



BUNDESPATENTGERICHT

35 W (pat) 429/18

(Aktenzeichen)

Verkündet am
16. September 2020

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend das Gebrauchsmuster 20 2007 019 697

(hier: Feststellung der Unwirksamkeit)

hat der 35. Senat (Gebrauchsmuster-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 16. September 2020 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Metternich, des Richters Richter sowie der Richterin Schenk

beschlossen:

1. Der Beschluss der Gebrauchsmusterabteilung des DPMA vom 8. Juni 2018 wird abgeändert. Es wird festgestellt, dass das Streitgebrauchsmuster 20 2007 019 697 in dem Umfang unwirksam ist, in welchem es über den Gegenstand der Schutzansprüche 1 – 20 gemäß Hilfsantrag 1c vom 31. Januar 2020 hinausgegangen ist. Im Übrigen werden der Feststellungsantrag sowie die weitergehende Beschwerde der Antragsgegnerin zurückgewiesen.
2. Von den Kosten des Feststellungs- und des Beschwerdeverfahrens tragen die Antragstellerin 1/3 und der Antragsgegner 2/3.

Gründe

I.

Die Beteiligten streiten über die Wirksamkeit des Gebrauchsmusters 20 2007 019 697 (i.F.: Streitgebrauchsmuster).

Das am 31. Juli 2015 beantragte Streitgebrauchsmuster ist aus der Patentanmeldung 10 2007 044 279 mit Anmeldetag 17. September 2007 abgezweigt worden. Es ist am 1. September 2015 unter der Bezeichnung „Anordnung zum Lagern und/oder Transportieren“ und mit den Schutzansprüchen 1 – 20 eingetragen worden. Es ist Ende September 2017 nach Ablauf der Schutzdauer erloschen.

Schutzanspruch 1 in der eingetragenen Fassung lautet wie folgt (mit einer vom Senat verwendeten und den Beteiligten ausgehändigten Merkmalsgliederung):

- O1** Anordnung (10) zum Lagern und/oder Transportieren, insbesondere von flüssigen oder granulären Materialien,
dadurch gekennzeichnet,
- K1** dass diese einen Behälter (12)
- K2** mit einem Oberteil (30) mit vier Seitenwänden (28) mit zwei kürzeren Stirnseiten (28.1, 28.3) und zwei längeren Längsseiten (28.2, 28.4)
- K3** und ein sich auf einen Auslauf (24), umfassend einen Entleerungsstutzen (54), für das Material von allen Seitenwänden (28) des Behälters (12) hin verjüngend ausgebildetes Unterteil (32),
- K4** sowie ein Stützelement (14), welches unterhalb des Behälters (12) angeordnet ist und in Teilbereichen seiner Außenkontur dem Unterteil (32) des Behälters (12) angepasst ist, umfasst,
- K5** wobei der Auslauf (24) mit seinem Entleerungsstutzen (54) auf eine der beiden Stirnseiten (28.1, 28.3) hin verschoben am Unterteil (32) desselben angeordnet ist.

Der nebengeordnete Anspruch 19 lautet:

19. Behälter (12) gemäß einem der Ansprüche 1, 2 und 8 bis 14 mit einem Oberteil (30) mit vier Seitenwänden (28) mit zwei kürzeren Stirnseiten (28.1, 28.3) und zwei längeren Längsseiten (28.2, 28.4) und einen sich auf einen Auslauf (24), umfassend einen Entleerungsstutzen (54), für das Material von allen Seitenwänden (28) des Behälters (12) hin verjüngend ausgebildetes Unterteil (32), wobei der Auslauf (24) mit seinem Entleerungsstutzen (54) auf eine der beiden Stirnseiten (28.1, 28.3) hin verschoben am Unterteil (32) desselben angeordnet ist.

Der nebengeordnete Anspruch 20 lautet:

20. Stützelement (14) gemäß einem der Ansprüche 1 bis 4, 7, 10 bis 14, 16 und 17.

Wegen des Wortlauts der weiteren eingetragenen Schutzansprüche 2 – 18 wird auf die Gebrauchsmusterschrift verwiesen.

Die D4 = 10 2007 044 279, aus der das Streitgebrauchsmuster abgezweigt worden ist, hat gemäß Beschluss der Prüfungsstelle vom 14. Februar 2013 zu einer Patenterteilung geführt. Auf den Einspruch eines am vorliegenden Verfahren nicht beteiligten Dritten ist dieses Patent mit Beschluss des 12. Senats vom 4. Februar 2016 widerrufen worden (12 W (pat) 701/15).

Gegen das Streitgebrauchsmuster hat die Antragstellerin mit Schriftsatz vom 15. September 2016 Löschantrag in vollem Umfang gestellt. Als Löschanträge hat sie fehlende Schutzfähigkeit und unzulässige Erweiterung geltend gemacht. Zum Stand der Technik hat sie im Löschantrag diverse druckschriftliche Entgegnungen eingereicht und die Auffassung vertreten, der Gegenstand des eingetragenen Schutzanspruchs 1 sei durch die D1 oder die D2 neuheitsschädlich vorweggenommen und weise zudem, ausgehend von der D3, keinen erfinderischen Schritt auf. Gegenüber der D4 10 2007 044 279 sei der

Gegenstand des Schutzanspruchs 1 deswegen unzulässig erweitert, weil in der D4 „inhärent“ offenbart worden sei, dass der Entleerungsstutzen im Bodenbereich mit dem Unterteil des Behälters verbunden sei; dieses Merkmal weise das Streitgebrauchsmuster nicht auf. Auch die Unteransprüche 2 – 20 enthielten nichts Schutzzfähiges.

Der Löschungsantrag ist dem Antragsgegner am 10. Oktober 2016 zugestellt worden. Er hat dem Löschungsantrag mit Schriftsatz vom 8. November 2016, per Fax eingereicht am selben Tag, widersprochen. Er hat in der Begründung seines Widerspruchs die Auffassung vertreten, dass der Gegenstand des Streitgebrauchsmusters gegenüber dem im Verfahren befindlichen Stand der Technik neu und erfinderisch sei, sowie, dass die Fassung des eingetragenen Schutzanspruchs 1 nicht unzulässig erweitert sei.

Nach Erlöschen des Streitgebrauchsmusters und Hinweis der Gebrauchsmusterabteilung hat die Antragstellerin mit Schriftsatz vom 8. November 2017 ihren Antrag auf Feststellung der Unwirksamkeit des Streitgebrauchsmusters umgestellt. Zu ihrem Feststellungsinteresse hat sie auf einen beim LG M... zwischen den Beteiligten ... anhängigen und das Streitgebrauchsmuster betreffenden Verletzungsrechtsstreit verwiesen.

Nachdem die Gebrauchsmusterabteilung mit Zwischenbescheid vom 2. Januar 2018 als vorläufige Auffassung mitgeteilt hatte, dass der Feststellungsantrag Aussicht auf Erfolg habe, hat der Antragsgegner mit Schriftsatz vom 24. Mai 2018 mehrere geänderte Anspruchsfassungen als Hilfsanträge 1 – 8 eingereicht. Zum Wortlaut dieser Anspruchsfassungen wird auf die Akten verwiesen.

In der mündlichen Verhandlung vor der Gebrauchsmusterabteilung am 8. Juni 2018 hat die Antragstellerin beantragt, festzustellen, dass das Streitgebrauchsmuster von Anfang an unwirksam war. Der Antragsgegner hat das Streitgebrauchsmuster als

Hauptantrag in der eingetragenen Fassung verteidigt, hilfsweise im Umfang der Hilfsanträge 1 – 8 vom 24. Mai 2018.

Mit in der mündlichen Verhandlung vom 8. Juni 2018 verkündetem Beschluss hat die Gebrauchsmusterabteilung festgestellt, dass das Streitgebrauchsmuster von Anfang an unwirksam gewesen sei, und die Kosten dem Antragsgegner auferlegt. Zur Begründung hat die Gebrauchsmusterabteilung i.W. ausgeführt:

Schutzanspruch 1 nach Hauptantrag sei nicht unzulässig erweitert, da diese Fassung mit dem Inhalt der mit der Gebrauchsmusteranmeldung eingereichten Fassung übereinstimme. Sie gehe auch nicht über den Inhalt der D4 hinaus, so dass das Streitgebrauchsmuster wirksam den Anmeldetag der D4 beanspruchen könne. Der Gegenstand des Schutzanspruch 1 nach Hauptantrag sei aber mangels Neuheit gegenüber der D2 nicht schutzfähig. Die Anspruchsfassung nach Hilfsantrag 1 sei zulässig, jedoch ebenfalls mangels Neuheit gegenüber der D2 nicht schutzfähig. Gleiches gelte für Hilfsantrag 2, Hilfsantrag 3, Hilfsantrag 5, Hilfsantrag 6 und Hilfsantrag 7. Die Anspruchsfassung nach Hilfsantrag 4 sei zulässig, ihr Gegenstand sei neu, jedoch für den Fachmann aus der D2 nahegelegt. Gleiches gelte auch in Bezug auf den Gegenstand nach Hilfsantrag 8.

Der Beschluss ist beiden Beteiligten am 2. Juli 2018 zugestellt worden.

Gegen diesen Beschluss hat der Antragsgegner mit Schriftsatz vom 1. August 2018, per Fax eingereicht am selben Tag, Beschwerde eingelegt und eine Einzugsermächtigung beigefügt.

In seiner Beschwerdebegründung vom 19. Dezember 2018 verteidigt der Antragsgegner das Streitgebrauchsmuster in erster Linie in der eingetragenen Fassung. Ferner hat er geänderte Anspruchsfassungen als Hilfsanträge 1 – 8 eingereicht. Mit Schriftsatz vom 31. Januar 2020 hat er weitere geänderte Anspruchsfassungen als Hilfsanträge 1a – 1e eingereicht.

Schutzanspruch 1 nach **Hilfsantrag 1** lautet wie folgt (Änderungen gegenüber der eingetragenen Fassung durch Unterstreichungen hervorgehoben):

- O1** Anordnung (10) zum Lagern und/oder Transportieren, insbesondere von flüssigen oder granulären Materialien,
dadurch gekennzeichnet,
- K1** dass diese einen Behälter (12)
- K2** mit einem Oberteil (30) mit vier Seitenwänden (28) mit zwei kürzeren Stirnseiten (28.1, 28.3) und zwei längeren Längsseiten (28.2, 28.4)
- K3-** und ein sich auf einen Auslauf (24), umfassend einen Entleerungsstutzen
- Hi1** (54), für das Material von allen Seitenwänden (28) des Behälters (12) hin trichterhaft verjüngend ausgebildetes Unterteil (32),
- K4** sowie ein Stützelement (14), welches unterhalb des Behälters (12) angeordnet ist und in Teilbereichen seiner Außenkontur dem Unterteil (32) des Behälters (12) angepasst ist, umfasst,
- K5-** wobei der Auslauf (24) mit seinem Entleerungsstutzen (54) auf eine der
- Hi1** beiden Stirnseiten (28.1, 28.3) hin verschoben und im Bereich einer der beiden Stirnseiten am Unterteil (32) desselben angeordnet ist.

Wegen des Wortlauts der weiteren Schutzansprüche 2 – 20 nach Hilfsantrag 1 wird auf die Akten verwiesen.

Schutzanspruch 1 nach **Hilfsantrag 1c** vom 31. Januar 2020 lautet wie folgt (Änderungen gegenüber der eingetragenen Fassung durch Unterstreichungen wiederum hervorgehoben):

- O1** Anordnung (10) zum Lagern und/oder Transportieren, insbesondere von flüssigen oder granulären Materialien,
dadurch gekennzeichnet,
- K1** dass diese einen Behälter (12)
- K2** mit einem Oberteil (30) mit vier Seitenwänden (28) mit zwei kürzeren Stirnseiten (28.1, 28.3) und zwei längeren Längsseiten (28.2, 28.4)

- K3-** und ein sich auf einen Auslauf (24), umfassend einen Entleerungsstutzen
Hi1 (54), für das Material von allen Seitenwänden (28) des Behälters (12) hin trichterhaft verjüngend ausgebildetes Unterteil (32),
- K4** sowie ein Stützelement (14), welches unterhalb des Behälters (12) angeordnet ist und in Teilbereichen seiner Außenkontur dem Unterteil (32) des Behälters (12) angepasst ist, umfasst,
- K5-** wobei der Auslauf (24) mit seinem Entleerungsstutzen (54) auf eine der
Hi1 beiden Stirnseiten (28.1, 28.3) hin verschoben und im Bereich einer der beiden Stirnseiten am Unterteil (32) desselben angeordnet ist,
- K6-** und wobei der Auslauf (24) nicht in einer Einwölbung im Bodenbereich
Hi1c des Behälters (12) angeordnet ist.

Wegen des Wortlauts der weiteren Schutzansprüche 2 – 20 wird auf die Akten verwiesen, ebenso zu den Anspruchsfassungen nach den weiteren, vom Antragsteller eingereichten Hilfsanträgen.

Der Antragsgegner ist der Auffassung, dass die Gebrauchsmusterabteilung den eingetragenen Schutzanspruch 1 unzutreffend ausgelegt habe bezüglich der Merkmale „verjüngend“, „Ablauf“ und „konusartig“; insbesondere sei insoweit die Beschreibung nicht hinreichend gewürdigt worden. Hiervon ausgehend könne die D2 in Bezug auf die eingetragene Fassung und die Hilfsanträge 1 – 3 und 5 – 7 nicht als neuheitsschädlich erachtet werden. Die Gebrauchsmusterabteilung habe in Zusammenhang mit der Verneinung eines erfinderischen Schritts auch das fachmännische Wissen und Können fehlerhaft gewürdigt, so dass hinsichtlich der Hilfsanträge 4 und 8 ein erfinderischer Schritt zu bejahen sei. Die Gegenstände der Hilfsanträge 1a – 1e seien ebenfalls von keiner der von der Antragstellerin herangezogenen Entgegenhaltungen vorweggenommen oder nahegelegt. Die Anspruchsfassungen nach Haupt- und Hilfsanträgen seien zudem zulässig, insbesondere nicht unzulässig erweitert.

Der Antragsgegner beantragt,

den Beschluss der Gebrauchsmusterabteilung des DPMA vom 8. Juni 2018 aufzuheben und den Feststellungsantrag der Antragstellerin zurückzuweisen,

hilfsweise in nachfolgend genannter Reihenfolge: Hilfsantrag 1 gemäß Schriftsatz vom 19. Dezember 2018, Hilfsantrag 1c gemäß Schriftsatz vom 31. Januar 2020,

den Beschluss der Gebrauchsmusterabteilung des DPMA vom 8. Juni 2018 abzuändern und den Feststellungsantrag im Umfang der Anspruchsfassung gemäß eines dieser Hilfsanträge zurückzuweisen.

Die Antragstellerin beantragt,

die Beschwerde des Antragsgegners zurückzuweisen.

Die Antragstellerin hält die Auffassung des Antragsgegners zur Auslegung des Streitgebrauchsmusters und zur Beurteilung der Neuheit und des erfinderischen Schritts insbesondere in Zusammenhang mit der D2 für unzutreffend. Sie ist der Auffassung, dass die D2 in Bezug auf Schutzanspruch 1 nach Hauptantrag neuheitsschädlich sei. Sie sieht auch die D1 als neuheitsschädlich an und geht davon aus, dass ausgehend von der D3 auch ein erfinderischer Schritt zu verneinen sei. Auch die Gegenstände nach den vorgenannten Hilfsanträgen erachtet sie für nicht schutzfähig. Insbesondere zu Hilfsantrag 1c hat sie auf den gerichtlichen Hinweis vom 2. April 2020 auf die aus ihrer Sicht relevante Entgeghaltung D2 hingewiesen, aufgrund derer sie den Gegenstand nach Hilfsantrag 1c als nahegelegt betrachtet. Zudem sei – entsprechend ihrem erstinstanzlichen Vortrag – der Lösungsgrund der unzulässigen Erweiterung gegenüber der D4 zu bejahen. Auch die Unteransprüche der diversen Anspruchsfassungen wiesen keine schutzfähigen Gegenstände auf.

Ein zunächst auf den 17. März 2020 bestimmter Termin zur mündlichen Verhandlung wurde wegen der COVID-19-Pandemie und den damit verbundenen Restriktionen aufgehoben.

Der Senat hat mit gerichtlichem Schreiben vom 2. April 2020 den Beteiligten einen Hinweis zu seiner vorläufigen Auffassung mitgeteilt und Einverständnis mit Entscheidung im schriftlichen Verfahren anheimgegeben. Nachdem dieses Einverständnis nicht erklärt worden ist, fand der Termin zur mündlichen Verhandlung am 16. September 2020 statt.

Nach der mündlichen Verhandlung hat der Senat die Beteiligten mit Hinweis vom 30. September / 2. Oktober 2020 (vgl. Bl. 285 ff. d.A.) darauf aufmerksam gemacht, dass Ziff. 1 Satz 2 des Tenors des in der mündlichen Verhandlung vom 16. September 2020 verkündeten Beschlusses (vgl. Bl. 273 d.A.) zu berichtigen sei. Der Antragsgegner hat sich gemäß Schriftsatz vom 8. Oktober 2020 mit dieser Berichtigung einverstanden erklärt, die Antragstellerin hat dem nicht widersprochen.

In das Verfahren sind die nachfolgend genannten Entgeghaltungen eingeführt worden:

DE 42 09 781 A1, veröffentlicht am 30. September 1993 (D1),
DE 101 00 133 A1, veröffentlicht am 16. Januar 2003 (D2),
US 4,932,551, veröffentlicht am 12. Juni 1990 (D3),
EP 0 443 500 A2, veröffentlicht am 28. August 1991 (D5),
DE 1 078 891 A, veröffentlicht am 31. März 1960 (D6),
DE 38 19 911 A1, veröffentlicht am 14. Dezember 1989 (D7),
DE 90 02 099 U1, veröffentlicht am 7. Juni 1990 (D8),
DE 41 08 399 C1, veröffentlicht am 29. Oktober 1992 (D9).

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den angefochtenen Beschluss der Gebrauchsmusterabteilung, die Schriftsätze der Beteiligten und den übrigen Akteninhalt verwiesen.

II.

Die zulässige, insbesondere form- und fristgerecht unter Entrichtung der Beschwerdegebühr erhobene Beschwerde des Antragsgegners ist teilweise, nämlich im Umfang des Hilfsantrags 1c begründet. Im Übrigen war die Beschwerde jedoch zurückzuweisen.

1. Der Beschlusstenor war im Wege einer Berichtigung um den Ausspruch zu ergänzen, dass nicht nur der Feststellungsantrag im Umfang des Hilfsantrags 1c, in welchem die Beschwerde des Antragsgegners Erfolg hat, sondern im Übrigen auch dessen Beschwerde zurückzuweisen ist, nämlich in dem Umfang, in welchem der Antragsgegner das Streitgebrauchsmuster über die Anspruchsfassung nach Hilfsantrag 1c hinaus erfolglos verteidigt hat. Hierbei handelt es sich um eine offenbare Unrichtigkeit im Sinne von §§ 18 Abs. 2 Satz 1 GebrMG, 95 Abs. 1 PatG, da mit der getroffenen Entscheidung der Beschwerde des Antragsgegners offensichtlich nicht in vollem Umfang stattgegeben wurde. Eines selbständigen Berichtigungsbeschlusses bedurfte es nicht; die Berichtigung der Beschlussformel in der zur Zustellung vorgesehenen vollständigen Fassung des Beschlusses ist ausreichend (vgl. Busse/Keukenschrijver, PatG, 8. Aufl., § 95, Rn. 6 m.w.N.).

2. Das zur Fortführung des Lösungsverfahrens nach Erlöschen des Streitgebrauchsmusters erforderliche Feststellungsinteresse ist mit Blick auf die vom Antragsgegner gegen die Antragstellerin beim LG M... anhängige Verletzungsklage, mit der er Ansprüche aus dem Streitgebrauchsmuster geltend macht, gegeben.

3. Die gebrauchsmustergemäße Erfindung betrifft gemäß Abs. [0001] der Gebrauchsmusterschrift (im Folgenden: GS) eine Anordnung zum Lagern und/oder Transportieren, insbesondere von flüssigen oder granulären Materialien, sowie die Verwendung derselben. Zum Lagern und/oder Transport von Flüssigkeiten, insbesondere hochviskosen Flüssigkeiten, und granulären einschließlich körnigen und pulverförmigen Materialien werden vor allem im industriellen Bereich sogenannte Großpackmittel eingesetzt, insbesondere Palettenbehälter. Derartige Palettenbehälter bestehen aus einem Blech- oder Gittermantel mit einem in diesem aufgenommenen Innenbehälter, welcher aus Stahl, aber auch aus Kunststoff gefertigt sein kann. Mantel und Innenbehälter sind dabei auf einer Palette angeordnet, welche aus Holz, Kunststoff, Stahl oder Kombinationen hiervon hergestellt sein kann. Derartige Palettenbehälter zeichnen sich vorteilhafterweise dadurch aus, dass diese stapelbar sind, und daher einen nur geringen Raumbedarf beim Lagern beziehungsweise Transport aufweisen (vgl. Abs. [0002] GS).

In Abs. [0003] bis [0005] der GS sind zum Stand der Technik die D7, D8 und D9 genannt, aus denen bereits solche Palettenbehälter bekannt sind, mit denen Flüssigkeiten gelagert und transportiert werden können.

Als Nachteil dieser Palettenbehälter wird bezeichnet, dass links und rechts des Entleerungsstutzens, welcher in einer Einwölbung im Bodenbereich des Innenbehälters angeordnet ist, Bereiche ausgebildet sind, in denen sich das gelagerte Material ansammelt und aufgrund seiner hohen Viskosität beziehungsweise granulären Ausbildung nicht über den Entleerungsstutzen dem Innenbehälter entnehmbar ist (vgl. Abs. [0006] GS).

Die hieraus resultierende, dem Streitgebrauchsmuster zugrundeliegende Aufgabe ist die Bereitstellung einer Anordnung zum Lagern und/oder Transportieren, die einen Behälter aufweist, aus dem hochviskose Materialien oder auch granuläre Materialien vollständig entnommen werden können (vgl. Abs. [0007] GS).

Zur Lösung dieser Aufgabe ist eine Anordnung zum Lagern und/oder Transportieren vorgesehen, die aus einem Behälter umfassend ein Oberteil und ein sich auf einen Auslauf von allen Seitenwänden des Behälters hin verjüngend ausgebildetes Unterteil besteht und ein Stützelement aufweist, welches unterhalb des Behälters angeordnet ist und in Teilbereichen seiner Außenkontur dem Unterteil des Behälters angepasst ist. Darüber hinaus schlägt die gebrauchsmustergemäße Erfindung einen Behälter und ein Stützelement vor (vgl. Abs. [0022]). Aufgrund der von allen Seitenwänden ausgehenden Verjüngung des Behälterunterteils auf den Auslauf hin werden Toträume links und rechts des Entleerungsstutzens vermieden, so dass granuläre oder hochviskose Materialien dem Behälter vollständig entnommen werden. Das Stützelement ermöglicht dem Behälter einen sicheren Stand, hält ihn in einer definierten Position, trägt seine Last und schützt den im Bodenbereich des Behälters angeordneten Entleerungsstutzen gegen Beschädigungen (vgl. Abs. [0008] GS).

Der Fachmann für diesen Gegenstand ist ein Maschinenbauingenieur oder Master of Engineering der Fachrichtung Maschinenbau, der durch seine langjährige Berufspraxis insbesondere über fundierte Fachkenntnisse auf dem Gebiet der Entwicklung von Behältern und Anordnungen zum Transportieren von flüssigen oder granulären Materialien verfügt.

4. Die Merkmale O1 bis K5 des Schutzanspruchs 1 in der eingetragenen Fassung (**Hauptantrag**) bedürfen hinsichtlich ihres Verständnisses durch den Fachmann der Erläuterung:

Die Anordnung muss nach Merkmal **O1** geeignet und eingerichtet sein zum Lagern und/oder zum Transport für Materialien. Diese Materialien können insbesondere flüssig oder granulär sein.

Die Anordnung sieht ein Behältersystem vor, wobei das System aus einem Behälter 12 (Merkmal K1 bis K3 und K5) sowie einem Stützelement 14 (Merkmal K4) besteht.

In den Merkmalen **K1** bis **K2** ist angegeben, dass der Behälter ein Oberteil und ein Unterteil mit vier Seitenwänden aufweist, wobei sich ein rechteckiger Querschnitt des Behälteroberteils sich dadurch ergibt, dass dieser zwei kürzere Stirnseiten und zwei längere Längsseiten aufweist.

Das Behälterunterteil nach Merkmal **K3** weist einen Auslauf mit einem Entleerungsstutzen auf, wobei sich das Behälterunterteil von allen Seitenwänden des Behälters auf den Auslauf hin verjüngt. Daraus ergibt sich, dass der Behälter aus einem rechteckigen Oberteil (**K2**) und sich einem ab einer Kante verjüngenden Unterteil besteht und im Bereich des Bodens mit dem Auslauf den kleinsten Querschnitt aufweist. Da die Verjüngung von den Behälterseitenwänden auf den Auslauf hin erfolgt, muss der Auslauf folglich am verjüngten Ende, dem Bodensumpf, angeordnet.

Unter einer Verjüngung wird im Allgemeinen die Verringerung von Querschnitten von massiven oder hohlen Werkstücken verstanden, wobei sich aus der Beschreibung und den Figuren der Gebrauchsmusterschrift ergibt, dass sich der Außenquerschnitt des Behälteroberteils zum Außenquerschnitt des Behälterbodens verringert. Auch das Aufweisen einer symmetrischen Neigung wird fachüblich als Verjüngung verstanden. Da die Neigung jeder einzelnen Seitenwand des Behälterunterteils unterschiedlich gestaltet sein kann, sind neben symmetrischen auch asymmetrische Verjüngungen möglich, wie dies beispielsweise in Figur 9 der GS gezeigt ist.

Gemäß dem Merkmal **K4** ist ein Stützelement unterhalb des Behälters angeordnet und in Teilbereichen seiner Außenkontur dem Behälterunterteil angepasst. Die beiden Bauteile der Anordnung (Behälter und Stützelement) sind somit in Teilbereichen komplementär bzw. formschlüssig ausgebildet.

Weiter ist in Merkmal **K5** gefordert, dass der Auslauf nicht rotationssymmetrisch [entgegen der üblichen symmetrischen Verjüngung des Auslaufs], sondern zu einer

der beiden Stirnseiten des Behälteroberteils hin verschoben angeordnet ist, so dass sich eine asymmetrische Anordnung des Auslaufs am Behälterunterteil und damit insgesamt eine asymmetrische Ausgestaltung des Unterteils ergibt.

5. Die eingetragenen Schutzansprüche gemäß Hauptantrag sind zulässig.

Der Schutzanspruch 1 in der eingetragenen Fassung wird gebildet durch die Ansprüche 1 und 16 i.V.m. den Abs. [0012] und [0050] sowie den Figuren 7 und 9 der Patentanmeldung 10 2007 044 279 (**D4**), aus der das Streitgebrauchsmuster abgezweigt worden ist. Die untergeordneten Ansprüche 2 bis 18 entsprechen den Ansprüchen 2 bis 15 und 17 bis 19 der **D4**. Die nebengeordneten Ansprüche 19 und 20 entsprechen den nebengeordneten Ansprüchen 20 und 21 der **D4**.

6. Der Gegenstand des geltenden Schutzanspruchs 1 in der eingetragenen Fassung ist nicht schutzfähig.

Die **D3** zeigt mit der dortigen „composite tank assembly“ (vgl. Sp. 1, Z. 8) eine Anordnung, die ebenfalls laut Sp. 1, Z. 6 f. zum Lagern und/oder Transportieren von flüssigen Materialien geeignet ist („for storing and transporting bulk liquid“) und damit eine Anordnung entsprechend dem Oberbegriff nach Anspruch 1 bzw. Merkmal **O1**.

Weiterhin ist daraus bekannt ein Behälter „tank 10“ (vgl. Fig. 1, in Fig. 2 ohne

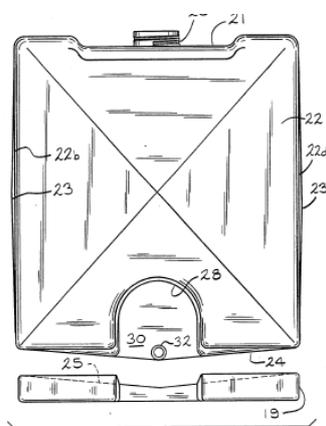
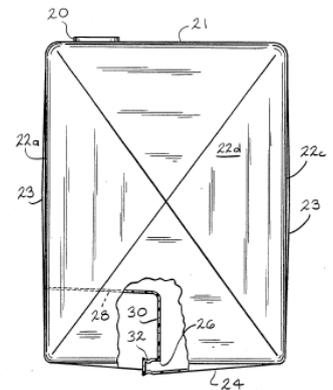


FIG. 2

Bezugszeichen 10) mit einem Oberteil mit vier Seitenwänden „panels 22a-d“ (vgl. Fig. 2, 3) mit zwei kürzeren Stirnseiten „panels 22b, 22d“ (vgl. Fig. 2 in Verbindung mit Fig. 3) und zwei längeren Längsseiten „panels 22a, 22c“ (vgl. Fig. 3 mit Fig. 2) entsprechend Merkmalen den **K1 und K2**.

Der Behälter „tank 10“ nach D3 enthält auch das Merkmal **K3**, nämlich (vgl. Fig. 2 Vorderansicht, Fig. 3 Seitenansicht) ein sich auf einen Auslauf „discharge opening 26“ (mit „discharge spout 32“ für das Material umfassend einen Entleerungsstutzen „discharge spout 32“), von allen Seitenwänden „panels 22a-d“ des Behälters „tank 10“ hin verjüngend ausgebildetes Unterteil „tank bottom wall 24“ (vgl. D3, Sp. 2, Z. 58 f.: „The tank bottom wall 24 is sloped downward toward the center to a discharge opening 26“).



—FIG. 3

Mit dem „cushion 19“ wird auch ein anspruchsgemäßes Stützelement aufgezeigt, welches unterhalb des Behälters „tank 10“ angeordnet ist (Merkmal **K4**).

Des Weiteren ist der Auslauf „discharge opening 26“ mit seinem Entleerungsstutzen „discharge spout 32“ auf die Seitenwand 22a hin verschoben und am Unterteil des Behälters angeordnet (vgl. Fig. 2 Vorderansicht, Fig. 3 Seitenansicht).

Ob der Entleerungsstutzen wie in der **D3** zu der längeren Längsseite 22a, 22c oder - wie anspruchsgemäß - zu der kürzeren Stirnseite hin verschoben ist (Merkmal **K5**), kann keine erfinderische Tätigkeit begründen. Dem Fachmann ist bekannt, dass an einer der vier Seiten des Behälters nach der **D3** eine Entleerungsmöglichkeit vorhanden sein muss.

Zwar zeigt die **D3** tatsächlich im Ausführungsbeispiel den Entleerungsstutzen an einer Längsseite und nicht an der Stirnseite. Die Beschreibung geht auf diese Anordnung jedoch nicht ein bzw. offenbart hierzu keinen besonderen Vorteil. Dem Fachmann ist daher bewusst, dass es sich hier lediglich um eine von mehreren möglichen Ausführungsformen handelt. Er wird daher den Auslauf an derjenigen Seite anordnen, die ihm für seinen jeweiligen Anwendungsfall am günstigsten

erscheint. Dabei handelt es sich aber lediglich um eine Auswahlentscheidung aus zwei bekannten, gleichwertigen Möglichkeiten, die keinen erfinderischen Schritt begründen kann.

Aufgrund dieser naheliegenden Kombination des aus der **D3** Bekannten sowie einer reinen Auswahlentscheidung unter zwei bekannten Alternativen beruht der Gegenstand nach Anspruch 1 des Hauptantrags nicht auf einer erfinderischen Tätigkeit.

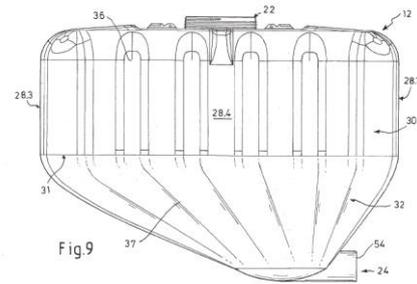
7. Der Hilfsantrag 1 vom 19. Dezember 2018 umfasst 20 Ansprüche, mit dem Hauptanspruch 1 und den nebengeordneten Ansprüchen 19 und 20. Der Gegenstand des Anspruchs 1 gemäß dem Hilfsantrag 1 unterscheidet sich vom Gegenstand des Anspruchs 1 in der eingetragenen Fassung durch die Merkmale K3-Hi1 und Merkmal K5-Hi1, wobei Änderungen gegenüber der eingetragenen Fassung durch Unterstreichung hervorgehoben sind:

K3-Hi1 und ein sich auf einen Auslauf (24), umfassend einen Entleerungsstutzen (54), für das Material von allen Seitenwänden (28) des Behälters (12) hin trichterhaft verjüngend ausgebildetes Unterteil (32),

K5-Hi1 wobei der Auslauf (24) mit seinem Entleerungsstutzen (54) auf eine der beiden Stirnseiten (28.1, 28.3) hin verschoben und im Bereich einer der beiden Stirnseiten am Unterteil (32) desselben angeordnet ist.

7.1 Das Merkmal K3-Hi1 präzisiert das Merkmal K3 insofern, als dass das Unterteil sich von allen Seitenwänden des Behälters hin trichterhaft verjüngt. Aus Figur 9 und Abs. [0002], [0013] der GS ergibt sich, dass der Behälter ein rechteckförmiges Oberteil und ein sich trichterhaft verjüngendes Unterteil aufweist und somit siloartig

ausgebildet ist, wobei der Geometriewechsel von einer umlaufenden Kante 31 ausgeht. Üblicherweise bedeutet eine trichterhafte Verjüngung, dass sich der Querschnitt entweder konusartig oder in Form eines Pyramidenstumpfes verringert, so dass das Material in



Schwerkraftrichtung fließt und am Trichterausgang auch vollständig herausfließt, ohne dass Reste im Trichter bleiben (vollständige Restentleerung). Die trichterhafte Ausgestaltung bewirkt, dass keine Toträume im Behälterunterteil ausgebildet sind.

Mit dem Merkmal K5-Hi1 wird klargestellt, dass der Auslauf mit seinem Entleerungsstutzen zum einen auf eine der beiden Stirnseiten hin verschoben und zum anderen im Bereich einer der beiden Stirnseiten am Unterteil angeordnet ist. Dies ermöglicht offensichtlich einen vereinfachten Zugang zum Entleerungsstutzen.

7.2 Die Schutzansprüche gemäß Hilfsantrag 1 sind zulässig.

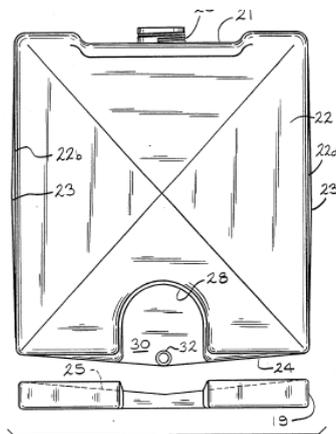
Der Schutzanspruch 1 in der Fassung nach Hilfsantrag 1 wird gebildet durch die Ansprüche 1, 8, 9 und 16 i.V.m. den Abs. [0012], [0013] und [0050] sowie den Figuren 7 und 9 der **D4**. Die untergeordneten Ansprüche 2 bis 18 entsprechen den Ansprüchen 2 bis 15 und 17 bis 19 und die nebengeordneten Ansprüche 19 und 20 entsprechen den nebengeordneten Ansprüchen 20 und 21 der **D4**.

7.3 Der Gegenstand des geltend gemachten Schutzanspruchs 1 in der Fassung des Hilfsantrags 1 ist ebenfalls nicht schutzfähig.

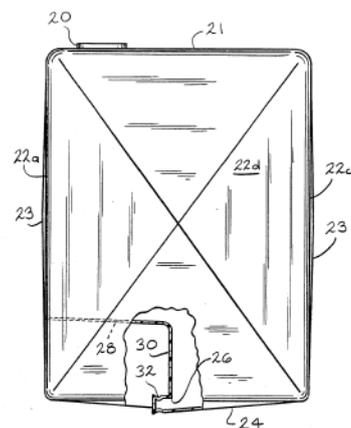
Der nunmehr beanspruchte Gegenstand erweist sich auch mit diesen zusätzlichen Merkmalen K3_Hi1 und K5_Hi1 als nicht erfinderisch gegenüber dem Gegenstand der Druckschrift **D3**.

Soweit die Merkmale des Gegenstands nach Anspruch 1 des Hilfsantrags 1 identisch sind mit denjenigen des Gegenstands nach Anspruch 1 des Hauptantrags, gelten die diesbezüglichen Ausführungen hier gleichermaßen.

Das in den Figuren 2 und 3 der Druckschrift **D3** dargestellte Ausführungsbeispiel offenbart ein sich auf einen Auslauf, umfassend einen Entleerungsstutzen „discharge opening 26“ mit „discharge spout 32“, für das Material von allen Seitenwänden des Behälters „tank 10“ hin trichterhaft verjüngend ausgebildetes Unterteil „tank bottom wall 24“ (vgl. Sp. 2, Z. 58 f.: „The tank bottom wall 24 is sloped downward toward the center to a discharge opening 26“).



—FIG. 2



—FIG. 3

Des Weiteren ist der Auslauf „discharge opening 26“ mit seinem Entleerungsstutzen „discharge spout 32“ auf einer der beiden Seiten „panels 22a, 22c“ hin verschoben und im Bereich einer der beiden Seiten auch am Unterteil des Behälters angeordnet (vgl. Fig. 2 Vorderansicht, Fig. 3 Seitenansicht).

Folglich fügen die zusätzlichen Merkmale der bereits als naheliegend nachgewiesenen Anordnung nach Anspruch 1 des Hauptantrags lediglich weitere, aus der Druckschrift **D3** bekannte Merkmale hinzu, zumal die Größenordnung der Verschiebung nach Merkmal K5_Hi1 unbestimmt ist. Der Fachmann hätte dies auch im Rahmen seiner fachmännischen Tätigkeit ausgeführt, da diese Maßnahme auch im Hinblick auf eine bessere Zugänglichkeit zweckmäßig ist.

Aufgrund dieser naheliegenden Kombination des aus der **D3** Bekannten sowie einer reinen Auswahlentscheidung unter zwei bekannten Alternativen beruht der Gegenstand nach Anspruch 1 des Hilfsantrags 1 ebenfalls nicht auf einer erfinderischen Tätigkeit.

8. Die Schutzansprüche 1 bis 20 gemäß Hilfsantrag 1c sind zulässig. Der hierdurch beanspruchte Gegenstand ist neu, beruht auf einem erfinderischen Schritt und ist gewerblich anwendbar. Folglich ist der Gegenstand gemäß Anspruch 1 nach Hilfsantrag 1c schutzfähig (§ 15 Abs. 1 Nr. 1 GebrMG). Die Gegenstände der nebengeordneten Ansprüche 19 und 20 sowie der rückbezogenen Ansprüche 2 bis 18 gemäß Hilfsantrag 1c sind ebenfalls schutzfähig.

8.1 Der Hilfsantrag 1c vom 31. Januar 2020 umfasst 20 Ansprüche. Die nebengeordneten Ansprüchen 19 und 20 entsprechen denen in der eingetragenen Fassung. Der Gegenstand des Anspruchs 1 gemäß dem Hilfsantrag 1c unterscheidet sich vom Gegenstand des Anspruchs 1 in der Fassung des Hilfsantrags 1c durch Aufnahme des Merkmals K6-Hi1c:

K6-Hi1c und wobei der Auslauf (24) nicht in einer Einwölbung im Bodenbereich des Behälters (12) angeordnet ist

Mit dem negativen technischen Merkmal K6-Hi1c ist in Ergänzung zu Merkmal K3-Hi1 die Anordnung des Auslaufs im Behälterunterteil festgelegt, dass der Auslauf in dem trichterförmig verjüngend ausgebildeten Unterteil nicht in einer Einwölbung im Bodenbereich des Behälters angeordnet sein soll.

Mit der Einwölbung wird verdeutlicht, dass es sich um eine konkav gekrümmte Oberfläche im dreidimensionalen Raum handelt. Daraus ergibt sich, dass sie eine sich einwärts in die zweidimensionale Fläche einer Wand dreidimensionale erstreckende Ausdehnung in Richtung des Behälters ist, so dass zum einen der

eingewölbte Raum von der Einwölbung domartig überdeckt wird und zum anderen seitlich der Einwölbung begrenzende Wände ausgebildet sind.

Keine Einwölbung im Sinne des Gebrauchsmusters ist eine Auskrragung, womit das Vorspringen oder Hinausragen eines Bauteils über die Flucht des Behälterunterteils hinaus gemeint ist und seitlich keine Begrenzungen gebildet sind. Eine Auskrragung stellt jedoch ein Gefälle mit einer Stufe dar.

Merkmal K6-Hi1c gibt i.V.m. Merkmal K3-Hi1 und K5-Hi1 somit zwingend vor, dass der Auslauf des sich trichterhaft verjüngenden Unterteils im Bereich einer Stirnseite nicht in einer Einwölbung des Unterteils angeordnet ist, sondern am unteren Ende des trichterhaft verjüngten Unterteils gebildet ist. Denn nach Merkmal K3-Hi1 weist das Behälterunterteil eine Trichterform auf, die sich zum Auslauf hin verjüngt. Aufgrund der Verjüngung der geneigten Trichterwände gleichmäßig bezogen über die gesamte Fläche einer jeden Seitenwand (vgl. Abs. [0011] GS) entsteht ein durchgehendes und stufenloses Gefälle und das zu entnehmende Medium strömt in Schwerkraftrichtung zum tiefsten Punkt des Behälters, dem Auslauf, hin. Bereiche, in denen die Strömung durch fehlende Gefälle oder Stufen unterbrochen wird, sind in dem trichterförmigen Unterteil daher nicht vorhanden. Auch der Abs. [0022] mit den Figuren 8 und 9 der GS geben keinen Hinweis auf eine andere Auslegung.

8.2 Die geltenden Schutzansprüche gemäß Hilfsantrag 1c sind ursprünglich offenbart und zulässig. Der geltende Anspruch 1 ergibt sich aus den Ansprüchen 1 und 16 sowie den Abs. [0006], [0008], [0011], [0012] und [0050] i.V.m. Figur 7 der **D4**. Die Merkmale der nebengeordneten Ansprüche 19 und 20 sowie der untergeordneten Ansprüche 2 bis 18 entsprechen den Merkmalen der Ansprüche 20 und 21 bzw. 2 bis 15 und 17 bis 19 der **D4**.

8.3 Der Gegenstand des geltenden Schutzanspruchs 1 in der Fassung des Hilfsantrags 1c erweist sich als schutzfähig.

Der Gegenstand des geltenden Schutzanspruchs 1 in der Fassung des Hilfsantrags 1c ist neu. Keine der im Verfahren befindlichen Entgegenhaltungen offenbart eine Anordnung zum Lagern und/oder Transportieren mit allen Merkmalen des Schutzanspruchs 1 nach Hilfsantrag 1c.

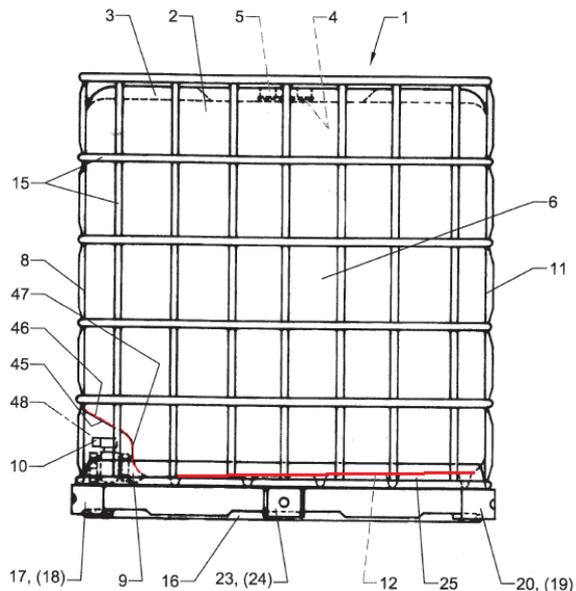
Die von der Antragstellerin als entgegenstehend bezeichnete **D2** beschreibt zwar eine Vorrichtung mit den Merkmalen K1, K2, K4, K5-Hi1 und K6-Hi1c, jedoch ist Merkmal K3-Hi1 nicht offenbart.

Die Anordnung zum Lagern und/oder Transportieren „Transport- und Lagerbehälter 1“ (Merkmal **O1**) umfasst einen Behälter „Innenbehälter 2“ (Merkmal **K1**), wobei das Oberteil zwei kürzeren Stirnseiten 8, 11 und zwei längeren Längsseiten 6, 7 aufweist (Merkmal **K2**). Des Weiteren weist die Anordnung ein Stützelement „Untergestell 16“ auf, welches unterhalb des Behälters „Innenbehälter 2“ angeordnet ist und der Außenkontur des Unterteils angepasst ist (Merkmal **K4**) (vgl. Figur 8, Abs. [023]).

Mit der Figur 8 ist in der vierten Ausführungsform offenbart, dass der Auslauf „Auslaufstutzen 9“ auf eine der beiden Stirnseiten „Vorderwand 8“ hin verschoben und im Bereich der Vorderwand am Unterteil „Boden 12“ desselben angeordnet ist (Merkmal **K5-Hi1**).

Figur 8 der **D2** zeigt außerdem, dass der Auslaufstutzen von einer Auskragung überdeckt ist, die sich über die gesamte Wandbreite der Vorderwand erstreckt (vgl. Anspruch 7, Abs. [0007], [0023]). Seitlich begrenzende Wände der mit einem leichten Gefälle ausgebildeten Auskragung werden durch diese Ausgestaltung vermieden und eine verbesserte Restentleerung erreicht. Damit ist keine Einwölbung im Sinne des Gebrauchsmusters vorhanden (Merkmal **K6-Hi1c**).

Jedoch wird in der **D2** davon ausgegangen, dass Ablaufflächen zu Ableiten der Restflüssigkeit dadurch gebildet sind, dass die Behältervorderwand 8 ein dem Gefälle des von der Rückwand 11 zur Vorderwand 8 des Innenbehälters leicht abfallenden Behälterbodens entgegengesetztes Gefälle aufweist und dadurch eine sehr gute Restentleerung ermöglicht wird (vgl. Figur 8 i.V. m.



den Abs. [0006], [0007]). Somit ist aus der D2 bekannt, dass sich das Behälterunterteil zwar von der Rückwand und der Vorderwand ausgehend verjüngt, jedoch ist nicht offenbart, dass die Seitenwände ebenfalls zur Bildung von Ablaufflächen sich zum Entleerungsstutzen hin verjüngen. Die in Merkmal **K3-Hi1** geforderte trichterhafte Verjüngung des Unterteils von allen Seitenwänden ist daher aus der D2 nicht bekannt.

Die **D3** zeigt mit der dortigen „composite tank assembly“ (Sp. 1, Z. 8) eine Anordnung (Merkmal **O1**), die ebenfalls laut Sp. 1, Z. 6 f. zum Lagern und/oder

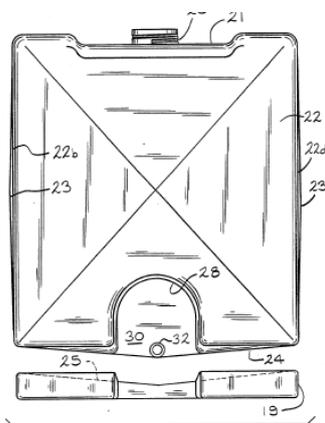


FIG. 2

Transportieren von flüssigen Materialien geeignet ist („for storing and transporting bulk liquid“) und damit eine Anordnung entsprechend dem Oberbegriff nach Anspruch 1.

Darüber hinaus offenbart die **D3** einen Behälter „tank 10“ (vgl. Fig. 1, in Fig. 2 ohne Bezugszeichen 10) mit einem Oberteil mit vier Seitenwänden „panels 22a-d“ (vgl. Fig. 2, 3) mit zwei kürzeren Stirnseiten „panels

22b, 22d“ (vgl. Fig. 2 in Verbindung mit Fig. 3) und zwei längeren Längsseiten

„panels 22a, 22c“ (vgl. Fig. 3 in Verbindung mit Fig. 2) entsprechend den Merkmalen **K1 und K2**.

Der Behälter „tank 10“ nach **D3** weist entsprechend Merkmal **K3-Hi1** (vgl. Fig. 2 Vorderansicht, Fig. 3 Seitenansicht) ein sich auf einen Auslauf „discharge opening 26“ mit „discharge spout 32“ für das Material umfassend einen Entleerungsstutzen „discharge spout 32“, von allen Seitenwänden „panels 22a-d“ des Behälters „tank 10“ hin trichterhaft verjüngend ausgebildetes Unterteil „tank bottom wall 24“ auf (vgl. **D3**, Sp. 2, Z. 58 f.: „The tank bottom wall 24 is sloped downward toward the center to a discharge opening 26“).

Mit dem „cushion 19“ wird auch ein anspruchsgemäßes Stützelement aufgezeigt, welches unterhalb des Behälters „tank 10“ angeordnet ist (Merkmal **K4**).

Des Weiteren ist der Auslauf „discharge opening 26“ mit seinem Entleerungsstutzen „discharge spout 32“ asymmetrisch auf eine der beiden Seiten hin verschoben und im Bereich einer der beiden Stirnseiten am Unterteil des Behälters angeordnet (vgl. Fig. 2 Vorderansicht, 3 Seitenansicht) (Merkmal **K5-Hi1**).

Jedoch geht in den Figuren 2 und 3 sowie Sp. 3, Z. 1 bis 2 hervor, dass der Auslaufstutzen in einer Einwölbung „recessed portion 28“ angeordnet ist.

The recessed portion 28 of the tank sidewall 22 includes a vertical back wall portion 30 which contains the discharge opening 26. The discharge opening 26 is

Somit offenbart die **D3** zwar die Merkmale **O1** bis **K5-Hi1** jedoch nicht das Merkmal **K6-Hi1c**.

Die **D1** offenbart die Merkmale O1, K2, K4 und K5-Hi1 (vgl. Figuren 1 und 7, Sp. 4, Z. 11 bis 18). Es kann dahingestellt bleiben, ob das Unterteil von allen Seitenwänden des Behälters gemäß Merkmal K3-Hi1 hin trichterhaft verjüngend ausgebildet ist, denn es fehlt Merkmal K6-Hi1c. Der Auslaufstutzen ist in einer Einwölbung „Einstülpung 54“ angeordnet.

Auslaßventils **24** versehen. Der Auslaßstutzen befindet sich im Bereich einer nach vorne und unten offenen Einstülpung 54 der Vorderwand **56** des Innenbehälters **14**, die sich zusammen mit der rinnenförmigen Kissenpartie **32** des Hohlkissens **12** zu einem einseitig durch die Wandöffnung **22** hindurch zugänglichen höhlenartigen Freiraum zur Aufnahme des Auslaßventils **24** ergänzt. Wie aus den **Fig. 6** und **7** zu ersehen ist, sind an

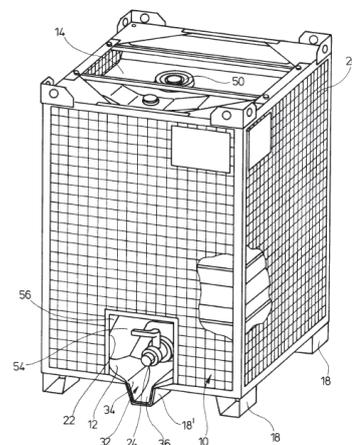


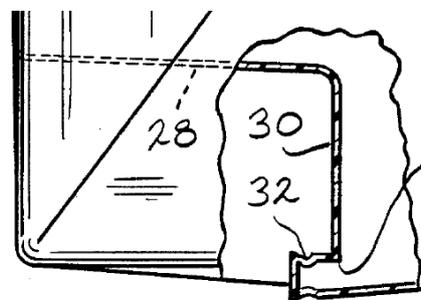
Fig. 1

Das Merkmal K6-Hi1c ist daher der Druckschrift **D1** ebenfalls nicht zu entnehmen.

8.4 Der Gegenstand des geltenden Schutzanspruchs 1 in der Fassung des Hilfsantrags 1c beruht auch auf einem erfinderischen Schritt.

Die Antragstellerin hat geltend gemacht, der Gegenstand des Schutzanspruchs 1 nach Hilfsantrag 1c ergebe sich in naheliegender Weise aus einer Zusammenschau der **D3** mit der **D2**.

Die Druckschrift **D3** stellt für den Fachmann keinen geeigneten Ausgangspunkt zur naheliegenden Lösung der Aufgabe dar, da sich das Problem einer Materialansammlung in Bereich des Innenbehälters gemäß der **D3** erst gar nicht ergibt. Nicht nur das Unterteil des Behälters ist zum Auslauf hin von allen Seitenwänden des Behälters mit einem ausreichenden Gefälle versehen (vgl. Vorderansicht Fig. 2, Seitenansicht Fig. 3), so dass sich am Behälterunterteil insgesamt eine Trichterform mit Strömungsgefälle ergibt und das gelagerte Gut in Richtung des Auslaufstutzen „discharge spout 32“ ausgetragen wird. Auch der Bereich der kuppelartigen Einwölbung oberhalb des



Auslaufstutzen „recessed portion 28“ weist umlaufend ein entsprechendes Gefälle aus, so dass sowohl die oberhalb des Auslaufs als auch seitlich des Auslaufs bevorrateten Materialien in Richtung des Auslaufs strömen und der Behälter vollständig restentleert wird (vgl. obiger Ausschnitt aus Fig. 3 der **D3**). Eine Anregung, die Einwölbung zu verändern, um eine bessere Restentleerung zu erzielen, erhält der Fachmann ausgehend von der **D3** nicht.

Die **D3** beschäftigt sich zwar mit der Ausbildung von Anordnungen zum Lagern und Transportieren von Flüssigkeiten aufweisend einen Kunststoffbehälter mit einem Entleerungsstutzen sowie eine starre Außenstruktur. Jedoch liegt der **D3** im Gegensatz zum Streitgebrauchsmuster die Aufgabe zugrunde, den Entleerungsstutzen mit einer ringförmigen Verstärkungshülse am Kunststoffbehälter zu befestigen.

Auch mangels eines Hinweises auf vorhandene Toträume im Behälter oder mangelnde Restentleerung hat der Fachmann keine Veranlassung, nach einer Ausgestaltung des Unterteils zu suchen, die einen Bodenbereich ohne Einwölbung zum Anordnen des Auslaufs vorsieht, denn die Einwölbung gemäß der **D3** bietet Schutz des in der Anordnung zurückgesetzten Auslaufs vor äußeren Einflüssen (vgl. Sp. 2, Z. 62 bis 65).

Dagegen ist in der **D2** angegeben, dass mit einer Auskragung im unteren Behälterboden über die gesamte Wandbreite zwar eine sehr gute Restentleerung, jedoch infolge der Auskrragung eine Volumenreduzierung des Innenbehälters in Kauf genommen werden muss. Anders als von der Antragstellerin angeführt, würde der Fachmann eher davon abgehalten werden, die **D3** mit der **D2** zu kombinieren, da der Fachmann ohne besonderen Anlass keine Volumenreduzierung des Behälters nachteilig in Kauf nehmen würde.

Auch die übrigen im Verfahren befindlichen Druckschriften **D5** bis **D9** vermögen die Neuheit und einen erfinderischen Schritt bei dem Gegenstand gemäß Anspruch 1

nach Hilfsantrag 1c nicht in Frage zu stellen und sind zudem von der Antragstellerin in der Verhandlung nicht mehr aufgegriffen worden. Sie liegen weiter ab und bilden für die Beurteilung des erfinderischen Schritts keinen geeigneten Ausgangspunkt für ein Naheliegen.

8.5 Die nebengeordneten Ansprüche 19 und 20 nach Hilfsantrag 1c sind ebenfalls schutzfähig.

8.5.1 Der Behälter nach dem nebengeordneten Anspruch 19 gemäß Hilfsantrag 1c, der auf den Behälter der Anordnung nach Anspruch 1 mittelbar oder unmittelbar rückbezogen ist, ist neu und beruht auch auf einem erfinderischen Schritt, wie sich sinngemäß aus den Ausführungen zum geltenden Anspruch 1 ergibt.

8.5.2 Das Stützelement nach dem nebengeordneten Anspruch 20 gemäß Hilfsantrag 1c, das auf das Stützelement der Anordnung nach Anspruch 1 rückbezogen und komplementär zu dem Behälter nach Anspruch 1 ausgestaltet ist, ist neu und beruht ebenfalls auf einem erfinderischen Schritt, wie sich sinngemäß aus den Ausführungen zum geltenden Anspruch 1 ergibt.

8.5.3 Mit dem schutzfähigen Anspruch 1 nach Hilfsantrag 1c geben die Unteransprüche zweckmäßige Ausgestaltungen der Anordnung zum Lagern und/oder Transportieren gemäß dem geltenden Schutzanspruch 1 in der Fassung des Hilfsantrags 1c an und werden von diesem getragen.

9. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 18 Abs. 2 Satz 2 GebrMG, 84 Abs. 2 PatG i.V.m. §§ 92, 97 ZPO. Die Anspruchsfassung nach dem Hilfsantrag 1c, in dessen Umfang die Beschwerde des Antragsgegners Erfolg hat, enthält eine gegenüber der Breits des Schutzzumfangs nach der eingetragenen Fassung mehr als nur unerheblich Einschränkung, so dass es geboten ist, den Antragsgegner bei der Kostenentscheidung entsprechend stärker zu belasten als die Antragstellerin. Auch Billigkeitsgründe erfordern keine andere Kostenauflegung.

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.

Metternich

Richter

Schenk

prä