



BUNDESPATENTGERICHT

11 W (pat) 21/19

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Patentanmeldung 10 2015 214 009.1

hat der 11. Senat (Technischer Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 13. Juli 2020 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dr.-Ing. Höchst sowie der Richter Eisenrauch, Dr.-Ing. Fritze und Dr.-Ing. Schwenke

beschlossen:

Auf die Beschwerde der Anmelderin wird der Beschluss der Prüfungsstelle für Klasse F41A des Deutschen Patent- und Markenamts vom 16. April 2019 aufgehoben, und das Patent 10 2015 214 009 wird mit den mit Schriftsatz vom 18. September 2019 eingereichten Patentansprüchen 1 bis 5, den Beschreibungsseiten 1 bis 15 vom 31. Mai 2016, eingegangen am 4. Juni 2016, und den Zeichnungen, Figuren 1 bis 6, vom Anmeldetag erteilt.

Gründe

I.

Die Prüfungsstelle für Klasse F41A hat die am 24. Juli 2015 beim Deutschen Patent- und Markenamt eingereichte Patentanmeldung mit der Bezeichnung

„Auslöseeinrichtung, sowie Einrichtung zum Simulieren von Geschosstreffern oder Geschoszündungen oder für die nicht-letale Verteidigung“

durch Beschluss vom 16. April 2019 mit der Begründung zurückgewiesen, die Auslöseeinrichtung gemäß dem jeweiligen Patentanspruch 1 der jeweils verteidigten Fassung beruhe nicht auf einer erfinderischen Tätigkeit. Ihre Entscheidung hat die Prüfungsstelle auf die Druckschriften

D1 US 4,757,629,

D2 DE 1 158 407 Auslegeschrift und

D3 US 3,078,803.

gestützt.

Gegen diesen Beschluss richtet sich die Beschwerde der Anmelderin.

Mit Begründung Ihrer Beschwerde hat die Beschwerdeführerin geänderte Patentansprüche 1 bis 5 eingereicht und sinngemäß den Antrag gestellt,

den Beschluss der Prüfungsstelle für Klasse F41A vom 16. April 2019 aufzuheben und das Patent mit den mit Schriftsatz vom 18. September 2019 eingereichten Patentansprüchen 1 bis 5, den Beschreibungsseiten 1 bis 15 vom 31. Mai 2016 (eingegangen am 4. Juni 2016) und den Zeichnungen Figuren 1 bis 6 vom Anmeldetag zu erteilen.

Der nunmehr geltende Patentanspruch 1 lautet mit hinzugefügter Gliederungsnummerierung:

- 1.1 Auslöseeinrichtung (28) für ein pyrotechnisches Element (18), insbesondere für eine Simulationsmunition oder eine nicht-letale Verteidigungsmunition,
- 1.2 mit einem beweglichen Auslöseelement (34),
- 1.3 einem Gehäuse (30) mit einem Hohlraum (32), in dem das Auslöseelement (34) beweglich aufgenommen ist,
- 1.4 einer Antriebseinrichtung (46) für das Auslöseelement (34), welche das Auslöseelement (34) aus einer Ruhestellung in eine Endstellung bewegt,
- 1.5 und einer Beaufschlagungseinrichtung (42), welche das Auslöseelement (34) wenigstens zeitweise in eine Ruhestellung beaufschlagt,
- 1.6 wobei die Beaufschlagungseinrichtung einen Magneten (42) umfasst, der mit dem Auslöseelement (34) mindestens mittelbar und mindestens zeitweise zusammenwirkt,

1.7 und wobei der Magnet (42) im Bereich jenes Endes (38) des Hohlraums (32) angeordnet ist, das wenigstens zu einem Abschnitt (40) des Auslöseelements (34) in dessen Ruhestellung benachbart ist,

dadurch gekennzeichnet, dass

1.8 der Magnet (42) in einem Bereich angeordnet ist, der in Richtung von der Endstellung in die Ruhestellung gesehen in Verlängerung von dem Hohlraum (32) liegt,

1.9 wobei der Magnet (42) in der Ruhestellung des Auslöseelements (34) von einem dem Magnet (42) zugewandten Endbereich (40) des Auslöseelements (34) um eine Entfernung (D1) beabstandet ist.

Der nebengeordnete Patentanspruch 5 lautet:

„Einrichtung (12) zum Simulieren von Geschosstreffern oder Geschoszündungen oder für die nicht-letale Verteidigung, umfassend mindestens ein pyrotechnisches Element (18) und mindestens eine fernbetätigbare Betätigungseinrichtung, die bei einer Betätigung eine Zündung des pyrotechnischen Elements (18) veranlasst, dadurch gekennzeichnet, dass die Betätigungseinrichtung eine Auslöseeinrichtung (28) nach einem der vorhergehenden Ansprüche umfasst.“

Darüber hinaus hat die Anmelderin eine Verletzung rechtlichen Gehörs geltend gemacht.

Für weitere Einzelheiten, insbesondere zu den Wortlauten der abhängigen Ansprüche 2, 3 und 4, wird auf die Akten verwiesen.

II.

Die zulässige Beschwerde ist begründet.

1. Die Patentanmeldung betrifft eine Auslöseeinrichtung nach dem Oberbegriff des Anspruchs 1 sowie eine Einrichtung zum Simulieren von Geschosstreffern oder Geschoszündungen oder für die nicht-letale Verteidigung nach dem Oberbegriff des nebengeordneten Patentanspruchs (vgl. S. 1, 1. Abs.).

Gemäß der vorgelegten Beschreibung seien Einrichtungen zum Simulieren von Geschosstreffern oder Geschoszündungen bekannt, die beispielsweise an militärischen Fahrzeugen bei einem Manöver oder einer Übung befestigt werden könnten. Diese Einrichtungen umfassten eine fernbetätigbare Auslöseeinrichtung, die bei einer Betätigung eine Zündung eines pyrotechnischen Elements in Form einer bezündeten Munition o. ä. veranlasse. Durch eine solche Zündung könne in einem Manöver oder bei einer Übung beispielsweise ein Geschosstreffer durch ein entsprechendes Explosionsgeräusch und eine Rauchentwicklung simuliert werden. Auch der Abschuss einer Kanone oder einer ähnlichen Waffe könne mittels einer solchen Einrichtung im Manöver simuliert werden. Eine solche Einrichtung sei beispielsweise als WESS 12 oder als DGM 20/0 der Anmelderin bekannt. Auch Einrichtungen für die nicht-letale Verteidigung beispielsweise eines Fahrzeugs umfassten eine fernbetätigbare Auslöseeinrichtung, die ein pyrotechnisches Element zünde, welches beispielsweise Rauch oder Nebel erzeuge (vgl. S. 1, 2. Abs. bis S. 2, 2. Abs.).

Die US 4,757,629 (D1) beschreibe eine Auslösevorrichtung für eine Feuerwaffe, bei der ein Bolzen in seiner Ruhestellung unmittelbar an einem Magnet angeordnet sei. Die deutsche Auslegeschrift 1 158 407 (D2) offenbare eine Auslösevorrichtung für eine Pistole, bei der ein Anker in einer Ruhestellung unmittelbar an einem Magnet anliege. Ähnliches gehe auch aus der US 3,078,803 (D3) hervor.

Ausgehend davon solle die Aufgabe gelöst werden, eine Auslöseeinrichtung zu schaffen, welche besonders zuverlässig arbeite. Analog solle eine Einrichtung zum Simulieren von Geschosstreffern oder Geschoszündungen oder für die nicht-letale Verteidigung geschaffen werden, die besonders zuverlässig betrieben werden könne.

Als mit der Lösung des aufgeworfenen Problems betrauter Fachmann ist ein Hochschulabsolvent des Maschinenbaus mit mehrjähriger Erfahrung in der Entwicklung und Konstruktion von Waffen für bezündete Munition, die ein pyrotechnisches Element zur Zündung aufweist, anzusehen.

Die beanspruchte, im wesentlichen selbsterklärende Auslöseeinrichtung umfasst u. a. ein bewegliches Auslöseelement, welches nach fachmännischem Verständnis ein Element ist, das seinen Bewegungsimpuls unmittelbar oder mittelbar – über ein Übertragungselement bzw. einen Schlagbolzen – beispielsweise auf ein Zündhütchen eines pyrotechnischen Elements überträgt (vgl. S. 3, 3. Abs., S. 9, 2. Abs.).

2. Das vorliegende Patentbegehren ist zulässig.

Die Merkmale 1.1 bis 1.6 des geltenden Anspruchs 1 gehen inhaltlich auf den ursprünglichen Anspruch 1 zurück. Das Merkmal 1.7 geht auf den ursprünglichen Anspruch 3 und das Merkmal 1.8 geht auf den ursprünglichen Anspruch 4 zurück. Das Merkmal 1.9 ist in der ursprünglichen Beschreibung, S. 10, letzter Abs., sowie in der Fig. 4 offenbart. Es enthält gegenüber der in der mündlichen Anhörung verteidigten Fassung des Anspruchs 1 die einschränkende Präzisierung, dass es der „dem Magnet zugewandte“ Endbereich des Auslöseelements ist, welcher um eine Entfernung (D1) vom Magnet beabstandet ist.

Die dem Anspruch 1 nachgeordneten geltenden Ansprüche 2, 3 und 4 entsprechen den ursprünglichen Ansprüchen 2 bzw. 5 und 6.

Der geltende nebengeordnete Anspruch 5 stimmt mit dem ursprünglichen Anspruch 7 überein.

Die Beschreibung wurde an das geänderte Patentbegehren unter Nennung der Druckschriften D1 bis D3 als Stand der Technik angepasst.

3. Der zweifellos gewerblich anwendbare Gegenstand der vorliegenden Patentanmeldung erweist sich als patentfähig.

a) Die Druckschriften D1, D2 und D3 nehmen die Auslösevorrichtung gemäß Patentanspruch 1 nicht neuheitsschädlich vorweg, und sie beruht gegenüber diesem Stand der Technik darüber hinaus auch auf einer erfinderischen Tätigkeit (§§ 1, 3 und 4 PatG).

Die Druckschrift D1 betrifft – in den Worten der Anmeldung – eine Auslösevorrichtung (gun firing mechanism 1) für ein pyrotechnisches Element (bullet or cartridge 9) mit einem beweglichen Auslöseelement (firing pin 5), einem Gehäuse (stock, sleeve and spacer assembly 7,3) mit einem Hohlraum, in dem das Auslöseelement beweglich aufgenommen ist, einer Antriebseinrichtung (solenoid/coil 4) für das Auslöseelement, welche das Auslöseelement aus einer Ruhestellung (stationary position 5') in eine Endstellung (firing position) bewegt, und einer Beaufschlagungseinrichtung (biassing means 2), welche das Auslöseelement wenigstens zeitweise in eine Ruhestellung beaufschlagt, wobei die Beaufschlagungseinrichtung einen Magneten (magnet 2) umfasst, der mit dem Auslöseelement mindestens mittelbar und mindestens zeitweise zusammenwirkt, und wobei der Magnet im Bereich jenes Endes des Hohlraums angeordnet ist, das wenigstens zu einem Abschnitt des Auslöseelements in dessen Ruhestellung benachbart ist (vgl. Sp. 3, Z. 48 bis 67, Fig. 1). Druckschrift D1 offenbart damit die Merkmale 1.1 bis 1.7.

Der Fig. 1 in der Druckschrift D1 zufolge ist der Magnet 2 am Ende des Hohlraums angeordnet, an dem sich das Auslöseelement 5' in Ruhestellung befindet. Dort schließt der Magnet den Hohlraum ab, in dem das Auslöseelement 5 beweglich aufgenommen ist. Damit treffen die Ausführungen der Prüfungsstelle auf S. 4 des angefochtenen Beschlusses in Bezug auf das Merkmal 1.8 zwar ebenfalls zu, wonach der Magnet in einem Bereich angeordnet ist, der in Richtung von der Endstellung in die Ruhestellung gesehen in Verlängerung von dem Hohlraum liegt; der dem Magneten zugewandte Endbereich des Auslöseelements liegt jedoch in dessen Ruhestellung am Magneten an und ist damit nicht um eine (definierte) Entfernung beabstandet davon (es fehlt Merkmal 1.9).

Die Lehre der Druckschrift D1 zufolge ist der Magnet 2 zum Halten und zur Rückführung des Auslöseelements 5 in dessen Ruhestellung nach dem Abschuss vorgesehen. Der Magnet kann als ein Permanentmagnet mit ausreichender Stärke oder als Elektromagnet ausgebildet sein, der permanent oder beispielsweise unmittelbar nach dem Abfeuern der Waffe erregt wird (vgl. Sp. 3, Z. 48 bis 58). Dem Fachmann werden damit zwei – auch in der vorliegenden Anmeldung erwähnte (vgl. S. 5, letzter Abs. der ursprünglichen Beschreibung) – Möglichkeiten aufgezeigt, die Stärke der Magnetkraft auf das Auslöseelement zu beeinflussen. Hinweise auf weitere Lösungen, wie die anmeldungsgemäß beanspruchte Lösung der Beeinflussung der Stärke der Magnetkraft über die Wahl einer Position des Magneten in Bezug zum Auslöseelement während dessen Ruheposition, sind der Druckschrift D1 nicht zu entnehmen. Insbesondere spricht ausgehend von der bekannten Einrichtung gegen eine Beabstandung des Magneten vom Auslöseelement die Tatsache, dass dort zum Dämpfen des Aufpralls des Auslöseelements bei seiner Rückführung ein elastischer Stopfen (resilient plug 33) hinter dem Magneten 2 vorgesehen ist. Beim Vorsehen eines Abstandes zwischen Magnet 2 und Auslöseelement 5 in der Ruhestellung könnte diese Funktion zumindest nicht mehr auf die vorgeschlagene Art und Weise erfüllt werden.

Durch die Lehren der Druckschrift D1 ist der Anmeldungsgegenstand nach alledem nicht nahegelegt.

Dies gilt ebenso für die Druckschrift D2. Diese betrifft eine Schlagbolzen-auslösevorrichtung für Schussvorrichtungen (vgl. Anspruch 1). Bei Betätigung eines Abzugs 48 wird eine Gabel 47 vorwärts gezogen und eine Schlagfeder 50 auf einem Anker 46 zusammengepresst, da der Anker 46 an einem Dauermagneten 42 zunächst haften bleibt. Wenn die Kraft der Schlagfeder 50 auf einen Federring 51 ausreicht, um die Koerzitivkraft des Magneten 42 zu überwinden, fällt der Anker 46 vom Magneten 42 und schnell unter der Wirkung der gespannten Schlagfeder 50 vorwärts (vgl. Sp. 3, Z. 33 bis 46). Da der Anker 46 in abschlussbereiter Stellung am Dauermagneten haften soll (vgl. Sp. 3, Z. 26 bis 29, 37, 38), ist eine Beabstandung von Anker 46 und Dauermagnet 42 gerade nicht vorgesehen.

Auch die Druckschrift D3, die einen elektromechanischen Zünder zur Verwendung in Raketen mit Festtreibstoff betrifft (vgl. Sp. 1, Z. 10 bis 13), legt die anmeldungsgemäße Auslösevorrichtung nicht nahe. Durch magnetische Anziehung zwischen einem Magneten 45 und einem Ende eines Ankers 24 wird dort eine Bewegung des Ankers 24 und eines damit verbundenen Schlagbolzens 26 verhindert. Das magnetische Feld der Spule 22 muss einen vorgegeben Wert E/R erreichen, um den Anker 24 vom Magneten 45 zu lösen (vgl. Sp. 2, Z. 27 bis 33, 53 bis 57, Fig., Sp. 1, Z. 52 bis 55). Eine Beabstandung von Anker 24 und Magnet 45 ist also nicht vorgesehen.

Zusammenfassend ist somit festzustellen, dass die Druckschriften D1 bis D3 zumindest das Merkmal 1.9 weder offenbaren noch nahelegen, einen Magneten so vorzusehen, dass dieser in der Ruhestellung eines Auslöseelements von einem dem Magneten zugewandten Endbereich des Auslöseelements um eine Entfernung beabstandet ist.

Gleiches gilt für die von der Prüfungsstelle im Recherchebericht vom 16. März 2016 zu einer anderen Anspruchsfassung zitierten Druckschriften US 5,411,225 A, US 1,987,912, US 1,844,865, DE 39 01 645 C2, DE 81 23 630 U1 und DE 73 21 316 U. Sie wurden bei der Beurteilung der Patentfähigkeit von der Prüfungsstelle zu Recht nicht mehr herangezogen.

b) Die Patentansprüche 2 bis 4 sind alle auf Patentanspruch 1 rückbezogen und betreffen zweckmäßige und nicht selbstverständliche Ausgestaltungen der Auslöseeinrichtung nach dem Patentanspruch 1. Zusammen mit dem Anspruch 1 sind sie ebenso gewährbar, wie der nebengeordnete Anspruch 5, der auf eine Einrichtung zum Simulieren von Geschosstreffern oder Geschosszündungen oder für die nicht-letale Verteidigung gerichtet ist, die dadurch gekennzeichnet ist, dass die Betätigungseinrichtung eine Auslöseeinrichtung nach einem der vorhergehenden Ansprüche umfasst.

4. Eine Verletzung des rechtlichen Gehörs kann der Prüfungsstelle nicht vorgeworfen werden. Auch eine Erstattung der Beschwerdegebühr von Amts wegen kommt hier nicht in Betracht.

Der Auffassung, dass eine Verletzung rechtlichen Gehörs durch die Prüfungsstelle vorläge, kann nicht gefolgt werden. Die Beschwerdeführerin macht geltend, die Ausfertigung des angefochtenen Beschlusses gebe den *Verlauf der mündlichen Verhandlung* nicht korrekt wider. Zugunsten der Beschwerdeführerin wird unterstellt, ihre Aussagen trafen zu.

Aus der Niederschrift der Anhörung geht eindeutig hervor, dass der Vertreter der Anmelderin Gelegenheit hatte und sie auch wahrgenommen hat, die Druckschriften D1 bis D3 genau zur Kenntnis zu nehmen und sich hierzu sowie den Hinweisen an den Fachmann, insbesondere zur Patentfähigkeit des Gegenstandes des Anspruchs 1, umfassend zu äußern.

Die Anhörung dient in Ergänzung zu den in § 45 PatG vorgesehenen Mittel der Aufklärung des Sachverhalts und Gewährleistung des Rechts auf Äußerung. Ziel ist, ohne weiteren Bescheid zu einer abschließenden Beurteilung des Anmeldungsgegenstandes zu kommen.

Ob in der Anhörung die Aussage „je höher die Koerzitivfeldstärke ist, desto besser behält ein Magnet seine Magnetisierung, wenn er einem Gegenfeld ausgesetzt wird“ so gefallen ist oder nicht, ist angesichts der Gesamtumstände unerheblich. Die gerügte Formulierung im angefochtenen Beschluss gibt inhaltlich eine in der Fachwelt allseits bekannte Tatsache zur Hysteresekurve dauermagnetischer Werkstoffe wieder. Die Prüfungsstelle hat im Prüfungsverfahren durchgängig argumentiert, eine Beabstandung des Magneten vom Auslöseelement sei dem Fachmann unter Berücksichtigung der Druckschriften D1, D2 und D3 und angesichts seiner Kenntnisse im Bereich des Magnetismus nahegelegt. So ist mit anderen Worten bereits im Bescheid vom 11. Oktober 2018 die Beabstandung des Magneten vom Auslöseelement als die gegenüber der Auslegung des Magneten vorzuziehende Maßnahme zum Beeinflussen der Haftkraft angesehen worden.

Festzustellen ist weiter, dass die Zurückweisung der Anmeldung nicht auf die gerügte – aus Sicht des Senats entbehrliche – Neuheitsargumentation im angefochtenen Beschluss gestützt ist. Insofern kann es dahinstehen, ob entsprechende Argumente ausgetauscht worden sind oder nicht.

Der Beschluss muss die Erwägungen enthalten, auf denen die Entscheidung beruht (vgl. § 313 Abs. 3 ZPO). Für die Entscheidung nicht relevante – darüber hinausgehende – Argumente brauchen nicht aufgenommen zu werden.

Der Senat erkennt auch nicht, dass die Zurückweisung für die Beschwerdeführerin völlig überraschend gekommen war. Die Prüfungsstelle hat stets darauf hingewiesen, dass der Anmeldungsgegenstand aus ihrer Sicht nahegelegt sei.

III.

Rechtsmittelbelehrung

Dieser Beschluss kann mit der Rechtsbeschwerde nur dann angefochten werden, wenn einer der in § 100 Absatz 3 PatG aufgeführten Mängel des Verfahrens gerügt wird. Die Rechtsbeschwerde ist innerhalb eines Monats nach Zustellung dieses Beschlusses beim Bundesgerichtshof, Herrenstraße 45 a, 76133 Karlsruhe, durch einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt als Bevollmächtigten schriftlich einzulegen.

Dr. Höchst

Eisenrauch

Dr. Fritze

Dr. Schwenke

Fi