



BUNDESPATENTGERICHT

35 W (pat) 403/22

(Aktenzeichen)

Verkündet am
7. März 2023

...

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend das Gebrauchsmuster 20 2013 012 739

hat der 35. Senat (Gebrauchsmuster-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts auf die mündliche Verhandlung vom 7. März 2023 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Metternich sowie der Richter Dipl.-Ing. Brunn und Dipl.-Ing. Univ. Maierbacher

beschlossen:

1. Der Beschluss der Gebrauchsmusterabteilung des DPMA v. 12. Oktober 2021 wird abgeändert. Auf die Anschlussbeschwerde der Antragstellerin wird das Streitgebrauchsmuster unter Zurückweisung der Beschwerde der Antragsgegnerin gelöscht.
2. Die Antragsgegnerin trägt die Kosten des Lösungsverfahrens sowie des Beschwerdeverfahrens einschließlich der Kosten der Anschlussbeschwerde.

Gründe:

I.

Die Beteiligten streiten über den Bestand des Gebrauchsmusters 20 2013 012 739 (i. F.: Streitgebrauchsmuster).

Das am 21. Dezember 2018 beantragte Streitgebrauchsmuster ist aus der europäischen Anmeldung EP 17 15 7019.5 (Stammanmeldung) mit Anmeldetag 8. April 2013 abgezweigt worden. Abgeleitet aus der Stammanmeldung beansprucht es

zwei ausländische Prioritäten: 17. April 2012, US 201261625437 P und 3. Dezember 2012, US 201213692739. Es ist am 14. Januar 2019 mit den Schutzansprüchen 1-26 und der Bezeichnung „Anlassersystem für einen Verbrennungsmotor“ eingetragen worden. Es ist derzeit in Kraft.

Die dem Streitgebrauchsmuster zugrundeliegende Erfindung betrifft im Allgemeinen Verbrennungsmotoren und angetriebene Geräte für den Außenbereich, die durch derartige Verbrennungsmotoren angetrieben werden, etwa Rasenmäher, Schneefräsen, tragbare Generatoren und dergleichen und im Besonderen ein Anlassersystem bzw. Startersystem und ein Energiespeichersystem für einen Verbrennungsmotor (Abs.0002 der Gebrauchsmusterschrift, i. F.: GS.). Das Anlassen derartiger Verbrennungsmotoren könne wegen der dabei erforderlichen Freigabe einer typischerweise eingebauten Bremse aufwendig sein. Zudem sei die Montage der Anlassermotoren bei angetriebenen Geräten aufwendig. Es bestehe daher Bedarf für einen weniger mühsamen und schnelleren Vorgang zum Starten des angetriebenen Geräts für den Außenbereich sowie für einen Verbrennungsmotor mit einem Anlassermotor, der eine effiziente Montage des angetriebenen Geräts für den Außenbereich ermögliche (vgl. Abs. 0003-0005 GS.).

Der eingetragene Schutzanspruch 1 lautet wie folgt:

Rasenmäher, mit:

einem Verbrennungsmotor;

einem Elektromotor, der zum Starten des Verbrennungsmotors ausgebildet ist;

einer von dem Verbrennungsmotor angetriebenen Klinge;

einer Anordnung zum Anhalten der Klinge und/oder des Verbrennungsmotors, wobei die Anordnung einen Bremsenmechanismus, einen Freigabemechanismus und eine Verbindung zwischen dem Bremsenmechanismus und dem Freigabemechanismus aufweist;

einer Schnittstelle zum Starten des Verbrennungsmotors;

einer wiederaufladbaren Batterie, die dazu ausgebildet ist, den Elektromotor zu betreiben; und

einem in dem Verbrennungsmotor integrierten Aufnahmeanschluss, wobei die Batterie dazu ausgebildet ist, von dem Aufnahmeanschluss aufgenommen zu werden;

und wobei der Elektromotor mit der Anordnung derart gekoppelt ist, dass die Schnittstelle dazu ausgebildet ist, den Elektromotor zum Starten des Verbrennungsmotors einzuschalten.

Zum Wortlaut der weiteren Schutzansprüche 2 – 26 wird auf die Gebrauchsmusterschrift verwiesen.

Auf den von der Antragstellerin gestellten Rechercheantrag v. 3. Mai 2019 hat das DPMA gemäß Recherchebericht v. 12. März 2020 als Entgegenhaltungen die Druckschriften DE 29 19 068 A1, EP 1 646 103 A1 und WO 2004/ 057 166 A2 ermittelt, die als D3, D18 und D19 in das streitgegenständliche Lösungsverfahren eingeführt worden sind.

Gegen das Streitgebrauchsmuster in vollem Umfang richtet sich der beschwerdegegenständliche Lösungsantrag vom 13. Februar 2020. Die Antragstellerin stützt ihn auf die Lösungsgründe der fehlenden Schutzfähigkeit und der unzulässigen Erweiterung.

Sie hat zum Stand der Technik im Lösungsantrag und im weiteren Verfahren die nachfolgend genannten Entgegenhaltungen

- D1: DE 43 28 094 A1,
- D2: DE 78 18 287 U1,
- D3: DE 29 19 068 A1,
- D4: US 4 930 300 A,
- D5: US 7 805 920 B2,
- D6: US 4 720 638 A,
- D7: DE 203 16 483 U1,
- D8: DE 20 2004 015 480 U1,

D9: US 2009/ 006 4957 A1,

D10: DE 16 13 852 A,

D11: DE 19 03 269 U,

D12: DE 25 02 338 A1,

D13: DE 31 20 888 A1,

D14: DE 195 03 356 A1,

D15: EP 0 448 992 B1,

D16: EP 1 558 069 B1,

D17: DE 87 08 948 U1,

D18: EP 1 646 103 A1,

D19: WO 2004/ 057 166 A2

sowie im Beschwerdeverfahren die weiteren Entgegenhaltungen

D20 US 3,942,604,

D21 US 4,167, 221,

D22 DIN EN 836 „motorgetriebene Rasenmäher, September 1997,

D23 Wikipedia-Artikel „Motorsense“

in das Verfahren eingeführt.

Die Antragstellerin hat sowohl fehlende Neuheit, z.B. gegenüber der D1, als auch fehlenden erfinderischen Schritt, z.B. in Kombination der D2 mit der D3 beanstandet. Ferner sei aus Sicht der Antragstellerin der Gegenstand des Streitgebrauchsmusters gegenüber dem Offenbarungsgehalt der Stammanmeldung unzulässig erweitert.

Der Löschungsantrag ist der Antragsgegnerin am 27. Februar 2020 zugestellt worden. Sie hat dem Löschungsantrag am 26. März 2020 vollumfänglich widersprochen und ihren Widerspruch mit Schriftsatz v. 24. Juli 2020 begründet. Mit der Widerspruchsbegründung hat sie eine modifizierte, und zwar nur einen Unteranspruch betreffende, aber den Schutzanspruch 1 unberührt lassende Anspruchsfassung eingereicht. Aus Sicht der Antragstellerin habe die D1 den Gegenstand des Streitgebrauchsmusters nicht neuheitsschädlich vorweggenommen. Dieser Gegenstand sei

vom Stand der Technik auch nicht nahegelegt und vom Offenbarungsgehalt der Stammanmeldung gedeckt.

Nach weiteren gewechselten Schriftsätzen, in denen die Beteiligten ihre unterschiedlichen Standpunkte weiter vertieft haben, hat die Gebrauchsmusterabteilung den Beteiligten mit Zwischenbescheid v. 2. Februar 2021 als vorläufige Auffassung mitgeteilt, dass der Löschungsantrag voraussichtlich Erfolg haben werde, da der Gegenstand des Schutzanspruchs 1 ausgehend von der D18 in Zusammenschau mit dem fachmännischen Wissen und Können nahegelegt sei.

Die Beteiligten haben zum Zwischenbescheid Stellung genommen und an ihren gegensätzlichen Auffassungen festgehalten. Die Antragsgegnerin hat mit Schriftsatz v. 27. Mai 2021 eine geänderte Anspruchsfassung als Hilfsantrag eingereicht, die die Antragstellerin ebenfalls als nicht schutzfähig erachtet hat.

In der mündlichen Verhandlung vor der Gebrauchsmusterabteilung am 12. Oktober 2021 hat die Antragsgegnerin einen neuen Hilfsantrag mit geänderten Schutzansprüchen 1 – 25 eingereicht. Die Antragstellerin hat weiter die Löschung des Streitgebrauchsmusters beantragt, während die Antragsgegnerin das Streitgebrauchsmuster als Hauptantrag im Umfang der Anspruchsfassung vom 24. Juli 2020 und hilfsweise im Umfang des Hilfsantrags vom 12. Oktober 2021 verteidigt hat.

Mit in der mündlichen Verhandlung vom 12. Oktober 2021 verkündetem Beschluss hat die Gebrauchsmusterabteilung das Streitgebrauchsmuster teilweise gelöscht, soweit es über die Anspruchsfassung nach Hilfsantrag vom 12. Oktober 2021 hinausgeht, den Löschungsantrag im Übrigen zurückgewiesen und von den Kosten 80% der Antragstellerin und 20% der Antragsgegnerin auferlegt. Sie hat diesen Beschluss im Wesentlichen wie folgt begründet:

Die eingetragene Fassung sei wegen der eingeschränkten Verteidigung des Streitgebrauchsmusters nicht mehr maßgebend. Bei der Beurteilung der Anspruchsfassung nach Hauptantrag könne die Frage der unzulässigen Erweiterung dahinstehen, weil der Gegenstand des Schutzanspruchs 1 keinen erfinderischen Schritt aufweise, nämlich ausgehend von der D18 in Zusammenschau mit dem fachmännischen Wissen und Können nahegelegt sei. Der Hilfsantrag habe hingegen Erfolg. Die zusätzlichen Merkmale im Schutzanspruch 1 seien vom Offenbarungsgehalt der Stammanmeldung gedeckt, daher liege keine unzulässige Erweiterung vor. Der Gegenstand des Schutzanspruchs 1 nach Hauptantrag sei auch schutzfähig. Insbesondere seien die zusätzlichen Merkmale des Schutzanspruchs 1 aus der D1 und D18 nicht vorbekannt und vom Stand der Technik nicht nahegelegt.

Der Beschluss ist der Antragsgegnerin am 9. November 2021 und der Antragstellerin am 12. November 2021 zugestellt worden.

Gegen diesen Beschluss richtet sich die Beschwerde der Antragsgegnerin, die sie am 9. Dezember 2021 unter Einreichung einer Einzugsermächtigung erhoben und mit Schriftsatz vom 21. April 2021 begründet hat. Die Antragstellerin hat ihrerseits mit Beschwerdeerwiderung v. 24. August 2021 Anschlussbeschwerde erhoben und die weiteren Entgegenhaltungen D20 – D23 eingereicht.

Die Antragsgegnerin verteidigt das Streitgebrauchsmuster weiter im Umfang des erstinstanzlichen Hauptantrags. Der Gegenstand des Schutzanspruchs 1 nach Hauptantrag weise einen erfinderischen Schritt auf, da für den Fachmann ausgehend von der D18 kein Anlass bestanden habe, den dort beschriebenen Gegenstand im Sinne des Streitgebrauchsmusters fortzubilden. Auch vom weiteren Stand der Technik wie der D1, der D6 oder der D3 sei der Gegenstand des Schutzanspruchs 1 nicht nahegelegt. Auch die vom Offenbarungsgehalt gedeckte Anspruchsfassung nach erstinstanzlichem Hilfsantrag werde von keiner im Verfahren befindlichen Entgegenhaltung neuheitsschädlich vorweggenommen und sei vom

Stand der Technik ebenfalls nicht nahegelegt. Bei der Würdigung der Schutzzfähigkeit sei der von der Antragstellerin in der Beschwerdeinstanz eingeführte weitere Stand der Technik nicht zu berücksichtigen, da er als verspätet zurückzuweisen sei.

Die Antragsgegnerin beantragt,

den Beschluss der Gebrauchsmusterabteilung des DPMA v. 12. Oktober 2021 abzuändern, den gegen das Streitgebrauchsmuster 20 2013 012 739 gerichteten Löschantrag im Umfang der Schutzansprüche 1 – 26 vom 24. Juli 2020 zurückzuweisen sowie, die Anschlussbeschwerde der Antragstellerin zurückzuweisen.

Die Antragstellerin beantragt,

die Beschwerde der Antragsgegnerin zurückzuweisen, sowie auf ihre Anschlussbeschwerde den Beschluss der Gebrauchsmusterabteilung des DPMA v. 12. Oktober 2021 abzuändern und das Streitgebrauchsmuster 20 2013 012 739 in vollem Umfang zu löschen.

Die Antragstellerin hält die mit der Beschwerdeerwiderung v. 24. August 2021 eingereichten Entgegenhaltungen für relevant, wobei der Verspätungseinwand der Antragsgegnerin unzutreffend sei. Sie ist der Auffassung, dass der Gegenstand des Streitgebrauchsmusters nach erstinstanzlichem Hauptantrag nicht schutzfähig sei, da der fehlende erfinderische Schritt aus der D18 in Zusammenschau mit dem Fachwissen folge. Auch der Gegenstand des Schutzanspruchs nach Hilfsantrag beruhe nicht auf einem erfinderischen Schritt, da er ausgehend von der D18 in Kombination mit der D20 oder der D21 und dem allgemeinen Fachwissen nahegelegt sei.

Der Senat hat die Beteiligten mit gerichtlichem Hinweis vom 2. März 2023 auf nach vorläufiger Prüfung und Beratung bestehende Bedenken hinsichtlich der Schutzfähigkeit des Gegenstands des Streitgebrauchsmusters nach Hauptantrag und erstinstanzlichem Hilfsantrag aufmerksam gemacht.

Wegen der weiteren Einzelheiten wird auf den angefochtenen Beschluss der Gebrauchsmusterabteilung, die Schriftsätze der Beteiligten, das Protokoll der mündlichen Verhandlung vom 7. März 2023 und den übrigen Akteninhalt verwiesen.

II.

Die zulässige, insbesondere form- und fristgemäß unter Zahlung der Beschwerdegebühr erhobene (Haupt-) Beschwerde der Antragsgegnerin ist unbegründet, während die gemäß §§ 18 Abs. 2 Satz 1 GebrMG, 99 Abs. 1 PatG, 567 Abs. 3 ZPO von der Antragstellerin erhobene Anschlussbeschwerde Erfolg hat.

1. Die Antragsgegnerin hat dem streitgegenständlichen Löschungsantrag wirksam, insbesondere rechtzeitig widersprochen, so dass das Löschungsverfahren mit inhaltlicher Überprüfung der von der Antragstellerin geltend gemachten Löschungsgründe durchzuführen war (§ 17 Abs. 1, Abs. 2 GebrMG).

2. Es kann dahinstehen, ob die Anspruchsfassung nach Hauptantrag gemäß § 15 Abs. 1 Nr. 3 GebrMG unzulässig erweitert ist, da insoweit der Löschungsgrund der fehlenden Schutzfähigkeit erfüllt ist (§ 15 Abs. 1 Nr. 1 i. V. m. §§ 1 – 3 GebrMG).

2.1. Schutzanspruch 1 nach Hauptantrag lautet – mit einer im Senatshinweis vom 2. März 2023 verwendeten Merkmalsgliederung – wie folgt:

M1 Rasenmäher, mit:

M1.1 einem Verbrennungsmotor;

M1.2 einem Elektromotor, der zum Starten des Verbrennungsmotors ausgebildet ist;

M1.3 einer von dem Verbrennungsmotor angetriebenen Klinge;

M1.4 einer Anordnung zum Anhalten der Klinge und/oder des Verbrennungsmotors,

M1.5 wobei die Anordnung einen Bremsenmechanismus, einen Freigabemechanismus und eine Verbindung zwischen dem Bremsenmechanismus und dem Freigabemechanismus aufweist;

M1.6 einer Schnittstelle zum Starten des Verbrennungsmotors;

M1.7 einer wiederaufladbaren Batterie, die dazu ausgebildet ist, den Elektromotor zu betreiben; und

M1.8 einem in dem Verbrennungsmotor integrierten Aufnahmeanschluss, wobei die Batterie dazu ausgebildet ist, von dem Aufnahmeanschluss aufgenommen zu werden; und

M1.9 wobei der Elektromotor mit der Anordnung derart gekoppelt ist, dass die Schnittstelle dazu ausgebildet ist, den Elektromotor zum Starten des Verbrennungsmotors einzuschalten.

2.2. Ausgehend vom eingangs genannten Gegenstand des Streitgebrauchsmusters und seiner ebenfalls eingangs genannten Aufgabenstellung ist als zuständiger Fachmann ein Ingenieur (FH) mit mehrjähriger Erfahrung auf dem Gebiet Motortechnik und Gartenbau anzusehen.

2.3. Zur Auslegung einzelner Merkmale des Streitgebrauchsmusters ist folgendes anzumerken:

Ein Rasenmäher, wie er mit dem Merkmal **M1** beansprucht wird, impliziert das Vorhandensein einer Klinge, wenngleich diese mit dem Merkmal **M1.3** explizit beansprucht wird. Er unterscheidet sich damit von einem Trimmer, der im Allgemeinen mit Drähten bzw. Schnüren ausgestattet ist. Weiter soll der Rasenmäher gemäß

Merkmal **M1.1** einen Verbrennungsmotor aufweisen, der selbstverständlich aus diversen Bauteilen und Komponenten aufgebaut bzw. mit diesen verbunden ist, ohne dass es deren Erwähnung explizit bedarf. In der Beschreibung des Streitgebrauchsmusters sind hierzu einige Komponenten genannt (vgl. Abs. [0035] GS.), bei denen der Fachmann jedoch ohne weiteres mitliest, dass es sich hierbei nicht um eine vollständige Auflistung aller Komponenten eines Verbrennungsmotors handelt.

Inwieweit die genannten Bauteile den Verbrennungsmotor auch räumlich definieren oder begrenzen bleibt hingegen offen. Weiter soll der Rasenmäher einen Elektromotor aufweisen, der zum Starten des Verbrennungsmotors ausgebildet ist (Merkmal **M1.2** des Streitgebrauchsmusters). Aus der Beschreibung geht hervor, dass dies in üblicher Weise dadurch erfolgen kann, dass der Elektromotor indirekt über ein Getriebe oder direkt mit der Kurbelwelle des Verbrennungsmotors verbunden ist und diese in Drehung versetzt (vgl. Abs. [0013] GS.).

Die mit dem Merkmal **M1.4** beanspruchte Anordnung zum Anhalten der Klinge und/oder des Verbrennungsmotors soll gemäß Merkmal **M1.5** aus einem Bremsmechanismus, einem Freigabemechanismus und einer Verbindung zwischen diesen beiden Elementen bestehen. Als Beispiele für einen Bremsmechanismus sind im Streitgebrauchsmuster gemäß Absatz [0015] GS. „eine Reibungsbremse, ein Zündungsunterbrechungsschalter oder –schaltung“ genannt. Der Freigabemechanismus kann beispielsweise ein Bügel sein, den der Bediener „so betätigt, dass der Bremsenmechanismus von den rotierenden Komponenten (beispielsweise der Klinge, der Kurbelwelle, dem Leistungsausgang, dem Schwungrad)...entkoppelt wird“.

Die gemäß Merkmal **M1.6** beanspruchte Schnittstelle zum Starten des Verbrennungsmotors kann gemäß Beschreibung Absatz [0014] GS. ein Hebel, ein Knopf oder ein Umschalter sein, dem ein Anlassersystem nachgeordnet sein soll.

Mit dem Merkmal **M1.8** wird ein Aufnahmeanschluss beansprucht, der in dem Verbrennungsmotor integriert sein soll und eine gemäß **M1.7** beanspruchte wiederaufladbare, zum Betrieb des Elektromotors ausgebildete Batterie aufnehmen können soll. Der beanspruchte Aufnahmeanschluss ist auch unter Berücksichtigung der Beschreibung des Streitgebrauchsmusters (vergleiche Absätze [0041] bis [0043] GS.)

allgemein lediglich als Halterung bzw. Befestigungseinrichtung für die Batterie anzusehen. Eine weitere, technische Bedeutung wird diesem Bauteil nicht zuteil.

Als in dem Verbrennungsmotor integriert ist der Aufnahmeanschluss nach Überzeugung des Senats dann anzusehen, wenn er neben der funktionstechnischen Einbindung mit entsprechenden Bauteilen und Komponenten des Verbrennungsmotors zumindest teilweise von solchen Bauteilen oder Komponenten auch räumlich umgeben ist, oder unmittelbar an diese angrenzt. Welche Bauteile und Komponenten bei dieser Betrachtungsweise als Bestandteile des Verbrennungsmotors anzusehen sind bleibt zwar unbestimmt, unter Berücksichtigung der Beschreibung der Absätze [0035] bis [0037] GS. ist diesbezüglich jedoch ein sehr weiter Maßstab anzulegen. Damit können zumindest der mit dem Merkmal **M1.2** beanspruchte Elektromotor, die mit dem Merkmal **M1.4** beanspruchte Anordnung und die mit dem Merkmal **M1.7** wiederaufladbare Batterie als Bestandteile des Verbrennungsmotors angesehen werden. An dieser Auffassung kann auch das von der Antragsgegnerin in der Verhandlung überreichte Vergleichsschaubild zwischen Streitgebrauchsmuster und der D18, in dem der Startermotor jeweils als separates, vom Verbrennungsmotor unabhängiges Bauteil dargestellt ist, nichts ändern.

Während aus den Merkmalen **M1.2** und **M1.6** lediglich hervorgeht, dass der Rasenmäher einen Elektromotor und eine Schnittstelle zum Starten des Verbrennungsmotors aufweisen soll, wird mit dem Merkmal **M1.9** präzisiert, dass beide Komponenten funktionstechnisch auch mit der gemäß den Merkmalen **M1.4** und **M1.5** beanspruchten Anordnung in Verbindung stehen. Dabei wird mit der beanspruchten „Kopplung“ eine tatsächliche Verbindung bzw. Einbindung nur für den Elektromotor gefordert, die sich ggfs. nur indirekt auf die Funktionsweise der Schnittstelle als Startvorrichtung für den Verbrennungsmotor auswirkt, dieser aber zumindest nicht entgegenstehen darf.

2.4. Bei der Beurteilung der Schutzzfähigkeit sind die von der Antragstellerin mit Beschwerdeerwiderung vom 24. August 2021 eingereichten Entgegnungen

D20 – D23 zu berücksichtigen, da für eine Zurückweisung dieser Entgegnungen als verspätet keine Rechtsgrundlage vorhanden ist.

Für das gebrauchsmusterrechtliche Beschwerdeverfahren gilt der Amtsermittlungsgrundsatz (§ 18 Abs. 2 Satz 1 GebrMG i. V. m. § 87 Abs. 1 PatG). Hieraus folgt, dass der Senat neues Material von Amts wegen als Entgegnungen in das Verfahren einführen könnte. Schon dies spricht dagegen, der Antragstellerin die Vorlage neuen Materials in der Beschwerdeinstanz zu verwehren. Ferner wird im Gebrauchsmusterlöschungsverfahren ein ungeprüftes Schutzrecht erstmals inhaltlich geprüft. Hierin besteht ein wesentlicher struktureller Unterschied zum Nichtigkeitsverfahren, so dass der Gebrauchsmustersenat im Löschungsbeschwerdeverfahren nicht als Berufungsinstanz tätig wird; § 18 Abs. 2 Satz 1 GebrMG verweist folglich auf die Bestimmungen des PatG zum Beschwerdeverfahren und gerade nicht auf die für das Berufungsverfahren in Nichtigkeitsprozessen geltenden §§ 111 ff. PatG. Mithin kommt eine Zurückweisung neuen Materials nach §§ 117 PatG, 531 Abs. 2 ZPO nicht in Betracht. Selbst wenn man trotz des genannten Amtsermittlungsgrundsatzes die allgemeine Verspätungsvorschrift des § 296 ZPO für anwendbar erachten würde, würde eine Zurückweisung neuen Vorbringens nicht nur Verspätung, sondern auch Verzögerung voraussetzen. Zu einer Verzögerung hat die Berücksichtigung der von der Antragstellerin mit Beschwerdeerwiderung und Erhebung der Anschlussbeschwerde eingereichten Entgegnungen von vorneherein nicht geführt. Da insbesondere eine Vertagung des Termins zur mündlichen Verhandlung vom 7. März 2023 nicht erforderlich wurde, würde eine Zurückweisung neuen Vorbringens nach § 83 Abs. 4 PatG selbst dann scheitern, wenn man – woran der Senat aus den o.g. Gründen erhebliche Zweifel hat – diese Bestimmung im gebrauchsmusterrechtlichen Löschungsverfahren überhaupt für anwendbar halten würde.

2.5. Es kann ferner dahinstehen, ob der Gegenstand des Schutzanspruchs 1 nach Hauptantrag von einer im Verfahren befindlichen Entgegnungen neuheitsschädlich vorweggenommen wurde. Denn dieser Gegenstand beruht jedenfalls nicht auf einem erfinderischen Schritt (§ 1 Abs. 1 GebrMG).

Unstrittig sind die Merkmale **M1**, **M1.1**, **M1.2**, **M1.6**, **M1.7** und **M1.9** aus der D18 offenbart, wie von der Antragsgegnerin in ihrem Schriftsatz vom 21. April 2022 (vergleiche dort 4.2.1) zugestanden wird.

Bezüglich des Merkmals **M1.3** ist der Antragstellerin (in Übereinstimmung mit dem Beschluss der Gebrauchsmusterabteilung) dahingehend zuzustimmen, dass das Vorhandensein einer Klinge bereits mit dem Begriff „lawnmower“, wie er in der Aufzählung der Geräte im Absatz [0001] der D18 verwendet wird, dort mitzulesen ist. Unabhängig davon könnte dieses Merkmal, selbst wenn nicht von einer impliziten Offenbarung ausgegangen würde, einen erfinderischen Schritt nicht begründen. Denn bei der Beurteilung der Schutzfähigkeit kommt es auf die Art des zu verwendenden Werkzeugs nicht an. Weder die Funktionsweise oder der Aufbau des Gebrauchsmustergegenstands noch auf die des mit der D18 offenbarten Verbrennungsmotors für ein manuelles Arbeitsgerät („manual working machine“) werden durch die Wahl des verwendeten Werkzeugmittels beeinflusst. Allenfalls ist ein Werkzeugmittel in der Art eines nachzuführenden Drahts, wie er bei Trimmern im Allgemeinen verwendet wird, komplizierter im Aufbau.

Eine Anordnung aus Bremsen- und Freigabemechanismus gemäß den Merkmalen **M1.4** und **M1.5** ist in der D18 zwar nicht explizit vorgesehen und kann damit zwar ggfs. die Neuheit des Gebrauchsmustergegenstands gegenüber der D18 begründen, ein erfinderischer Schritt ist hierin jedoch nicht zu erkennen. Vielmehr wird der Fachmann derartige Elemente ohnehin vorsehen, da diese nach DIN-Norm EN 836 (vergleiche D22, Abschnitte 4.2.1.3.1.1 und 4.3.3.2), die als Fachwissen des Fachmanns anzusehen sind, vorgeschrieben sind und darüber hinaus auch im zitierten Stand der Technik der D18 auf entsprechende Elemente hingewiesen wird (vergleiche bei D18 Absatz [0004]), bzw. derartige Vorrichtungen auch mehrfach bei gattungähnlichen Rasenmähern vorbekannt sind (vergleiche Druckschrift D1, Spalte 2, Zeile 3 bis 12 und 43 bis 49; Druckschrift D3, Anspruch 2 und Druckschrift D6, Spalte 3, Zeile 35 bis 48).

Wenngleich es bei der D18 als bevorzugt angesehen wird, die Batterie dezentral, abseits des Verbrennungsmotors im Bereich der Steuerung anzuordnen (vergleiche

bei D18 Abs. [0039]), wird in den Absätzen [0034], [0039] und [0051] auf die Möglichkeit, die Batterie in dem Anlassersystem („in a case of the starting device“) zu integrieren, hingewiesen. Dieses ist wiederum, entgegen der Auffassung der Antragsgegnerin, als in den Verbrennungsmotor integriert anzusehen (vergleiche bei D18 Fig. 12 in Verbindung mit Absatz [0077]). Dass die Batterie in einem derart beschriebenen Fall in dem Gehäuse 140 entsprechend aufgenommen und fixiert ist, versteht sich dabei von selbst. Eine darüberhinausgehende Bedeutung kann dem Aufnahmeanschluss, wie er mit dem Merkmal **M1.8** des Streitgebrauchsmusters beansprucht wird, nicht entnommen werden.

2.6. Da die Antragsgegnerin die Schutzansprüche 1 – 26 nach Hauptantrag als einheitlichen Anspruchssatz zum Gegenstand seiner Antragsstellung gemacht hat, fallen mit dem als nicht-schutzfähig zu erachtenden Schutzanspruch 1 auch die weiteren Schutzansprüche 2 – 26 (BGH GRUR 2007, 862 - Informationsübermittlungsverfahren II).

3. Die Anschlussbeschwerde der Antragstellerin ist begründet, da der Gegenstand des Streitgebrauchsmusters nach erstinstanzlichem Hilfsantrag ebenfalls nicht schutzfähig ist (§§ 15 Abs. 1 Nr. 1, 1 Abs. 1 GebrMG).

3.1. Schutzanspruch 1 nach Hilfsantrag lautet – ebenfalls mit einer den Beteiligten übermittelten Merkmalsgliederung und mit optischer Hervorhebung der Änderungen gegenüber der Anspruchsfassung nach Hauptantrag – wie folgt:

M1 Rasenmäher, mit:

M1.1 einem Verbrennungsmotor;

M1.2 einem Elektromotor, der zum Starten des Verbrennungsmotors ausgebildet ist;

M1.3 einer von dem Verbrennungsmotor angetriebenen Klinge;

M1.4 einer Anordnung zum Anhalten der Klinge und/oder des Verbrennungsmotors, wobei die Anordnung aufweist:

M1.5 einen Bremsenmechanismus,
einen Freigabemechanismus und
eine Verbindung zwischen dem Bremsenmechanismus und dem Freigabe-
mechanismus;

M1.5.1 einer Anlaufsperrre, die ausgebildet ist, zu verhindern, dass der Frei-
gabemechanismus den Bremsmechanismus freigibt

M1.6 einer Schnittstelle zum Starten des Verbrennungsmotors,

M1.6.1 die dem Bediener das Freigeben der Anlaufsperrre ermöglicht;

M1.7 einer wiederaufladbaren Batterie, die dazu ausgebildet ist, den Elektro-
motor zu betreiben; und

M1.8 einem in dem Verbrennungsmotor integrierten Aufnahmeanschluss,
wobei die Batterie dazu ausgebildet ist, von dem Aufnahmeanschluss aufge-
nommen zu werden; und

M1.9 wobei der Elektromotor mit der Anordnung derart gekoppelt ist, dass
die Schnittstelle dazu ausgebildet ist, den Elektromotor zum Starten des Ver-
brennungsmotors einzuschalten.

3.2. Der Senat legt den weiteren Merkmalen des Anspruchs¹ nach Hilfsantrag
folgendes Verständnis zugrunde:

Gemäß Hilfsantrag wird der Rasenmäher dahingehend weiter ausgebildet, dass er
zusätzlich eine Anlaufsperrre aufweist. Diese soll verhindern, dass der Freigabeme-
chanismus den Bremsmechanismus freigibt (Merkmal **M1.51**), wobei die Anlauf-
sperrre durch die Schnittstelle, die zum Starten des Verbrennungsmotors vorgese-
hen ist (Merkmal **M1.6**), vom Bediener freigegeben werden kann (Merkmal **M1.61**).
Daraus folgt, dass die Schnittstelle über einen eigenen Freigabemechanismus ver-
fügen muss. Damit besteht jedoch auch die Möglichkeit, dass dieser Freigabeme-
chanismus der Schnittstelle selbst die Anlaufsperrre bildet, bzw. die Anlaufsperrre bei
einer seriellen Anordnung, wie sie von der Antragstellerin in ihrem Schriftsatz vom
24. August auf Seite 8 oben dargestellt ist, vor der Schnittstelle (und nicht danach)
angeordnet ist. Ohne eine Freigabe der Schnittstelle als Startvorrichtung für den

Elektromotor kann auch der Verbrennungsmotor nicht durch diese Schnittstelle gestartet werden, wodurch automatisch die Anordnung **M1.4** im gebremsten bzw. nicht freigegebenen Modus verbleibt. Die Anlaufsperrung wird im Streitgebrauchsmuster als Synonym für eine Verriegelungseinrichtung verwendet (vergleiche Absatz [0016] GS.) die mechanisch, beispielsweise durch eine (Sperr-)Nocke eine Klemme, eine Hülse (Absatz [0018] GS.), oder elektrisch, beispielsweise durch elektrische Schalter (Absatz [0020] GS.) oder durch ein mittels eines Kennworts eines Schlüssels oder eines abgetasteten Fingerabdrucks erzeugtes elektrisches Signal (Absatz [0019] GS.) realisiert sein kann.

3.3. Auch der Gegenstand des Schutzanspruchs 1 nach Hilfsantrag beruht nicht auf einem erfinderischen Schritt. Der Gegenstand des Anspruchs 1 nach Hilfsantrag ist gegenüber einer Zusammenschau der aus der Druckschrift D18 und dem aus der D20 bekannten Gegenstand nahegelegt.

Der Gegenstand nach Patentanspruch 1 gemäß Hilfsantrag unterscheidet sich von dem des Hauptantrags durch die neu aufgenommenen Merkmale M1.51 und M1.61, womit eine von der Beschwerdegegnerin in ihrem Schriftsatz vom 24. August 2022 Seite 8 oben schematisch dargestellte und beschriebene Wirkreihenfolge beansprucht wird, die dahingehend zu ergänzen ist, dass auch eine in der seriellen Anordnung **vor** der Schnittstelle angeordnete Anlaufsperrung unter den Anspruchswortlaut fällt.

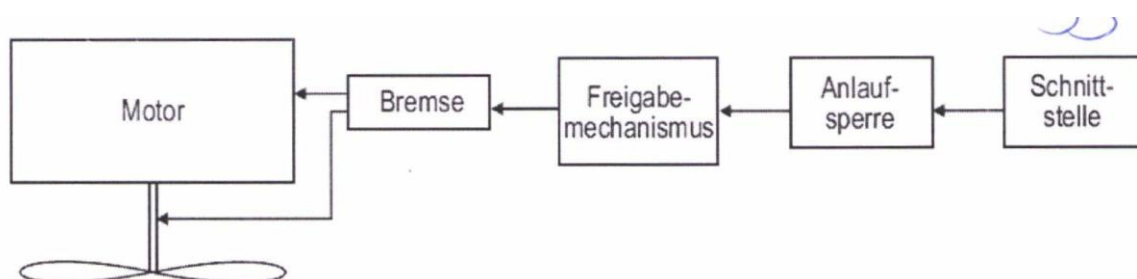
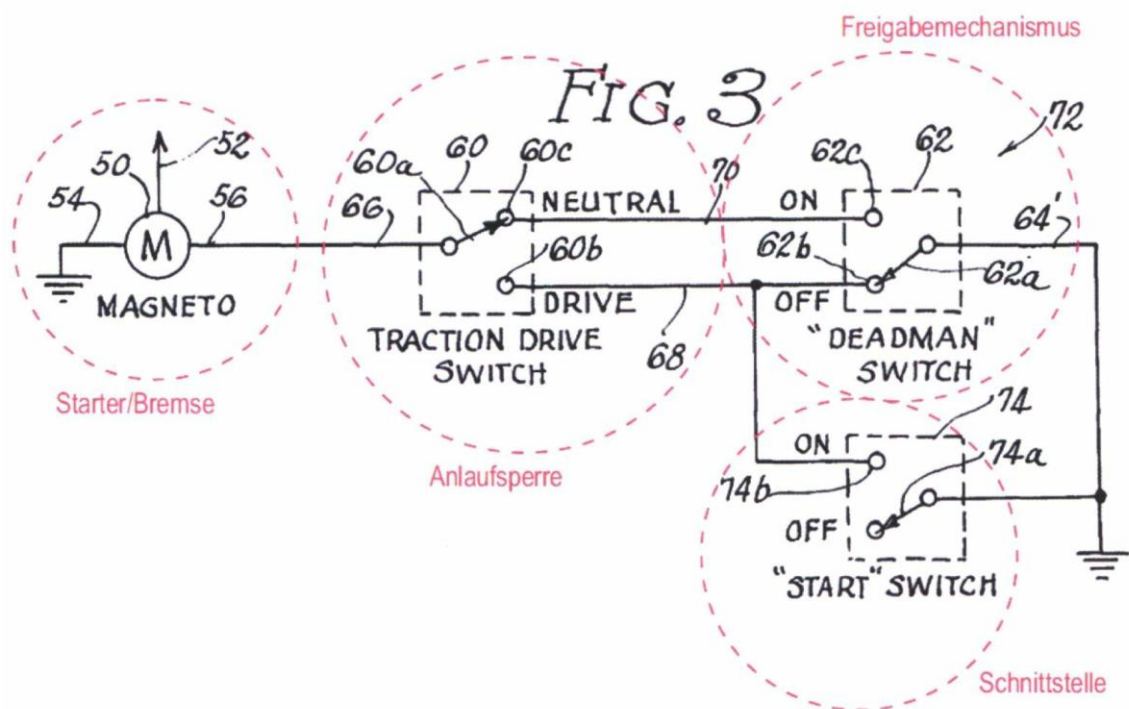


Schaubild aus dem Schriftsatz der Antragstellerin vom 24. August 2022

Der Fachmann ist stets bestrebt, Geräte und Vorrichtungen dahingehend weiterzuentwickeln, dass sie sicherer sind. Dies ist für den Fachmann bereits Anlass genug, auch bei der aus der Druckschrift D18 bekannten Vorrichtung im Stand der Technik nach Vorrichtungen zu recherchieren, die die Sicherheit des aus der D18 bereits bekannten Rasenmähers erhöhen. Dabei stößt er unter anderem auch auf die Druckschrift D20, die hier eine Lösung anbietet, die ohne weiteres in den bekannten Rasenmäher aus der D18 implementierbar ist, ohne erfinderisch tätig werden zu müssen. Sicherheitseinrichtungen, wie sie mit den Merkmalen M1.51 und M1.61 beansprucht werden, sind dort in der Ausführung gemäß Figur 3 bekannt.

Hinsichtlich der Analogie zwischen den in dem Merkmal M1.51 beanspruchten Anlaufsperr, der Schnittstelle, die gemäß Merkmal M1.61 dem Bediener das Freigeben der Anlaufsperr ermöglichen soll und den in der D20 korrespondierenden Schalteinrichtungen wird auf die von der Antragstellerin ergänzte Fig. 3 der D20 in ihrer Eingabe vom 24. August 2022 verwiesen.



Figur 3 aus der D20, von der Antragstellerin ergänzt mit analog zu den Merkmalen M1.51 und M1.61 beanspruchten Bezeichnungen aus dem Schriftsatz der Antragstellerin vom 24. August 2022.

Der dortige Rasenmäher 10 umfasst in dieser Ausführungsform ein Sicherheitssystem bestehend aus drei miteinander verbundenen Schalteinrichtungen (traction drive switch 60, deadman switch 62 und starting interlock switch 74). Dabei wird das Anlaufen des Verbrennungsmotors 12 durch den Startschalter (starting interlock switch 74) unabhängig von der Stellung des Totmannschalters 62 immer dann verhindert, wenn sich der traction drive Schalter im Fahrmodus befindet (siehe Figur 3, sowie Spalte 5, Zeile 25 bis 44).

Ergänzend ist bezüglich dem aus der D20 bekannten Sicherheitsmechanismus darauf hinzuweisen, dass eine vor der Schnittstelle angeordnete Anlaufsperrung durch den dort in Spalte 7 Zeile 62 bis Spalte 8, Zeile 2 beschriebenen „key switch“ zu realisieren ist, wie dies auch im Streitgebrauchsmuster beispielhaft vorgesehen ist (vergleiche dort Absatz [0019] GS.).

3.4. Da die Antragsgegnerin die Schutzansprüche 1 – 26 nach Hilfsantrag wiederum als einheitlichen Anspruchssatz zum Gegenstand seiner Antragsstellung gemacht hat, fallen mit dem als nicht-schutzfähig zu erachtenden Schutzanspruch 1 auch die weiteren Schutzansprüche 2 – 26 (BGH GRUR 2007, 862 - Informationsübermittlungsverfahren II).

4. Da die Beteiligten keine weiteren Anspruchsfassungen zum Gegenstand ihrer Anträge gemacht haben, war nach alledem das Streitgebrauchsmuster in vollem Umfang zu löschen.

5. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 18 Abs. 2 Satz 2 GebrMG, 84 Abs. 2 PatG, 91, 97 Abs. 1 ZPO. Billigkeitsgründe, die Anlass zu einer anderweitigen Kostenentscheidung geben könnten, liegen nicht vor.

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

Brunn

Maierbacher