMG.

Der zufolge den Dokumenten **D2** bis **D8** nachweislich durch offenkundige Vorbenutzung bekannt gewordene Grill „Vario Teppan Yaki VP230“ der Firma Gaggenau Hausgeräte GmbH ist hier ein geeigneter Ausgangspunkt für die Beurteilung der Schutzfähigkeit. Dieser Grill gestattet bereits ein sicheres Grillen selbst kugelförmigen Grillgutes unter Ausschluss der Gefahr eines Herunterrollens von dem Grill und erlaubt die Aufnahme von aus dem fleischigen Grillgut austretenden Fleischsaft zur Herstellung einer Soße mittels eines Schabers. Im Vergleich zu dem übrigen im Verfahren befindlichen Stand der Technik kommt er dem streitgegenständlichen Grill zwar am nächsten. Der Fachmann sieht jedoch, wenn Verbesserungsbedarf besteht, was eine einfache, schnelle und mühelose Reinigung und die Erfüllung ästhetischer, olfaktorischer und hygienischer Ansprüche betrifft. Zudem stellt sich grundsätzlich jedem Fachmann in der Technik immer die Aufgabe einer vereinfachten und damit kostengünstigen Fertigung; dabei sind selbstverständlich einschlägige Vorschriften und Normen einzuhalten.

Der mit diesen Problemen befasste Fachmann berücksichtigt hier in erster Linie weiteren Stand der Technik, der sich ebenfalls mit plattenförmigen Grills befasst, da er dort mit hoher Wahrscheinlichkeit Hinweise für die Lösung erwarten kann.

Daher sieht der Senat – anders als die Gebrauchsmusterlöschungsabteilung II – keine Veranlassung für den Fachmann, die Entgegenhaltung **D9** heranzuziehen. Die Druckschrift **D9** befasst sich weder mit einem plattenförmigen Grill noch mit den oben genannten Aspekten der Aufgabe. Dort geht es vielmehr darum, eine Befestigungsvorrichtung für in einen Ausschnitt einer Trägerplatte festzulegende Einbaugeräte – eine Einbauspüle, ein Becken, eine Herdmulde oder dergleichen – zu schaffen, insbesondere, wenn Fertigungstoleranzen ausgeglichen werden müssen.

Entgegen der Auffassung des Antragsgegners ist hier vielmehr die Druckschrift **D13** zu berücksichtigen.

Die Verspätungsrüge des Antragsgegners gegenüber der erstmaligen Vorlage der Druckschrift **D13** im Beschwerdeverfahren ist unbegründet. Das patentgerichtliche Beschwerdeverfahren im Gebrauchsmuster-Löschungsverfahren hat nicht die Rechtsnatur eines Berufungsverfahrens, sondern ist ein gerichtliches Verfahren erster Instanz. Es bleibt den Verfahrensbeteiligten daher unbenommen, im Beschwerdeverfahren unbeschränkt neuen Tatsachenvortrag einzuführen. Soweit in Ansehung des Amtsermittlungsgrundsatzes im Beschwerdeverfahren überhaupt Verspätungsrügen zum Tragen kommen können, dürfte das nur in Anlehnung an die Rechtsgedanken von §§ 132, 282 und 296 ZPO möglich sein, deren Voraussetzungen hier nicht gegeben sind, weil die Antragstellerin die Druckschrift **D13** bereits mit Schriftsatz vom 6. August 2013 eingereicht hat, also mehr als ein Jahr vor der mündlichen Verhandlung vom 28. April 2015.

Druckschrift **D13** befasst sich mit einer Mehrzweckarbeitsplatte für einen Herd oder Grill, siehe Bezeichnung. Bei dem Grill handelt es sich beispielsweise um ei-

nen Flächengrill oder „Teppan-Yaki“ (s. S. 4, dritter Abs., erster Satz, i. V. m. S. 1, dritter Abs., erster Satz). Die Fig. 1 bis 4 sowie 5 und 6 und die Seite 4, dritter Abs., bis S. 5, letzter Abs., zeigen bzw. beschreiben, dass die Mehrzweckarbeitsplatte 10 abschnittsweise beheizbar ist. Sie ist somit nichts anderes als die Grillplatte eines plattenförmigen Grills gemäß Merkmal M1 des Schutzanspruchs 1 des Streitgebrauchsmusters. In Übereinstimmung mit einer der im Merkmal M2 des Schutzanspruchs 1 angegebenen Ausgestaltungsalternativen des streitgegenständlichen Grills ist die Mehrzweckarbeitsplatte 10 abschnittsweise beheizbar, nämlich mit Induktionsgrillplatten in den Arbeitsbereichen 12 und 14 (s. S. 4, dritter Abs., zweiter und dritter Satz i. V. m. Fig. 1 bis 4 und 6). Die zeichnerische Darstellung in den Figuren 1 bis 4 und 6 lässt dabei allerdings nur gebrochen dargestellten Randbereiche (16, 33, 35, 37, 38) erkennen. Der Druckschrift **D13** kann somit nicht unmittelbar entnommen werden, ob es sich bei den dortigen Induktionsgrillplatten auch um zentrale Grillplatten handeln könnte, bei denen das Randprofil umlaufend um die Arbeitsbereiche ausgeführt ist (s. Fig. 1 bis 4 sowie 5 und 6 und Seite 4, dritter Abs., bis S. 5, letzter Abs.). Mithin fehlen das Merkmal M2.1 und folglich auch die mit einem umlaufenden Randprofil verknüpften Merkmale M2.1.3, M2.1.4 und M2.1.5. Zudem fehlt dort jeglicher Hinweis auf eine den Grill aufnehmende Arbeitsplatte, wie es das im Schutzanspruch 1 angegebene Merkmal M2.1.3 vorsieht.

Dem Antragsgegner ist daher insoweit zwar zuzustimmen, als die Druckschrift **D13** keinen neuheitsschädlichen Stand der Technik offenbart, jedoch keinesfalls seiner Auffassung, die Druckschrift **D13** befasse sich mit einem gegenüber dem Streitgegenstand völlig unterschiedlichen technischen Gebiet und mit völlig unterschiedlichen Aufgabe-Lösungszusammenhängen.

Wie oben bereits dargelegt betrifft die Druckschrift **D13** ebenso wie der durch offenkundige Vorbenutzung bekannte Grill gemäß **D2** einen plattenförmigen Grill des Typs „Teppan Yaki“ (siehe S. 4, dritter Abs., erster Satz, i. V. m. S. 1, dritter Abs., erster Satz). Somit ist ein und dasselbe technische Gebiet betroffen. Selbst

wenn man zugunsten des Antragstellers davon ausginge, dass es sich bei dem aus Druckschrift **D13** hervorgehenden Grill nicht um ein in eine Arbeitsplatte eingebautes Gerät, sondern um ein sogenanntes Stand-Alone-Gerät handelte, gäbe es keinen Grund, aus dem heraus sich für eine Vorrichtung dieser Art in erster Linie nicht ebenfalls dieselben Aufgaben stellten, auf die das Streitgebrauchsmuster gegründet ist. Die Gefahr eines Herunterrollens kugelförmigen Grillgutes von dem Grill besteht dort in gleichem Maße, ebenso der Wunsch danach, aus fleischigem Grillgut austretenden Saft zur Herstellung einer Soße mittels eines Schabers aufnehmen zu können, und die Erfordernis, das Gerät mühelos vollständig reinigen zu können, um olfaktorischen und hygienischen Ansprüchen zu genügen. Ebenso sind einschlägige Normvorschriften bei Einbaugeräten und bei Stand-Alone-Geräten gleichermaßen zu berücksichtigen. Somit hat die Druckschrift **D13** einen Bezug zu der hier zugrunde zu legenden Problemstellung.

Entgegen der Auffassung des Antragsgegners ist hier außerdem die Druckschrift **D10** mit in Betracht zu ziehen, die bereits in das patentamtliche Gebrauchsmusterlöschungsverfahren von der Antragstellerin eingeführt worden ist. Der Antragsgegner hat in der mündlichen Verhandlung die Auffassung vertreten, der Gegenstand der Druckschrift **D10** liege ebenfalls weit ab vom Gegenstand seines Gebrauchsmusters. Sie betreffe eine plane Grillplatte, offenbare auch keine Küchenarbeitsplatte und befasse sich daher nicht mit dem Randbereich von dem Grillgerät zur Arbeitsplatte. Es handele sich wie bei dem Gegenstand der Druckschrift **D13** um ein Stand-Alone-Gerät, bei dem die Gestaltung des Übergangsbereichs des Grills zu einer Arbeitsplatte, die thermische Ausdehnung des Gerätes und der thermische Übergang auf die Arbeitsplatte unberücksichtigt blieben.

Diese Meinung trifft lediglich insoweit zu, als eine Arbeitsplatte als solche in der Druckschrift **D10** nicht offenbart ist. In Abs. [0002] der Beschreibung wird jedoch eindeutig Bezug genommen auf einen plattenförmigen Grill. Dessen Grillplatte 1 ist statt in eine Arbeitsplatte dort in eine kastenartige Trägerstruktur eingebaut (Spalte 3, Z. 6 und 7 sowie 9 und 10 i. V. m. Fig. 1). Dass die Grillplatte somit für

einen Einbau vorgesehen ist, ist zusätzlich aus der Fig. 3 entnehmbar, die zwei links und rechts angeordnete flache Versteigungsstege mit kurzen L-Profilförmigen Abschnitten erkennen lässt. Die Stege sind mit Bohrungen versehen, die nicht gezeigte Elemente zur Befestigung der Grillplatte in der Trägerstruktur aufnehmen sollen. Des Weiteren sind der die Unterseite der Grillplatte zeigenden Fig. 3 beheizbare Sektionen 2, 3, 4, 5 der Grillplatte und eine umlaufende Hohlkehle zu entnehmen, welche zwischen der Grillplatte und einem die Hohlkehle umfassenden Randbereich angeordnet ist. Druckschrift **D10** befasst sich somit mit einem dem Stand der Technik zuzurechnenden plattenförmigen Grill, von dem der Antragsgegner – zumindest soweit es die Ausgestaltung der Grillplatte und nicht deren Anordnung ausdrücklich in einer Arbeitsplatte betrifft – zufolge den Absätzen [0002] bis [0004] und der Fig. 8 in seiner Streitgebrauchsmusterschrift selbst ausgegangen ist.

Konkret ist dort die Aufgabe zu lösen, wie eine Grillplatte sektionsweise beheizt und dabei der Wärmefluss von einer Sektion zu einer anderen behindert werden könnte, des Weiteren, wie die Entwicklung von Wärmespannungen in der Grillplatte beseitigt werden könnte und letztlich, wie die Herstellung der Grillplatte dennoch einfach und kostengünstig erfolgen könnte (S. 2, Sp. 1, Abs. [0006]).

Somit besteht ein Bezug zu den bei dem streitgegenständlichen Grill sich stellenden Problemen.

4.1 Zur Schutzfähigkeit des Gegenstands des Schutzanspruchs 1 nach dem Hilfsantrag 1

Der plattenförmige Grill gemäß Schutzanspruch 1 nach dem Hilfsantrag 1 beruht nicht auf einem erfinderischen Schritt, da ihn der ausgehend von dem vorbenutzten Grill gemäß der Zeichnung **D2/D2'** aus der Zusammenschau mit den Merkmalen des aus Druckschrift **D13** bekannten Grills sich ergebende Stand der Technik dem Fachmann nahe legt.

Der dem Streitgegenstand nach dem Hauptantrag nächstkommende plattenförmige Grill, weist das nach diesem Hilfsantrag zusätzlich in den Schutzanspruch 1 aufgenommene Merkmal M2.1.9 nicht auf, wonach das Randprofil (3) von außen nach innen mit einem stumpfen Winkel in eine glatte Schräge übergeht, die wiederum mit einem stumpfen Winkel in die Oberseite der zentralen Grillplatte (2) übergeht. Vielmehr geht dort gemäß dem Detailausschnitt der technischen Zeichnung **D2/D2'** das Randprofil einer Mulde (1) im rechten Winkel nach unten abgelenkt in eine Senkrechte über und sodann im rechten Winkel zurück in eine nach oben abgelenkte Waagerechte. Das Randprofil endet mit diesem Abschnitt.

Stattdessen ein Randprofil gemäß dem Merkmal M2.1.9 vorzusehen, ist nahe liegend.

Die vom Fachmann hinzuzuziehende Druckschrift **D13** offenbart mit Blick auf die zweite und dritte Teilaufgabe (Aufnahme von aus dem fleischigen Grillgut austretenden Fleischsaft zur Herstellung einer Soße mittels eines Schabers bzw. einfaches, schnelles und müheloses Reinigen der Grillplatte) die Lehre, wonach sich, wenn eine Ausgestaltung einer Mehrzweckarbeitsplatte für einen Herd oder Grill, bei der die Randprofile, dort die Grenzzone(n) 16, so verformt sind, dass der oder jeder begrenzte Bereich von einem erhöhten Rand umgeben ist, in jedem Arbeitsbereich Flüssigkeit gesondert sammeln kann (S. 3, erster Abs.). Die Zeichnung zeigt in den Fig. 1 bis 4 das technische Mittel dazu auf, nämlich eine im Querschnitt glatte Schräge in den dort erkennbaren Randbereichen (der Grenzzone 16 und dem erhöhten Rand 38), die mit einem stumpfen Winkel in die Oberseite der Grillplatte (dort des Arbeitsbereichs 12) und ebenfalls mit einem stumpfen Winkel entweder in einen anderen Arbeitsbereich 14 oder in den erhöhten Rand 38, der dem horizontalen, im Querschnitt punktförmig ausgebildeten Schenkel des Streitgegenstandes entspricht, übergeht.

Da der Fachmann sofort erkennt, dass sich mit dem gemäß der Druckschrift **D13** ausgestalteten Randprofil gegenüber dem durch Vorbenutzung bekannten Grill

insbesondere mit Blick auf dessen Reinigung offensichtlich Erleichterungen ergeben, ist es nahe liegend, eine entsprechende Änderung des Randprofils vorzunehmen. Da dieser Maßnahme entgegen stehende technische Schwierigkeiten hier ersichtlich nicht gegeben sind, gelangt der Fachmann im Ergebnis ohne einen erfinderischen Schritt zu einem plattenförmigen Grill gemäß dem Schutzanspruch 1 nach dem Hilfsantrag 1.

4.2 Zum Gegenstand des Anspruchs 1 nach dem Hilfsantrag 2

Auch dem gemäß dem Schutzanspruch 1 nach dem zweiten Hilfsantrag ausgestaltete plattenförmige Grill liegt aufgrund des sich aus dem offenkundig vorbenutzten Grill und dem aus Druckschrift **D13** bekannten Grill ergebenden Standes der Technik kein erfinderischer Schritt zugrunde.

Der durch offenkundige Vorbenutzung bekannte plattenförmige Grill weist das in den Schutzanspruch 1 aufgenommene Merkmal M2.1.10 nicht auf, wonach das Randprofil (3) direkt und ohne eine senkrechte Stufe in die Oberseite der zentralen Grillplatte (2) übergeht. Der Übergang von dem Randprofil in die Oberseite der Grillplatte erfolgt dort indirekt zunächst über eine Schweißnaht und sodann über eine senkrechte Stufe.

Statt dessen ein Randprofil gemäß dem Merkmal M2.1.10 vorzusehen, ist nicht erfinderisch.

Die Figuren 1 bis 4 der Zeichnung in Druckschrift **D13** offenbaren ein Randprofil, das auch der Ausgestaltung nach dem Wortlaut des Merkmals M2.1.10 entspricht, nämlich einen direkten Übergang des Randprofils in die Oberseite der Grillplatte ohne eine senkrechte Stufe. Der Fachmann erkennt wiederum die damit offenkundig verbundenen Vorteile, die sich im praktischen Gebrauch eines in dieser Weise ausgestalteten plattenförmigen Grills ergeben, und dass damit die ihm gestellte Aufgabe gelöst werden kann, wenn er die betreffenden Merkmale auf den vorbe-

nutzten Grill gemäß **D2/D2'** zu überträgt. Da einer Umsetzung dieser Maßnahme ebenfalls technische Schwierigkeiten erkennbar nicht entgegenstehen, gelangt der Fachmann ohne einen erfinderischen Schritt zu einem plattenförmigen Grill gemäß dem Schutzanspruch 1 nach dem Hilfsantrag 2.

4.3 Zum Gegenstand des Anspruchs 1 nach dem Hilfsantrag 3

Dem gemäß dem Schutzanspruch 1 nach dem dritten Hilfsantrag ausgestaltete plattenförmige Grill liegt aufgrund des sich aus dem offenkundig vorbenutzten Grill und dem aus Druckschrift **D13** bekannten Grill ergebenden Standes der Technik gleichfalls kein erfinderischer Schritt zugrunde.

Der durch offenkundige Vorbenutzung bekannte plattenförmige Grill weist die zusätzlich in den Schutzanspruch 1 aufgenommenen Merkmale M2.1.9 und M2.1.11 nicht auf.

Zu dem Merkmal M2.1.9 wurde bereits in Zusammenhang mit Hilfsantrag 1 dargelegt, dass es einem Fachmann aus dem Stand der Technik nahe gelegt ist. Um Wiederholungen zu vermeiden, wird auf die obigen Ausführungen Bezug genommen.

Das Merkmal M2.1.11 sieht zusätzlich vor, die zentrale Grillplatte (2) und das diese randwärts außen umfassende Randprofil (3) einstückig und durchgehend auszubilden. Diese Konstruktionsvariante vorzusehen, ist jedoch allenfalls eine handwerkliche Weiterbildung des aufgrund offenkundiger Vorbenutzung bekannten plattenförmigen Grills gemäß dem Dokument **D2**, wo die zentrale Grillplatte und das Randprofil über eine umlaufende Schweißnaht verbunden sind und somit eine zweistückige Konstruktion bilden. Bereits aufgrund seines Fachwissens weiß der Fachmann um den mit einer Verschweißung von Bauteilen zwangsläufig verbundenen fertigungstechnischen Aufwand. Zudem lehrt Druckschrift **D13**, dass auf einfache Weise sogar mehrere unterschiedlich tiefe Arbeitsbereiche einer Grill-

platte voneinander abgrenzbar sind, wenn wie dort die Fertigung einer Mehrzweckarbeitsplatte für einen Grill ohne Schweißen und mithin auch ohne die damit einhergehenden Schweißprobleme (s. S. 2, dritter Absatz, letzter Satz) erfolgt, sondern statt dessen Methoden wie Biegen, Kanten, Tiefziehen oder Prägen zum Einsatz kommen (s. S. 2, vorletzter Abs.). Einer Übertragung auf einen plattenförmigen Grill gemäß Dokument **D2** steht wiederum technisch nichts entgegen – im Gegenteil bieten sich aus fachmännischer Sicht die genannten an sich bekannten umformtechnischen Formgebungsmöglichkeiten an, da nunmehr lediglich ein einziger mittig angeordneter Arbeitsbereich mit einem – abgesehen von den Eckbereichen – umlaufend unveränderten Querschnittsprofil herauszubilden ist.

4.4 Zum Gegenstand des Anspruchs 1 nach dem Hilfsantrag 4

Auch dem gemäß dem Schutzanspruch 1 nach dem vierten Hilfsantrag ausgestaltete plattenförmige Grill liegt aufgrund des sich aus dem offenkundig vorbenutzten Grill und dem aus Druckschrift **D13** bekannten Grill ergebenden Standes der Technik kein erfinderischer Schritt zugrunde.

Gemäß dem Schutzanspruch 1 nach diesem Hilfsantrag führt der Antragsgegner die Merkmale M2.1.8, M2.1.10 und M2.1.11 zusammen. Dies ergibt gegenüber dem sich aus **D2/D2'** und **D13** ergebenden Stand der Technik wiederum keinen schutzfähigen Gegenstand, denn der aufgrund offenkundiger Vorbenutzung bekannte plattenförmige Grill weist bereits das Merkmal M2.1.8 auf, und – wie oben bereits begründet wurde – die Zusammenschau mit dem Gegenstand der Druckschrift **D13** legt dem Fachmann nahe, die beiden anderen Merkmale zusätzlich anzuwenden.

4.5 Zum Gegenstand des Anspruchs 1 nach dem Hilfsantrag 5

Auch diese vom Antragsgegner als schutzfähig angesehene fünfte Lösung beruht nicht auf einem erfinderischen Schritt.

Gemäß dem Schutzanspruch 1 nach diesem Hilfsantrag werden den kennzeichnenden Merkmalen M2.1.8, M2.1.9 und M2.1.11 die Merkmale M2.1.12, M2.1.13 und M2.1.14 hinzugefügt, wonach – erstens – um jede Einrichtung (10) zur abschnittweisen oder vollständigen Beheizung der zentralen Grillplatte (2) herum auf der Unterseite der zentralen Grillplatte (2) eine rillenförmige Vertiefung (17) vorgesehen ist, – zweitens – dadurch bei einer Auflage der Unterseiten der außenliegenden Bestandteile (13) des Randprofils (3) auf der Arbeitsplatte (6) die Vorschriften der Norm IEC 60 335 einhaltbar sind und – drittens – folglich die Temperatur in diesem Auflagebereich kleiner als die Summe aus der maximalen Raumtemperatur und 75°C ist.

Dies ergibt aufgrund des sich aus **D2/D2'** und **D13** ergebenden Standes der Technik, der die Merkmale M2.1.8, M2.1.9 und M2.1.11 wie oben bereits ausgeführt in der Zusammenschau nahe legt, und des zusätzlich mit Blick auf die erweiterte Aufgabenstellung zu berücksichtigenden durchschnittlichen Fachwissens, dessen technische Umsetzung anhand der Druckschrift **D10** belegt ist, ebenfalls keinen schutzfähigen Gegenstand.

Wenn ihm nicht schon aufgrund seines handwerklichen Wissens, wonach mechanische Spannungen in einem Festkörper durch Dehnfugen ausgleichbar sind, und seiner physikalischen Grundkenntnisse bekannt sein sollte, dass die Verringerung eines Leiterquerschnitts das Wärmeleitvermögen herabsetzt, konnte der Fachmann jedenfalls aus der Druckschrift **D10** hinreichende Anregung zur Anwendung auch des Merkmals M2.1.12 auf einen gattungsgemäßen Grill erhalten.

Die Druckschrift **D10** offenbart die Anordnung von rillenförmigen Vertiefungen (grooves) in der Unterseite einer Grillplatte, die sicherstellen, dass nur ein geringer Wärmetransfer von einer Sektion zur anderen auftreten kann (S. 2, Sp. 1, Abs. [0007] und [0008] sowie). Die Vertiefungen fungieren außerdem als Dehnverbindungen (expansion joints), (S. 3, Sp. 4, Abs. [0043]). Die Lehre, wonach Rillen sowohl ein unerwünschtes Aufheizen der benachbarten Sektionen als auch

Wärmespannungen verringern (Sp. 2, Abs. [0018] bzw. Abs. [0019]), legt dem Fachmann nahe, bei dem vorbenutzten Grill gemäß Zeichnung **D2/D2'** oder dem Grill gemäß der Druckschrift **D13**, gleichermaßen das Merkmal M2.1.12 vorzusehen. Die Anordnung der Rillen um jede Einrichtung zur abschnittsweise oder vollständigen Beheizung herum zieht der Fachmann je nach Erfordernis einer thermisch sicheren Abgrenzung zu den benachbarten Bereichen aus handwerklichen Erwägungen heraus selbstverständlich mit in Betracht.

Die übrigen Merkmale M2.1.13 und M2.1.14 im Schutzanspruch 1 nach dem Hilfsantrag 5 erschöpfen sich in der näheren Angabe der Aufgabe. Soweit die Bezugnahme auf die Vorschriften der Norm IEC 60 335 im Anspruch zu Gunsten des Antragsgegners hier als funktionelles Merkmal gewertet werden kann, ist festzustellen, dass der Fachmann weiß, welche Normen er einzuhalten hat, dass er die darin festgelegten Anforderungen kennt und dass er im Interesse einer betriebssicheren und praxistauglichen Konstruktion entsprechende Maßnahmen zu deren Umsetzung vorsieht.

4.6 Zum Gegenstand des Anspruchs 1 nach dem Hilfsantrag 6

Gemäß dem Schutzanspruch 1 nach diesem Hilfsantrag fügt die Beschwerdeführerin nunmehr den Merkmalen 2.1.8, 2.1.10 und 2.1.11 ebenfalls die Merkmale 2.1.12, 2.1.13 und 2.1.14 hinzu.

Dies ergibt gegenüber dem – erstens – aus **D2/D2'** und **D13** hervorgehenden Stand der Technik, der die Merkmale 2.1.8, 2.1.10 und 2.1.11 wie oben bereits ausgeführt in der Zusammenschau nahe legt, dem – zweitens – hinsichtlich des Merkmals M2.1.12 dabei zu berücksichtigenden Wissen des einschlägigen Fachmanns, dessen praktische Umsetzung durch die Druckschrift **D10** belegt ist, und – drittens – vor dem Hintergrund, dass die Merkmale 2.1.13 und 2.1.14 aufgabenhaft formulierte und an sich selbstverständliche Merkmale betreffen, auch weiterhin keinen schutzfähigen Gegenstand.

Das Streitgebrauchsmuster erweist sich folglich auch in den Fassungen nach den Hilfsanträgen als nicht rechtsbeständig.

Sämtliche Merkmale sind aus dem einschlägigen Stand der Technik bekannt und somit dem Wissen des Fachmanns zuzuordnen. Ihre Aneinanderreihung hat keinen kombinatorischen Effekt zur Folge; aus ihr ergibt sich für den Fachmann auch keine überraschende Wirkung. Die Kombination der genannten Merkmale stellt somit eine reine Aggregation dar, die einen erfinderischen Schritt nicht begründen kann.

5. Unteransprüche

Durch den Fortfall des jeweiligen Schutzanspruches 1 ist den jeweils darauf rückbezogenen Unteransprüchen die Grundlage entzogen. Denn der Antragsgegner hat eine eigenständige erfinderische Leistung der Gegenstände der jeweils nachgeordneten Schutzansprüche nicht dargetan und Anhaltspunkte für eine eigenständige Schutzfähigkeit der nachgeordneten Schutzansprüche sind auch für den Senat nicht erkennbar.

6. Die Kostenentscheidung beruht auf § 18 Abs. 2 Satz 2 GebrMG i. V. m. § 84 Abs. 2 Satz 1 und 2 PatG i. V. m. § 97 Abs. 1 ZPO.

III.

Rechtsmittelbelehrung

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 durch einen bei dem Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt zu unterzeichnen und beim Bundesgerichtshof, Herrenstraße 45a, 76133 Karlsruhe, einzureichen. Die Frist ist nur gewahrt, wenn die Rechtsbeschwerde vor Fristablauf beim Bundesgerichtshof eingeht. Die Frist kann nicht verlängert werden.

Werner

Dr. Fritze

Wiegele

Pr