

2

BUNDESGERICHTSHOF
IM NAMEN DES VOLKES

URTEIL

X ZR 71/91

Verkündet am:
25. Januar 1994
Welte
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in der Patentnichtigkeitssache

Robert T. R.-K., W.straße, F., gesetzlich vertreten durch ihre Geschäftsführer Franz T., Walter T. und Jürgen S., ebenda,

Klägerin und Berufungsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. und
Patentanwalt Dipl.-Ing.
Dipl.-Wirtsch.-Ing. D. K. -

gegen

B.-K. M. B. GmbH & Co. KG, M. am N., gesetzlich vertreten durch die persönlich haftende Gesellschafterin B. GmbH, ebenda, diese vertreten durch ihren Geschäftsführer Götz Ekkehard B., ebenda,

Beklagte und Berufungsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. und Dr. -

Der X. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 25. Januar 1994 durch den Vorsitzenden Richter Rogge und die Richter Dr. Jestaedt, Dipl.-Ing. Frhr. v. Maltzahn, Dr. Melullis und Dr. Greiner

für Recht erkannt:

Die Berufung gegen das Urteil des 3. Senats (Nichtigkeitssenats III) des Bundespatentgerichts vom 14. März 1991 wird auf Kosten der Klägerin zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 3 -

Tatbestand:

Die Beklagte ist Inhaberin des am 6. November 1979 angemeldeten deutschen Patents 29 44 683 (Streitpatents), das einen insbesondere für Büromöbel bestimmten Schubkasten betrifft. Patentanspruch 1 des Streitpatents hat folgenden Wortlaut:

1. Schubkasten, insbesondere für Büromöbel, mit zumindest im Bereich seiner Längsseitenwände nahe des oberen Randes entlang einer Reihe aneinander anschließenden, innerhalb der Ebene der Seitenwand allseitig umrandeten Wanddurchbrüchen und mit den Schubkasten unterteilenden Trennwänden, die an jedem Ende eine obere, unter Federwirkung etwa in horizontaler Richtung ausfahrbare Eingriffsnase zum Eingriff in einen der Wanddurchbrüche aufweisen,
d a d u r c h g e k e n n z e i c h n e t ,
daß jeder oberen Reihe von Wanddurchbrüchen (33 bzw. 34; 233, 278) im Kehlbereich zwischen dem Boden (11) und der Seitenwand (17 bzw. 18) innerhalb des Bodens (11) eine untere Reihe fenster- oder erkerartiger Aufnahmen (36 bzw. 37; 236, 279) zugeordnet ist, daß an den Trennwänden (35) an jedem Ende eine fußseitige Eingriffsnase (40 bzw. 41) vorgesehen ist, die zumindest in etwa vertikal gerichtet ist und in dieser Richtung in eine der Aufnahmen (36 bzw. 37; 236, 279) der unteren Reihe eingreift, und daß die obere Eingriffsnase (53 bzw. 54) und die zugeordnete fußseitige Eingriffsnase (40 bzw. 41) an den beiden freien



Enden eines einstückigen, etwa bogenförmigen, spazierstockähnlichen Federelementes (55 bzw. 56) ausgebildet sind.

Hinsichtlich der Unteransprüche 2 bis 7 wird auf die Streitpatentschrift verwiesen.

Die Klägerin ist der Ansicht, das Streitpatent beruhe im Hinblick auf den vorveröffentlichten druckschriftlichen Stand der Technik und einen von ihr vor dem Prioritätstag des Streitpatents entworfenen und der Öffentlichkeit zugänglich gemachten Schubkasten nicht auf erfinderischer Tätigkeit.

Die Klägerin hat beantragt,

das Patent 29 44 683 für nichtig zu erklären.

Die Beklagte hat beantragt,

die Klage abzuweisen.

Sie hält die Lehre des Streitpatents für patentfähig und bestreitet die von der Klägerin geltend gemachte offenkundige Vorbenutzung.

Das Bundespatentgericht hat die Nichtigkeitsklage abgewiesen. Dagegen wendet sich die Klägerin mit der Berufung, mit der sie den Antrag auf Nichtigerklärung des Streitpatents weiterverfolgt.

Die Beklagte beantragt die Zurückweisung der Berufung.

Als gerichtlicher Sachverständiger hat Herr Prof. Dipl.-Ing. B. [REDACTED], Emeritus des Instituts für Industrielle Bauproduktion der Universität K. [REDACTED] ein schriftliches Gutachten erstellt, das er in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat erläutert und ergänzt hat. Ferner hat die Beklagte ein Privatgutachten von Prof. Dr. D. [REDACTED], Fachbereich Produkt-Design der Universität K. [REDACTED], vorgelegt.

Entscheidungsgründe:

Die Berufung der Klägerin hat keinen Erfolg.

I. Das Streitpatent betrifft einen Schubkasten, insbesondere für Büromöbel, mit zumindest im Bereich seiner Längsseitenwände nahe des oberen Randes entlang einer Reihe aneinander anschließenden, innerhalb der Ebene der Seitenwand allseitig umrandeten Wanddurchbrüchen und mit den Schubkasten unterteilenden Trennwänden, die an jedem Ende eine obere, unter Federwirkung etwa in horizontaler Richtung ausfahrbare Eingriffsnase zum Eingriff in einen der Wanddurchbrüche aufweisen.

Die Streitpatentschrift berichtet, aus der US-Patentschrift 1 948 935 sei ein Schubkasten bekannt, bei dem die in horizontaler Richtung gegen Federkraft einfahrbaren und unter Federwirkung ausfahrbaren Eingriffsnasen am freien Ende jeweils eines horizontalen Schiebers innerhalb der Trennwand vorgesehen seien. Der Schieber erstrecke sich etwa bis zur Mitte der Trennwand und könne dort mittels einer nach

oben vorstehenden Handhabe unter Federwirkung mit seinen Eingriffsnasen in Wanddurchbrüche des Schubkastens eingefahren und gegen die Wirkung der Federkraft wieder außer Eingriff mit den Wanddurchbrüchen des Schubkastens gebracht werden. Die Unterkante der Trennwand befinde sich im Bereich der Bodenfläche des Schubkastens, wo sie aufsitzen könne. Nachteilig sei, daß die Trennwände nur im oberen Bereich links und rechts in jeweils einem Wanddurchbruch des Schubkastens eingehängt seien, so daß die Gefahr bestehe, daß sie bei starken, auf ihre Breitfläche einwirkenden Kräften um ihre obere Aufhängung schwenkten. Dadurch könnten die oberen Eingriffsnasen und Schieber sowie schubkastenseitig die Randbereiche der Wanddurchbrüche beschädigt werden.

Die Streitpatentschrift stellt ferner aus der deutschen Auslegeschrift 11 52 793 bekannte Blechschubkästen vor, die in Schubkastenlängsrichtung durch Blechwinkel unterteilt sind, die im Bereich ihres unteren, nahe des Schubkastenbodens verlaufenden Schenkels quer zum Schubkasten verlaufende Reihen von Durchbrüchen aufweisen. Den Blechwinkeln sind zur Unterteilung in Schubkastenlängsrichtung ausgerichtete Stehbleche zugeordnet, die am unteren Rand Fußvorsprünge haben, die in die unteren Schenkel der Blechwinkel eingreifen. Oben haben die Blechwinkel keinen Halt. Schließlich gibt die Streitpatentschrift an, aus der US-Patentschrift 3 524 691 seien Schubkästen bekannt, bei denen in einer Längsseitenwand zwei übereinander und in Längsrichtung verlaufende Reihen von Durchbrüchen enthalten seien und der Schubkastenboden an demjenigen Randbereich, der der genannten Längsseitenwand abgewandt ist, eine Reihe von Durchbrüchen enthält. Zur Unterteilung seien quer eingesetzte Trennwände vorgese-

hen, die an einem Ende zwei Vorsprünge tragen, von denen jeder in einen zugeordneten Durchbruch einer Horizontalreihe eingreife und die fußseitig am anderen Ende jeweils einen Vorsprung hätten, der in die Durchbrüche der zugeordneten Reihe des Schubkastenbodens eingreifen könne. Der Schubkasten besitze nur eine Längsseitenwand. Auf der anderen Seite sei er offen und bilde im herausgezogenen Zustand von dort her zugängliche Querfächer. Nachteilig sei, daß die Trennwände gerade im Zugriffsbereich belastet und abgebogen würden.

Das der Erfindung des Streitpatents zugrundeliegende Problem ist hiernach - in teilweiser Abweichung von der einseitigen und erkennbar sachwidrigen Fixierung nur auf den Abstand zur US-Patentschrift 1 948 935 in der "Aufgaben"-Formulierung der Patentschrift (Sp. 2 Z. 59 ff.) - darin zu sehen, einen Schubkasten mit Trennwänden so zu gestalten, daß die Trennwände allseitig mit einfachen, billigen und austauschbaren Mitteln gegen ein Verschwenken oder Abbiegen so gesichert sind, daß Beschädigungen der Halterung möglichst vermieden werden.

Patentanspruch 1 des Streitpatents sieht zur Lösung dieses Problems einen Schubkasten, insbesondere für Büromöbel, mit folgenden Merkmalen vor:

1. Der Schubkasten weist zumindest im Bereich seiner Längsseitenwände nahe des oberen Randes entlang einer Reihe aneinander anschließende, innerhalb der Ebene der Seitenwand allseitig umrandete Wanddurchbrüche und

2. den Schubkasten unterteilende Trennwände auf;
3. die Trennwände weisen an jedem Ende eine obere, unter Federwirkung etwa in horizontaler Richtung ausfahrbare Eingriffsnase zum Eingriff in einen der Wanddurchbrüche auf;
4. jeder oberen Reihe von Wanddurchbrüchen ist innerhalb des Bodens eine untere Reihe von Aufnahmen zugeordnet und zwar
 - 4.1 im Kehlbereich zwischen dem Boden und der Seitenwand, wobei
 - 4.2 die Aufnahmen fenster- oder erkerartig sind;
5. an den Trennwänden ist an jedem Ende eine fußseitige Nase vorgesehen, die
 - 5.1 zumindest in etwa vertikal gerichtet ist und
 - 5.2 in dieser (vertikalen) Richtung in eine der Aufnahmen der unteren Reihe eingreift;
6. die obere Eingriffsnase (Merkmal 3) und die zugeordnete fußseitige Eingriffsnase (Merkmal 5) sind an den beiden freien Enden eines Federelementes ausgebildet, das
 - 6.1 einstückig und

6.2 etwa bogenförmig, spazierstockähnlich ist.

Gemäß den Merkmalen 3 und 5 befinden sich die Eingriffsnasen an den Trennwänden und gemäß Merkmal 6 an dem Federelement. Daraus ergibt sich, daß das Federelement Teil der Trennwand ist. Aus dem Merkmal 6 folgt, daß das Federelement "einstückig" (Merkmal 6.1) und in besonderer Weise, nämlich "bogenförmig, spazierstockähnlich" (Merkmal 6.2) ausgestaltet ist. Daraus entnimmt der Fachmann in Verbindung mit der Erläuterung in der Patentbeschreibung (Sp. 2 Z. 59-66, Sp. 3 Z. 24-37 u. Sp. 4 Z. 24-25), daß das Federelement ein selbständiges Teil ist, das ausgetauscht werden kann. So sieht es auch der gerichtliche Sachverständige und so sehen es auch die Parteien. Seine federnden Eigenschaften ermöglichen das in Merkmal 3 angesprochene Ausfahren der oberen Eingriffsnase unter Federwirkung in der Trennwandebene, in der die Nasen des Federelementes liegen.

Das Merkmal 4.2 wonach die Aufnahmen im Kehlbereich zwischen dem Boden und der Seitenwand "fenster- oder erkerartig" ausgebildet sein sollen, bedeutet nach der Angabe des gerichtlichen Sachverständigen für den Fachmann lediglich, daß dort Öffnungen vorgesehen sind.

II. In der mündlichen Verhandlung hat die Klägerin geltend gemacht, die Lehre des Patentanspruchs 1 des Streitpatents sei nicht vollständig. Das in Merkmal 6 beschriebene separate Federelement könne eine Federwirkung nur entfalten, wenn es fußseitig eingespannt sei.

Die Behauptung der Klägerin, Patentanspruch 1 vermittele dem Fachmann keine vollständige und nacharbeitbare Lehre zum technischen Handeln, trifft nicht zu. Jedem Fachmann ist bekannt, daß ein Federelement ein Widerlager benötigt, um eine Federwirkung entfalten zu können. Er weiß deshalb, daß das in Merkmal 6 beschriebene Federelement an geeigneter Stelle und in geeigneter Weise festgelegt (eingespannt) werden muß. Das hat auch der gerichtliche Sachverständige bestätigt. Es bedarf daher keiner entsprechenden Konkretisierung im Patentanspruch.

III. Der Senat vermochte sich nicht davon zu überzeugen, daß der Fachmann durchschnittlichen Könnens, als den der gerichtliche Sachverständige einen Möbelkonstrukteur oder Möbeldesigner mit langjähriger Erfahrung auf dem Gebiet der Konstruktion und Gestaltung von Büromöbeln und Büromöbelsystemen (hochqualifizierter Produktentwickler) ansieht, der nicht nur über Kenntnisse der Fertigung und des Materialeinsatzes verfügt, sondern auch die am Markt angebotenen Büromöbel und Büromöbelsysteme der Mitbewerber kennt, die Lehre des Streitpatents am Anmeldetag (06.11.1979) auffinden konnte, ohne erfinderisch tätig zu werden.

1. Die Lehre des Streitpatents ist unstreitig neu.

a) Die bereits im Erteilungsverfahren gewürdigte US-Patentschrift 3 524 691 zeigt eine Schublade für Karteien mit nur einer Seitenwand. Die Fixierung der zur Unterteilung der Schublade vorgesehenen Trennbleche geschieht mittels zweier Zungen, die in je zwei übereinanderliegende Schlitz der Seitenwand eingreifen, und einer weiteren Zunge, die senk-

recht in einen korrespondierenden Schlitz im Boden der Lade greifen. Die Lehre nach Anspruch 1 des Streitpatents unterscheidet sich dadurch, daß sie eine "normale" Schublade mit zwei Seitenwänden zum Gegenstand hat, daß die Fixierung der Trennwände an vier Stellen erfolgt, daß zwei bewegliche, durch Federkraft gestützte Nasen horizontal in jeweils eine Öffnung der beiden Seitenwände einschnappen und gegen die Wirkung der Federkraft wieder gelöst werden können, während die beiden bodenseitigen Nasen der Trennwand in Öffnungen des Schubladenbodens greifen. Da bei dem Schubkasten nach der US-Patentschrift 3 524 691 überhaupt kein Federelement zur Verriegelung und Fixierung der Trennbleche vorgesehen ist, konnte der Fachmann aus ihr keinen Hinweis erhalten, zur Fixierung der Trennwand ein einstückiges, austauschbares "spazierstockähnliches" Federelement zu verwenden, dessen federnder Teil in einer Ausnehmung der Schubladenseitenwand einschnappt (und entgegen der Wirkung der Federkraft wieder gelöst werden kann) und dessen unterer (starrer) Teil in eine Ausnehmung am Schubladenboden greift. Diese Schrift kann daher für die weitere Untersuchung vernachlässigt werden.

b) Die in der US-Patentschrift 3 656 651 beschriebene Trennwand besteht aus einer Art Trapezblech, das von oben in senkrechte Nuten zweier federnder Führungselemente geschoben wird, die senkrecht vor den seitlichen Wänden der Schublade einander gegenüberliegend aufgestellt sind. Beim Einschieben des Trapezblechs wird dieses in Längsrichtung der Schublade kraftschlüssig (durch Reibkraft) fixiert. Zusätzlich ist eine Fixierung durch eine oben am federnden Führungselement angebrachte Zunge vorgesehen, die in einen horizontalen Schlitz unterhalb des oberen Randes der Seitenwand ein-

greift. Auch dieser Schrift ist keine Anregung in Richtung auf die Lehre des Streitpatents zu entnehmen. Die Festsetzung der Trennwand geschieht bei der US-Patentschrift 3 656 651 durch Klemmen, nicht durch eine Verriegelung. Ein "spazierstockähnliches" Federelement, das jeweils seitlich (links und rechts) mit der Trennwand fest verbunden ist, dessen oberer, hakenförmiger Teil unter Federwirkung horizontal in eine Öffnung der Seitwand einschnappt und dessen unterer (starrer) Teil in eine Öffnung am Schubladenboden eingreift, ist nicht vorhanden. Auch diese Schrift liegt vom Gegenstand des Streitpatents so weit ab, daß sie für die weitere Untersuchung außer Betracht bleiben kann.

c) Das deutsche Gebrauchsmuster 72 44 065 zeigt eine Verriegelung für eine Trennwand, deren Mechanismus derjenigen der US-Patentschrift 1 948 935 ähnlich ist, die bereits im Erteilungsverfahren gewürdigt wurde. Die Trennwand weist an ihrem oberen Ende jeweils eine unter Federkraft in horizontaler Richtung ausfahrbare und entgegen der Wirkung der Federkraft lösbare Verriegelungsvorrichtung (Schnappvorrichtung) auf, die mit zwei horizontal versetzten Verriegelungszapfen in Ausnehmungen eingreifen, die entlang der Oberseite der jeweiligen Seitenwand angeordnet sind. Zusätzlich wird die Trennwand oben seitlich mit je einem Einsteckzapfen verankert, der senkrecht in Taschen eingreift, die entlang der Oberseite der Seitenwand angeordnet sind. Die in dieser Schrift beschriebene Verriegelungsvorrichtung beruht auf einem anderen konstruktiven Prinzip als die Lehre des Streitpatents. Eine Verriegelung der Trennwand am Schubkastenboden, d.h. eine "Vierpunktverriegelung" der Trennwand oben und unten, erfolgt nicht. Um gleichwohl ein Verschwenken der

Trennwand um ihre Längsachse, d.h. ihre oberen Befestigungs- und Auflagerpunkte, zu verhindern, wird vom Prinzip der Einspannung Gebrauch gemacht. Beim Angreifen einer Horizontalkraft parallel zur Schubladenlängsebene und nahe an ihrem Boden tritt infolge des Hebelarms eine erhebliche Beanspruchung auf Verdrehung (Drehmoment) im Bereich der Verankerung der beiden Einsteckzapfen in der jedem der beiden Zapfen jeweils zugeordneten Tasche der Seitenwand auf.

Der gerichtliche Sachverständige meint, es wäre für den einschlägigen Durchschnittsfachmann eine bloße Routinemaßnahme, bei einem Schubkasten mit Trennwänden nach diesem Gebrauchsmuster zwei Fuß-Zapfen zum Eingriff im Schubladenboden vorzusehen, die senkrechten Taschen in den Seitenwänden und die in diese eingreifenden oberen Einsteckzapfen der Trennwand wären dann überflüssig, nur der gefederte Riegel wäre noch nötig, um zur Lehre des Streitpatents zu gelangen.

Es ist bereits zweifelhaft, kann aber letztlich dahingestellt bleiben, ob diese Betrachtung nicht in patentrechtlich unzulässiger Weise von der Lehre des Streitpatents ausgeht und den Stand der Technik rückschauend in Kenntnis dieser Lehre würdigt. Belehrt durch die Erfindung des Streitpatents können bei einer solchen rückwärts gewandten Würdigung des Standes der Technik leicht Verbindungslinien hergestellt und Abwandlungen der Lehre des Streitpatents gegenüber dem Vorbekannten für selbstverständlich und dem Fachmann geläufig gehalten werden. Das ist aber nicht die Sicht des Durchschnittsfachmanns am Prioritätstag, der die Lehre des Streitpatents gerade nicht kennt. Die erste Frage muß deshalb sein, welche Veranlassung für den Fachmann am Anmelde-

tag des Streitpatents bestand, eine nach dem Prinzip der Einspannung funktionierende Verriegelungsvorrichtung abzuwandeln und anstelle der Verspannung der Trennwand an ihren oberen Enden mit den Seitenwänden des Schubkastens eine bodenseitige Verriegelung mit zwei in Öffnungen des Schubladenbodens eingreifende Zapfen vorzusehen.

Selbst wenn der Fachmann auf den Gedanken einer solchen "Vierpunktverriegelung" käme, wofür er allerdings aus der Gebrauchsmusterschrift eine unmittelbare Anregung nicht erhält, wäre er noch nicht bei der Lehre des Streitpatents angelangt, diese "Vierpunktverriegelung" mittels eines einstückigen und austauschbaren Federelementes vorzunehmen, dessen oberer, spazierstockartig geformter Teil (obere Nase) unter Federkraft in eine Ausnehmung der Seitenwand einschnappt und dessen starrer unterer Teil (untere Nase) in eine Öffnung des Schubladenbodens eingreift und so die Trennwand an vier Punkten stabil und gleichwohl leicht lösbar fixiert. Für einen Gedanken in dieser Richtung enthält das Gebrauchsmuster 72 44 065 nichts.

d) Das deutsche Gebrauchsmuster 71 47 587 zeigt ein plattenförmiges Trennelement, das die vorteilhafte Aufteilung einer Schublade für den Kleinwarenverkauf in Apotheken und Drogerien ermöglichen soll. Bei diesem Trennelement sind seitlich oben an Auslegern jeweils senkrechte Zapfen zum Eingriff in Öffnungen/Taschen auf der Oberseite der Schubladen-Seitenwände vorgesehen, ähnlich den im deutschen Gebrauchsmuster 72 44 065 beschriebenen seitlichen Einsteckzapfen. Seitlich unten befinden sich an den Trennelementen jeweils Federarme aus Kunststoff, die in oben abgeschrägte,

spitze Nasen auslaufen. Diese schnappen horizontal in Ausnehmungen (Vertiefungen), die in der Seitenwand der Schublade jeweils als Reihe angeordnet sind.

Der gerichtliche Sachverständige meint, man brauche dieses Trennelement nur um 180° um seine Längsachse zu drehen, um fast exakt zur Lehre des Streitpatents zu gelangen. Dann käme die Verriegelung an die obere Seitenwand, die senkrecht eingreifenden Zapfen kämen an die Unterseite der Wand zu liegen und griffen in Bodenöffnungen ein.

Der Senat vermag sich dieser Betrachtung nicht anzuschließen. Der Fachmann, dem der gerichtliche Sachverständige eine hohe Befähigung bei der Erkennung und Anwendung konstruktiver Prinzipien beimißt, mag diesem Gebrauchsmuster das Prinzip einer "Vierpunktverriegelung" des Trennelementes entnehmen. Selbst wenn er auf den Gedanken kommen sollte, das Trennelement nach dem deutschen Gebrauchsmuster 71 47 587 um 180° um seine Längsachse zu drehen, käme er dadurch jedoch nicht zur Lehre des Streitpatents. Das Trennelement und die seiner Arretierung dienenden Teile sind nach der Lehre des Gebrauchsmusters 71 47 587 einstückig ausgebildet. Die Arretierung besteht dabei aus einem fest an das Trennelement angeformten Federelement und einem davon unabhängigen, ebenfalls fest an die Trennwand angeformten Stift, der als Steckverbindung wirkt. Werden Teile der Arretierung durch Gebrauch beschädigt, wird das gesamte Trennelement unbrauchbar, eine Reparatur ist nicht möglich. Demgegenüber besteht die Arretierung nach dem Streitpatent aus einem separaten Teil ("einstückig", Merkmal 6.1), das von der Trennwand unabhängig und auswechselbar ist. Dieses spazierstock-

ähnlich geformte und dadurch in besonderer Weise seiner Funktion angepaßte, separate Teil wirkt unten als Steckverbindung und oben als federbelastete Schnappverbindung. Das Gebrauchsmuster 71 47 587 gibt keinen Hinweis auf ein separates, von der Trennwand unabhängiges Verriegelungselement, mit dem die Trennwand oben an der Seitenwand und unten im Schubladenboden arretiert werden kann.

Die Trennwand nach dem deutschen Gebrauchsmuster 72 04 202 ist noch weiter entfernt. Im oberen Bereich der Trennwand greift ein an der Trennwand angeformter Zapfen in eine Tasche der Seitenwand, im unteren Bereich der Trennwand ist dagegen lediglich eine Klemmung mittels Federkraft, keine formschlüssige Rastverbindung vorgesehen.

e) Die US-Patentschrift 3 612 337 zeigt keine Trennwände, sondern U-förmige Abstellungen (Querteiler) für die blockweise Aufbewahrung von Kreditkarten oder dergleichen in einem langgestreckten Trog mit U-förmigen Profil. Diese U-förmigen Abstellungen bestehen aus zwei dem Innenquerschnitt des U-Profils nachgeformten, senkrechten, parallelen Ebenen, die in sich eine so große Öffnung haben, daß die Ebenen nur noch durch ihren Rand dargestellt werden. Die Ebenen haben einen Abstand, der etwa halb so groß ist wie ihre Länge. Oben sind sie mit zwei Stegen verbunden. Die U-förmige Abstellung ist mithin ein räumliches, selbststehendes Gebilde.

Diese Seitenwände des langgestreckten U-förmigen Profils haben je eine Reihe kleiner Öffnungen, in die jeweils Zungen am Außenrand der Abstellung paarweise waagrecht eingreifen. In der Mitte des Profil-Bodens befindet sich eine weitere

Reihe von Öffnungen zur Aufnahme der fußseitigen Zungen der Abstellungen. Gelöst wird die Verriegelung, indem die Stege der Abstellung zusammengeführt werden. Damit entkoppeln die Nasen, die in Öffnungen der Seitenwände eingegriffen haben. Die Abstellung kann herausgenommen oder längs im Profil verschoben werden. Die Federeigenschaften der Abstellung werden durch ihre Form und die Elastizität des eingesetzten Materials (Metall oder Kunststoff) erreicht.

Die Besonderheit dieser Abstellung besteht darin, daß sie infolge ihrer U-förmigen Ausformung und des gewählten Materials selbst als Federelement wirkt. Als Trennwand eines Schubkastens ist sie nicht geeignet. Demgegenüber zeigt die Lehre des Streitpatents eine Trennwand, in der beiderseitig verriegelnde Federelemente vorhanden sind. Diese links und rechts an der Trennwand angebrachten Federelemente sind spazierstockähnlich ausgebildet und greifen unten mit einer Nase in eine Ausnehmung des Schubkastenbodens und seitlich (unter Federwirkung) in eine Ausnehmung der Seitenwand ein.

In der mündlichen Verhandlung hat die Klägerin die Figuren 6 und 7 der US-Patentschrift 3 612 337 in den Vordergrund ihrer Überlegungen gerückt und gemeint, insbesondere durch Figur 7 sei dem Fachmann der Gedanke nahegelegt, ein Federelement mit den dort gezeigten Außenkonturen in das Hohlprofil eines Trennelementes einzusetzen. Wenn der Fachmann eine einzige fußseitige Arretierung in einem Loch einer Lochreihe in der Mitte des Schubladenbodens nicht für ausreichend halte, sei es naheliegend, das Federelement in zwei Teile aufzuteilen und jedes von ihnen fußseitig jeweils in

einer parallel und nahe der Seitenwand verlaufenden Lochreihe des Schubladenbodens festzulegen (einzustecken). Das aber wäre die Lehre des Streitpatents.

Dem kann nicht zugestimmt werden. Auch die in Figur 7 dargestellte Abstellung ist ein räumliches, selbststehendes Gebilde und nicht ein in das U-Profil eingesetztes flächiges Federelement. Schon deshalb ist es fernliegend, dieses Element in das Hohlprofil einer Schubladentrennwand einzusetzen. Demgemäß hat auch der gerichtliche Sachverständige diesen Gedanken als nicht naheliegend bezeichnet. Auch der gerichtliche Sachverständige, der die Fähigkeiten des Durchschnittsfachmanns sehr hoch und möglicherweise zu hoch veranschlagt, sieht eine "Umformung" der aus der US-Patentschrift 3 612 337 bekannten Abstellung zu einem in das Hohlprofil einer Schubladentrennwand einsetzbaren Federelement als zumindest an der Grenze des Erfinderischen liegend an.

f) Der weitere druckschriftliche Stand der Technik ist von der Lehre des Streitpatents noch weiter entfernt und bedarf daher keiner Erörterung. Das gilt insbesondere für das vorgelegte Prospektmaterial und ebenfalls für die behauptete offenkundige Vorbenutzung der an die Firma K. + N. und an die Firma D. gelieferten Schubkästen (vgl. Anl. K 19, K 20), auf die die Klägerin in der mündlichen Verhandlung nicht mehr zurückgekommen ist.

2. Auch in der Zusammenschau vermochte der Durchschnittsfachmann dem erörterten druckschriftlichen Stand der Technik keine zur Lehre des Streitpatents führenden Hinweise zu entnehmen. Aus dem deutschen Gebrauchsmuster 71 47 587

war zwar eine "Vierpunktverriegelung" eines Trennelementes einer Schublade bekannt. Es war auch bekannt, ein Schubladentrennelement im oberen Bereich horizontal mit der Seitenwand einer Schublade federnd und lösbar zu verriegeln (US-Patentschrift 1 948 935). Nirgends findet sich jedoch ein Hinweis, ein separates, mit der Trennwand verbundenes Federelement so zu gestalten, daß es sowohl eine (lösbare) horizontale Verriegelung der Trennwand in der Seitenwand einer Schublade als auch eine Verriegelung im Schubladenboden ermöglicht und das bei Bedarf ausgewechselt werden kann.

3. Der Lehre des Streitpatents am nächsten kommt die von der Klägerin geltend gemachte (bestrittene) offenkundige Vorbenutzung eines von ihr entwickelten Schubladen-Modells. Der Senat vermochte sich jedoch auch insoweit nicht davon zu überzeugen, daß dem Fachmann durchschnittlichen Könnens am Anmeldetag durch diese Schublade die Lehre des Streitpatents nahegelegt war. Das gilt auch, wenn in die Betrachtung der zuvor erörterte druckschriftliche Stand der Technik einbezogen wird, durch den ein zeitnahe Bild des damaligen Kenntnisstandes des Durchschnittsfachmanns vermittelt wird.

Nach dem Vortrag der Klägerin ist die angeblich vorbenutzte Schublade vor dem Anmeldetag des Streitpatents lediglich als Modell vorgestellt, nicht jedoch als marktreifes Produkt angeboten worden. Der Fachmann konnte diesem Modell unmittelbar nur die Eigenschaften und Funktionsmechanismen entnehmen, die es damals tatsächlich besaß, nicht aber Eigenschaften, die erst eine spätere Entwicklung gebracht hat,

an deren Ende der von der Beklagten mit der Verletzungsklage vor dem Landgericht Mannheim (LG Mannheim - 7 O 4/90) angegriffene Schubkasten steht.

Der Boden des angeblich vorbenutzten Schubladen-Modells ist mit einem Lochraster in Form mehrerer parallel zu den Seitenwänden angeordneter Lochreihen versehen. Die beiden äußeren Lochreihen liegen in der Nähe der Seitenwand (Bodenkehle). Die Seitenwände weisen etwa in deren halber Höhe ebenfalls je eine Lochreihe auf, deren Öffnungen mit den Löchern im Schubladenboden fluchten.

Abgeteilt wird diese Schublade durch eine Trennwand. Diese Trennwand soll mit der Schublade bodenseitig durch zwei feststehende Zapfen arretiert werden, die in miteinander fluchtende Öffnungen der beiden äußeren Lochreihen des Schubladenbodens eingesteckt werden sollen. Einer dieser fußseitigen Zapfen ist Bestandteil eines T-förmigen Verriegelungselements, das in die als Hohlprofil ausgebildete Trennwand eingesetzt ist. Der obere Teil dieses T-förmigen Verriegelungselementes bildet eine seitlich vorstehende Nase, die in ein Loch der in der Seitenwand vorgesehenen Lochreihe eingreifen soll. Im Kreuzungsbereich zwischen T-Steg und T-Balken ist eine Handhabe für die Entriegelung der Trennwand vorgesehen. Auf der anderen Seite der Trennwand ist kein T-förmiges Verriegelungselement, sondern lediglich ein feststehender Zapfen angebracht, der horizontal in ein Loch der Lochreihe der zugeordneten Seitenwand eingreifen soll.

Zunächst ist festzuhalten, daß die angeblich offenkundig vorbenutzte Trennwand nicht funktionsfähig ist. Sie kann, wie der gerichtliche Sachverständige in seinem schriftlichen Gutachten ausgeführt und die Klägerin bei der Demonstration in der mündlichen Verhandlung eingeräumt hat, aus geometrischen Gründen in die Schublade nicht eingesetzt werden.

Darüber hinaus ist der T-Balken ("Stiel") des T-förmigen Verriegelungselements kein Federelement. Schon die Tatsache, daß dieser "Stiel" einen rechteckigen Querschnitt hat und er in Richtung der längsten Seiten des Rechtecks "gebogen" werden müßte, wenn er in horizontaler Richtung als Federelement wirken und mit seiner oberen Nase in ein Loch der Seitenwand einschnappen soll, spricht in hohem Maße gegen eine Federwirkung des "Stiels". Daß der "Stiel" kein Federelement ist, wird außerdem durch den Augenschein und den gerichtlichen Sachverständigen bestätigt, der sich dabei in Übereinstimmung mit dem Bundespatentgericht befindet.

Als Federelement kann - wenn überhaupt - nur der abgewinkelte Arm des T-förmigen Verriegelungselements wirken. Das würde aber zweierlei voraussetzen. Da der "Stiel" nicht federt, müßte er an seinem unteren Ende gelenkig gelagert sein und außerdem müßte im Hohlprofil der Trennwand ein Widerlager für den abgewinkelten Federarm des T-Profils vorhanden sein.

Beides ist nicht der Fall. Eine gelenkige Lagerung des "Stiels" in seinem unteren Bereich ist weder aus den Unterlagen erkennbar, noch einfach zu erreichen, noch konkret behauptet. Ein einfacher Schlitz (Langloch) im Schubladenboden

senkrecht zur Seitenwand wäre jedenfalls ohne zusätzliche Maßnahmen keine Lösung, weil das seitlich entriegelte T-Profil nach unten durchrutschen würde. Die angeblich vorgeführte Trennwand weist zudem kein Widerlager für den abgewinkelten Federarm auf.

Der gerichtliche Sachverständige hält es gleichwohl für möglich, daß der von ihm als außerordentlich wendig und geistig beweglich beschriebene Durchschnittsfachmann auch durch die Präsentation eines so mangelhaften Modells zur Lehre des Streitpatents hingeführt werde, weil er die Mängel des Modells sofort erkenne und sie gedanklich eliminiere. Ob dem gefolgt werden könnte, kann unentschieden bleiben, denn darauf kommt es im Streitfall schon deshalb nicht an, weil die Klägerin vorgetragen hat, das Modell sei nur Kunden (Abnehmern) vorgeführt worden. Auf die Frage des Gerichts, wie ein Abnehmer von Büromöbeln reagieren werde, wenn ihm ein solches Modell präsentiert und für den späteren Vertrieb angeboten werde, hat der gerichtliche Sachverständige spontan ebenso plastisch wie überzeugend geantwortet: "Geh' nach Hause!" Ein Abnehmer, dem ein funktionsuntüchtiges Trennelement für eine Schublade vorgeführt wird, wird sich keine Gedanken darüber machen, wie ein solches Element funktionsfähig gemacht werden könnte. Ohne eingehende Erläuterungen zur geplanten Funktionsweise, die von der Klägerin nicht behauptet worden sind (- Mutmaßungen im Plädoyer, solche Erläuterungen seien wohl gegeben worden, sind kein konkreter und substantiierter Sachvortrag -), wird er nur registrieren, daß die ihm gezeigte Trennwand unbrauchbar und deshalb unverkäuflich ist. Wenn aber der Abnehmer, dem ein funktionsunfähiges Modell vorgeführt wird, den beabsichtigten Funk-

tionsmechanismus überhaupt nicht erkennt, besteht auch für die betroffene Fachwelt objektiv keine Möglichkeit, auf diesem Weg Kenntnis zu erhalten (vgl. Bernhardt-Kraßer, Lehrbuch des Patentrechts, 4. Aufl., § 16 Nr. 4; Benkard-Ullmann, PatG/GebrMG, 9. Aufl., § 3 PatG Rdn. 56, 63).

IV. Die Kostenentscheidung beruht auf § 110 Abs. 2 PatG in Verbindung mit § 97 Abs. 1 ZPO.

Rogge

Jestaedt

Maltzahn

Melullis

Greiner