

16

BUNDESGERICHTSHOF

2029 010

IM NAMEN DES VOLKES

Ia ZR 233/63

URTEIL

Verkündet am
23. März 1965
Zug,
Justizangestellter

in der Patentnichtigkeitssache

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

der Firma B[REDACTED]-P[REDACTED] GmbH. in D[REDACTED] (Westf.),
gesetzlich vertreten durch den Geschäftsführer Wilhelm
B[REDACTED],

Beklagten und Berufungsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED], [REDACTED] u.
Patentanwälte Dipl.-Ing. [REDACTED]
und Dipl.-Phys. [REDACTED] in [REDACTED]
(Westf.) -

gegen

die Firma Gustav Bu[REDACTED], Maschinenfabrik, Inhaber: Fabrikant
Gustav Bu[REDACTED], in Fl[REDACTED],

Klägerin und Berufungsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Patentanwalt Dr. jur. Dr.-Ing.
[REDACTED] in [REDACTED] -.

Der Ia-Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. März 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Nastelski und der Bundesrichter Dr. Bock, Dr. Spengler, Claßen und Schneider

für Recht erkannt:

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil des 3. Senats (III. Nichtigkeitssenats) des Bundespatentgerichts vom 11. Dezember 1962 wird auf Kosten der Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte ist Inhaberin des seit dem 13. November 1952 laufenden Patents Nr. [REDACTED] [REDACTED]. Die Patentansprüche lauten:

- "1. Verfahren zur Weiterleitung von insbesondere durch Dungräumer zugeführtem Dung, dadurch gekennzeichnet, daß man die Dungmassen bzw. Dungpakete einer pendelnden bzw. rotierenden Schleuder zuführt, deren Schleuderbahn entsprechend der Lage des Lagerplatzes bzw. des Transportwagens eingestellt ist.
2. Vorrichtung zur Durchführung des Verfahrens nach Anspruch 1, dadurch gekennzeichnet, daß die Schleuder aus einer federbelasteten, um eine horizontale Achse (10) verschwenkbaren Schleuderplatte (7) besteht, welche periodisch in Pendelschwingungen versetzt wird.
3. Vorrichtung nach Anspruch 2, dadurch gekennzeichnet, daß die federbelastete Schleuderplatte (7) durch einen schrittweise fördernden Dungräumer (1, 2) gesteuert und angetrieben wird (Fig. 5 und 6).

- 3 -

4. Vorrichtung zur Durchführung des Verfahrens nach Anspruch 1, dadurch gekennzeichnet, daß die Schleuderwalze aus einer horizontal gelagerten, umlaufenden Schleuderwalze oder einem Flügelrad (3) besteht (Fig. 1).
5. Vorrichtung nach Anspruch 4, dadurch gekennzeichnet, daß die Schleuder aus zwei nebeneinander angeordneten, gegenläufig rotierenden Scheiben besteht.
6. Vorrichtung nach Anspruch 2 bis 5, dadurch gekennzeichnet, daß an der Schleuder einstellbare Leitbleche (4) vorgesehen sind.
7. Vorrichtung nach Anspruch 2 bis 6, dadurch gekennzeichnet, daß die den Dung aufnehmenden Flächen der Schleuder Gummipplatten oder andere nicht haftende Beläge tragen."

Die Klägerin hat beantragt, die Patentansprüche 1, 4, 5 und 6 nach § 13 Abs. 1 Nr. 1 PatG für nichtig zu erklären. Sie hat dem Streitpatent die deutschen Patentschriften Nr. 298 195, Nr. 319 275, Nr. 361 025, Nr. 821 857 und Nr. 858 080 sowie die USA-Patentschrift Nr. 2 251 583 entgegengehalten, die seine Patentunwürdigkeit unter dem Gesichtspunkt mangelnder Neuheit, wie unter dem Gesichtspunkt fehlenden technischen Fortschritts und ausreichender Erfindungshöhe belegen sollen.

Die Beklagte hat den Patentanspruch 1 nur noch in der folgenden Fassung verteidigt:

"Verfahren zum Abfördern des frischen Dunges aus dem Stall und zur Verteilung desselben auf einer Dunglagerstätte, dadurch gekennzeichnet, daß der durch Dungräumer aus der Kotrinne in Zeitabständen abgeförderte Dung durch diese jenseits der Stallwand einer rotierenden Schleuder mit einstellbarer Schleuderbahn aufgegeben und durch diese auf die Dunglagerstätte weitergefördert wird."

Im übrigen hat die Beklagte beantragt, die Klage abzuweisen.



Das Bundespatentgericht, das zusätzlich die deutschen Patentschriften Nr. 405 776, Nr. 438 129, Nr. 461 437, Nr. 483 507 und Nr. 688 117 herangezogen hat, hat das Patent dadurch teilweise für nichtig erklärt, daß die Ansprüche 1, 4 und 5 gestrichen werden und daß die Rückbeziehung im Anspruch 6 "nach Anspruch 2 oder 3" lautet. Den weitergehenden Klageantrag hinsichtlich des Anspruchs 6 hat das Bundespatentgericht zurückgewiesen. Das Urteil stützt sich darauf, daß dem Gegenstand des Hauptanspruchs (Anspruchs 1) in der von der Beklagten verteidigten Fassung und überdies auch in der erteilten Fassung jedenfalls die für ein Patent gebotene Erfindungshöhe fehle. Die Streichung der von der Klägerin ferner angegriffenen Ansprüche 4 und 5 begründet das Bundespatentgericht mit dem Hinweis, daß insoweit ein selbständiger erfinderischer Gehalt, der angesichts der Rückbeziehung dieser Ansprüche erforderlich sei, nicht anerkannt werden könne. Auch der Anspruch 6, welchen die Klägerin ebenfalls angegriffen hat, stellt sich nach Ansicht des Bundespatentgerichts als nicht erfinderischer, mithin echter Unteranspruch dar, der als solcher seine Bedeutung für den von der Klägerin nicht bekämpften Anspruch 2, einen nebengeordneten Hauptanspruch, und für den hierauf bezogenen Anspruch 3 behält. Das Bundespatentgericht hat sich infolgedessen darauf beschränkt, in dem Anspruch 6 die Rückbeziehung auf die weggefallenen Ansprüche 4 und 5 zu streichen.

Mit der Berufung verfolgt die Beklagte ihren ursprünglichen Antrag auf Klageabweisung mit der Maßgabe weiter, daß sie für den Anspruch 1 nunmehr die nachstehende Fassung vorschlägt:

"Verfahren zum Abfordern des frischen Dunges aus dem Stall und zur Verteilung desselben auf der Dunglagerstätte, dadurch gekennzeichnet, daß der durch Dungräumer in Zeitabständen aus der Kotrinne abgeförderte Dung durch diese jenseits der

Stallwand einer rotierenden Schleuder mit einstellbarer Schleuderbahn aufgegeben und durch diese in freier Flugbahn auf die Dunglagerstätte weitergefördert wird."

Die Klägerin bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels. Sie macht unter Berufung auf eine entsprechende Bescheinigung der Firma H[REDACTED] und Söhne in Mü[REDACTED] vom 26. Februar 1965 geltend, daß der Gegenstand des deutschen Patents Nr. 858 080 das Bundespatentgericht hat dieses Patent als prioritätsälteres, nicht vorveröffentlichtes Schutzrecht gewürdigt - in den Jahren 1948 bis 1952 im Inland offenkundig benutzt worden sei.

Der Senat hat ein schriftliches Gutachten von Professor Dr.-Ing., Dr.-Ing. E.h. Hans S[REDACTED], Technische Hochschule A[REDACTED], eingeholt. Der gerichtliche Sachverständige hat sein Gutachten in der mündlichen Verhandlung erläutert und ergänzt.

Die Klägerin hat ein Privatgutachten des Professors Dr.-Ing. Karl St[REDACTED], Universität G[REDACTED] und Technische Hochschule Br[REDACTED], vorgelegt.

Entscheidungsgründe:

I. Das Streitpatent befaßt sich mit dem Problem, wie der aus dem Stall ausgebrachte Frischmist weitergeleitet werden kann. Dieses Problem ist nicht nur für landwirtschaftliche Großbetriebe, sondern auch für mittlere Betriebe mit entsprechender Viehhaltung von ausschlaggebender Bedeutung, wenn man berücksichtigt, daß die Arbeiten am Stallmist zu den schwersten und unangenehmsten Arbeiten in der Landwirtschaft zählen und im Durchschnitt etwa 6,5 % des Gesamtaufwandes ausmachen, während die Getreideernte z.B. nur mit 2,1 %

11

daran beteiligt ist (vgl. hierzu Kröger, Der Einsatz neuer technischer Hilfsmittel in der Stallmistwirtschaft, Berichte über Landtechnik, herausgegeben vom Institut für Landtechnik in Bonn, 1953, Abschn. VII).

Der Frischmist stellt eine mehr oder weniger zähflüssige, breiige Substanz dar, die mit Streugut wie Stroh, Torf, Sägespänen oder dergl. vermischt ist. Dieses inhomogene Gemisch wird, soweit man es nicht durch Handarbeit entfernt, mittels einer im Stallinnern arbeitenden Förderanlage (Kettenförderer mit Mitnehmern, Bänderförderer, Schubstangenförderer mit klappbaren Mitnehmern) durch eine Durchbrechung der Stallmauer hindurch ins Freie geleitet. Dies geschieht in Zeitabständen von mehreren Stunden, in der Regel zwei- bis dreimal täglich. Die einzelne Abförderungsperiode ist im allgemeinen kurz und nimmt nur einen Zeitraum von etwa 1/4 Stunde in Anspruch. Der den Stall verlassende Mist, der jeweils in verhältnismäßig kleinen Mengen anfällt, muß während der Abförderungsperiode fortlaufend auf eine üblicherweise in der Nähe des Stalles befindliche Lagerstätte weitergeleitet werden. Soweit hierfür nicht Menschenkraft und Schubkarren eingesetzt werden, wird die Weiterleitung nach dem Stand der Technik, wie ihn der Erfinder des Streitpatents am Anmeldetag (12. November 1952) auf dem hier in Frage kommenden Sondergebiet vorfand, durch einen Höhenförderer bewirkt, dem man den den Stall verlassenden Dung durch eine in der Kotrinne laufende Fördervorrichtung über eine schiefe Ebene zuführt. Der Höhenförderer hat alsdann den Dung auf das der Dunglagerstätte entsprechende Niveau anzuheben. Er muß deshalb höhenverstellbar sein oder jedenfalls die Möglichkeit bieten, bis auf eine recht große Höhe zu fördern. Um wenigstens einen kleinen seitlichen Bereich der Dunglagerstätte bestreichen zu können, ist es notwendig, daß der Höhenförderer sich seitlich verschwenken läßt. Aber auch in diesem Falle bedarf es noch eines erheblichen Aufwandes an menschlicher Arbeitskraft, um den Dung auf der Ober-

fläche der Dunglagerstätte zu verteilen. Da der Einsatz der Höhenförderer an Rinnen und Kanäle gebunden ist, müssen sie möglichst in Stallnähe aufgestellt werden. Ihr beschränkter Wirkungskreis zwingt dann aber auch dazu, die Dunglagerstätte in geringer Entfernung vom Stall anzuordnen. Ein entscheidender Nachteil der Höhenförderer besteht ferner darin, daß mit ihnen nur pyramidenähnliche Stapel auf einer Grundfläche von allenfalls 40 bis 50 qm aufgebaut werden können. Unter diesen Umständen läßt sich dem Bedürfnis der landwirtschaftlichen Betriebe nicht Rechnung tragen, den Dunghaufen mit einer ebenen Oberfläche und in einer möglichst großen Ausdehnung (von etwa 200 bis 300 qm) anzulegen, um dadurch eine lange Lagerzeit des Dinges auf dem Haufen zwecks Homogenisierung durch Verrottung zu erzielen. Schließlich macht es die Verwendung eines Hochförderers - wie in dem von der Beklagten eingereichten Privatgutachten bemerkt wird - notwendig, die Jauche abzuleiten, da diese sonst wieder in die Rinne zurücklaufen würde.

Weitere ins Gewicht fallende Nachteile sollen sich nach der Behauptung der Beklagten daraus ergeben, daß die komplizierte Förderanlage im besonderen Maße störungsanfällig sei. So müsse vor allem damit gerechnet werden, daß die Anlage sich während des stundenlangen Stillstandes festsetze, wenn die in der Förderrinne und in den Ketten zurückbleibenden Dungreste bei starkem Wind oder bei warmer Witterung antrockneten. Die Gefahr der Blockierung trete in erhöhtem Maße im Winter unter Einwirkung des Frostes auf. In dem einen oder anderen Falle ließe sich ein beträchtlicher Aufwand von Handarbeit nicht vermeiden, um die Anlage jeweils wieder betriebsfähig zu machen.

Endlich kommt noch hinzu, daß die Anlage - wie die Beklagte ebenfalls behauptet - hohe Anschaffungskosten verursacht, die sich allenfalls für Großbetriebe, nicht jedoch für die Vielzahl der mittleren Betriebe lohnen.

Von den geschilderten Verhältnissen ausgehend, hat sich der Erfinder des Streitpatents zunächst die Aufgabe gestellt, für die Weiterleitung des Mistes ab der Stallmauer ein Förderprinzip zu wählen, das die dem Hochförderer anhaftenden Nachteile vermeidet und es insbesondere ermöglicht, den frischen Dung auf einer nach örtlicher Lage, Flächengröße und Höhe geeigneten Lagerstätte zu stapeln, ohne daß hierzu Handarbeit erforderlich ist und der Dunghaufen vom Melker betreten werden muß.

Die von dem Erfinder vorgeschlagene Lösung besteht nach dem Patentanspruch 1 in der erteilten Fassung darin,

die insbesondere durch Dungräumer zugeführten Dungmassen bzw. Dungpakete einer pendelnden bzw. rotierenden Schleuder zuzuführen, deren Schleuderbahn entsprechend der Lage des Lagerplatzes bzw. des Transportwagens eingestellt ist.

Die von der Beklagten nunmehr allein noch verteidigte Fassung der im Patentanspruch 1 gegebenen Lehre, welche der weiteren Prüfung zugrundezulegen ist, geht dahin,

den durch Dungräumer aus der Kotrinne in Zeitabständen abgeführten Dung jenseits der Stallwand einer rotierenden Schleuder mit einstellbarer Schleuderbahn aufzugeben und durch die Schleuder in freier Flugbahn auf die Dunglagerstätte weiterzufördern.

Die übrigen Patentansprüche beziehen sich auf Vorrichtungen, welche der Ausführung des Verfahrens dienen sollen.

II. 1. Die Bedenken des Bundespatentgerichts, ob für die im Anspruch 1 gegebene Lehre überhaupt ein Verfahrenspatent gewährbar ist, können nicht geteilt werden. Es handelt sich hier um ein Arbeitsverfahren. Als solches ist eine

technische Betätigung zu verstehen, durch welche Arbeitsschritte vollzogen werden, ohne daß dabei eine Veränderung des behandelten Objekts eintritt (vgl. hierzu Reimer, Kommentar zum Patentgesetz und Gebrauchsmustergesetz, 2. Aufl., § 1 PatG Anm. 68 und Fromme, B1PMZ 1952, 254, 257; ferner Pietzcker, Kommentar zum Patentgesetz Teil I, 1929, § 1 Anm. 54, wo als Beispiel für ein Arbeitsverfahren die Lageveränderung der Masse im Raum, so das Heben von Lasten durch Magnetismus, angeführt wird). Es ist allerdings richtig, daß das vorliegende Verfahren nicht ohne das Vorhandensein bestimmter Vorrichtungen gedacht werden kann, mittels derer das Arbeitsverfahren vor sich geht. Für die Gewährung eines besonderen Verfahrensanspruchs wäre daher möglicherweise dann kein Raum, wenn das Verfahren, wie es in dem Hauptanspruch 1 in der von der Beklagten verteidigten Fassung beschrieben wird, ausschließlich durch die Vorrichtungen ausgeführt werden könnte, die durch den nebengeordneten Hauptanspruch 4 (betreffend eine Schleuder in Gestalt einer horizontal gelagerten, umlaufenden Schleuderwalze oder eines Flügelrades) und durch den Unteranspruch 5 (betreffend eine aus zwei nebeneinander angeordneten, gegenläufig rotierenden Scheiben bestehende Schleuder) geschützt werden (vgl. hierzu Urteil des erkennenden Senats vom 28. Juli 1964 - Ia ZR 186/63 - Iäppon, unter Abschn. IV, insoweit in GRUR 1964, 676 nicht abgedruckt). Dies trifft indessen nicht zu. In der Patentschrift selbst wird im Rahmen der Ausführungsbeispiele auch noch die Verwendung einer einzigen Scheibe (vgl. aaO., S. 2 Z. 23 bis 31 und Fig. 2) oder die Verwendung einer Schnecke (vgl. aaO., S. 2 Z. 33 und Fig. 4) vorgeschlagen.

2. Das Verfahren, welches den Gegenstand des Patentanspruchs 1 in der jetzt maßgebenden Fassung bildet, vollzieht sich in zwei Arbeitsstufen. In der ersten Arbeitsstufe wird der Dung auf die Schleuder aufgegeben und in der zweiten Stufe von ihr ausgeschleudert.

Der Verfahrensablauf, für welchen mit dem Patentanspruch 1 Schutz begehrt wird, wird durch die in der Patentschrift zeichnerisch dargestellten und beschriebenen Ausführungsbeispiele wie folgt erläutert:

Nach dem ersten Ausführungsbeispiel gelangt der Dung über eine Förderrinne (1) auf die Flügel eines schnell umlaufenden Flügelrads (3). Das Flügelrad ist nur teilweise von einem Gehäuse umgeben, gemäß Fig. 1 nur etwa zu zwei Drittel. Das Gehäuse hat keinen Anschlußstutzen, Trichter oder dergl., sondern nur eine Lücke mit einem Leitblech (4), das schwenkbar (angedeutet durch den kleinen Kreis) angeordnet ist (vgl. hierzu auch die Patentbeschreibung, S. 2 Z. 15 bis 20). Dies bedeutet, daß der Mist beim Ausschleudern nicht geführt wird. Es findet sonach - wie in dem von der Beklagten vorgelegten Privatgutachten im einzelnen überzeugend auseinandergesetzt wird - kein Abbremsen statt. Die dem Fördergut erteilte kinetische Energie wird mithin aufrechterhalten. Eine Reibungseinwirkung auf das beschleunigte Gut, das ein geringes spezifisches Gewicht aufweist, wird vermieden bzw. auf ein vertretbares Maß herabgesetzt.

Die Schleuderrichtung (geradeaus, nach rechts oder links) wird, wie der gerichtliche Sachverständige bestätigt hat, durch die entsprechende Einstellung der Vorrichtung erreicht. Gibt man dem Flügelrad die in Fig. 1 gezeichnete Stellung, so wird der Mist in die Richtung der Rinnenlängsachse geschleudert. Stellt man das Flügelrad dagegen quer zu dieser Achse, so schleudert man den Mist quer zur Rinne. Weitere Wurfrichtungen lassen sich dadurch erzielen, daß man die Vorrichtung in die verschiedenen Winkelstellungen zur Rinne dreht. Die Wurfweite läßt sich durch die Einstellung des Leitbleches (4) regulieren (vgl. hierzu die Patentbeschreibung, S. 2 Z. 19 und 20). Nach den Gesetzen der Ballistik ergibt sich die weiteste Wurfbahn beim Abschleudern im Winkel von 45° .

Flacheres und steileres Schleudern führen dagegen zu kürzeren Wurfweiten. Die Wurfweite hängt ferner von der Größe der Fliehkraft und diese wiederum von der Umdrehungszahl des Flügelrades ab (vgl. hierzu aaO., S. 2 Z. 21 und 22). Der Dung wird demnach um so weiter fliegen, je schneller sich das Flügelrad dreht.

Das zweite Ausführungsbeispiel (Fig. 2) zeigt gleichfalls eine Rinne mit einem kurzen ansteigenden Förderabschnitt, in der ein sich bewegender Dungräumer zu denken ist. Das Schleudermittel ist dort eine ebene, schnell umlaufende Scheibe (5) mit neigbarer Drehachse (6). Die Förderrichtung und die Förderweite werden durch die Auswahl des Beschickungspunktes auf der Scheibe (5), durch die Neigung der Rotationsachse (6) und/oder durch die Drehzahl der Scheibe (vgl. hierzu Patentbeschreibung, S. 2 Z. 27 bis 31), schließlich aber auch durch das einstellbare Leitblech (4) bestimmt, dessen Anbringung an den Schleudern nach Patentanspruch 6, wenn auch nicht ausdrücklich bei der aus einer Scheibe bestehenden Schleuder, vorgesehen ist.

Nach einem weiteren Ausführungsbeispiel können als Schleuder auch zwei nebeneinander angeordnete, gegenläufig rotierende Scheiben verwendet werden (vgl. hierzu Patentbeschreibung, S. 2 Z. 31 bis 34 und Patentanspruch 5).

Im Patentanspruch 4 ist ferner, wie oben erwähnt, auch noch die Verwendung einer Schleuder in Gestalt einer horizontal gelagerten, umlaufenden Walze vorgesehen.

3. Die von der Beklagten vorgeschlagene Neufassung des Anspruchs 1 stellt im übrigen keine unzulässige Erweiterung oder Änderung des erteilten Anspruchs dar.

In der Neufassung liegen zunächst, wie bereits in dem angefochtenen Urteil zutreffend festgestellt wird, einige echte Beschränkungen, die grundsätzlich auch im Nichtigkeitsverfahren zuzulassen sind (vgl. hierzu BGHZ 21, 8, 10 ff - Spritzgußmaschine I). So bezieht sich das Verfahren nach dem Wegfall des Wortes "insbesondere" im Oberbegriff des Anspruchs eindeutig nur noch auf das "Abfördern" und die "Weiterleitung" des frischen Dunges aus dem Stall. Ferner nennt der neugefaßte Anspruch im Oberbegriff lediglich noch die Verteilung des Mistes auf eine Dunglagerstätte, er betrifft also nicht mehr die Förderung auf einen Transportwagen, die nach der erteilten Fassung ebenfalls in das Patent einbezogen worden ist. In dem kennzeichnenden Teil des neugefaßten Anspruchs wird nur noch die Benutzung einer rotierenden Schleuder erwähnt, es entfallen somit die pendelnden Schleudern, welche in dem erteilten Anspruch 1 wahlweise zur Verwendung vorgesehen sind und von denen das in der Patentschrift (vgl. S. 2 Z. 35 bis 70; ferner Fig. 3, 5 und 6) näher dargestellte Ausführungsbeispiel in den von der Klägerin nicht angegriffenen Patentansprüchen 2 und 3 als Vorrichtung unter Schutz gestellt wird.

Die in dem kennzeichnenden Teil des Anspruchs 1 eingefügten, nachstehend durch Unterstreichung hervorgehobenen Merkmale "der durch Dungräumer aus der Kotrinne in Zeitabständen abgeförderte Dung", "rotierende Schleuder mit einstellbarer Schleuderbahn" und "Weiterförderung in freier Flugbahn" dienen der Klarstellung. Diese Merkmale sind in der Patentbeschreibung sämtlich hinreichend offenbart. So kann jeder Fachmann, der in der gebotenen Weise sein allgemeines Fachwissen über Schleudervorrichtungen heranzieht und die physikalischen Gesetze der Ballistik berücksichtigt, die beiden letztgenannten Merkmale ohne weiteres der Patentbeschreibung entnehmen. Dies hat der gerichtliche Sachverständige auf Befragen des Senats bestätigt. Das erstgenannte

Merkmal ergibt sich aus dem Zusammenhang der in Rede stehenden Vorgänge. Hiernach wird der Dungräumer nur bei Bedarf, d.h. wenn die Kotrinne voll ist, mithin in Zeitabständen eingesetzt.

III. 1. Da das Streitpatent vor dem 7. August 1953 angemeldet worden ist, kommt ihm die gewohnheitsrechtliche Vergünstigung für vor dem genannten Stichtag angemeldete Patente zugute, nach welcher ausgelegte Unterlagen von bekanntgemachten Patentanmeldungen nicht als neuheitsschädlich im Sinne von § 2 PatG gelten (BGHZ 18, 81 ff - Zwischenstecker für Radioempfänger; 37, 219 ff - Drahtseilverbindung). Damit scheiden, wie bereits das Bundespatentgericht richtig erkannt hat, die am 31. August 1950 bekanntgemachten Unterlagen des deutschen Patents Nr. 858 080, welche die Klägerin dem Streitpatent als neuheitsschädlich entgegenhält, bei der Neuheitsprüfung nach § 2 PatG aus Rechtsgründen aus. Dieses prioritätsältere deutsche Patent (1. Juni 1940) ist aber auch mit dem Gegenstand des Streitpatents nicht identisch im Sinne des § 4 Abs. 2 PatG. Der Umstand allein, daß zwei Patente verschiedenen Patentkategorien angehören, schließt zwar die Feststellung ihrer Identität nicht schlechthin aus. Wenn das Verfahren, für dessen Ausübung die Vorrichtung des älteren Patents gebaut ist, mit dem Verfahren des Patentanspruchs 1 des angegriffenen Patents völlig übereinstimmt, würde dieser Anspruch nach § 13 Abs. 1 Nr. 2 PatG vernichtet werden müssen, obwohl er nicht eine Vorrichtung, sondern ein Verfahren betrifft (vgl. RG GRUR 1940, 346, 349). Diese Voraussetzung ist indessen nicht erfüllt. Die beiden zu vergleichenden Patente unterscheiden sich in der Aufgabe und teilweise auch in der Lösung. Die Erfindung des älteren Rechts beschreibt eine Vorrichtung, mit welcher man das auf einer Fördereinrichtung (Gutförderer) ankommende Schüttgut (insbesondere Tonerde) unter Benutzung einer Schleuderwalze, eines Zellenrades,

Haspelrades oder dergl. (vgl. Patentschrift, S. 2 Z. 86 und 87) sowohl über längliche Räume (vorzugsweise über rechteckige Becken, wie Tonsümpfe oder dergl.; vgl. Fig. 3) gleichmäßig verteilen, als auch an beliebigen Stellen (etwa in Halden- oder Dammform; vgl. Fig. 4) anschütten kann (vgl. Patentschrift, S. 1 Z. 1 bis 8). Das die Erfindung kennzeichnende Merkmal besteht darin, daß zwischen dem Gurtförderer (1) und der mit Wurfleisten (6) versehenen, nicht verstellbaren Schleuderwalze (5) eine um eine Achse (3) schwenkbare und einstellbare Zuführungsrutsche (4) angebracht ist. Diese Rutsche wird erfindungsgemäß dazu benutzt, durch jeweilige Veränderung ihrer Neigung die Wurfweite zu regeln. Die Wurfweite hängt nämlich davon ab, in welchem Winkel das Fördergut auf der Schleuderwalze auftrifft, weil sich hiernach seine Berührungsfläche mit der Walze und damit die Stelle bestimmt, an welcher es in tangentialer Richtung abgeschleudert wird (vgl. hierzu Patentbeschreibung, S. 2 Z. 6 bis 14 und 92 bis 107; ferner Patentanspruch 1). Die Wurfweite wird hier also bereits innerhalb der ersten Arbeitsstufe, welche die Zuleitung des Fördergutes auf die Schleuderwalze betrifft, geregelt. Demgegenüber wird beim Streitpatent die Wurfweite durch Maßnahmen bestimmt, die beim Abschleudern des Fördergutes und damit erst in der zweiten Arbeitsstufe einsetzen.

Angesichts der aufgezeigten Unterschiede würde das Streitpatent auch dann nicht neuheitsschädlich getroffen, wenn man die Behauptung der Klägerin als richtig unterstellt, daß der Gegenstand des Patents Nr. 858 080 während der Jahre 1948 bis 1952 im Inland offenkundig benutzt worden ist.

2. Auch durch die vorveröffentlichten Druckschriften, welche in den Rechtsstreit eingeführt worden sind und aus welchen sich der Stand der Technik auf dem Gebiete der mit rotierenden Schleudern ausgestatteten Fördervorrichtungen

am Anmeldetag des Streitpatents (12. November 1952) ergibt, ist der Erfindungsgedanke des Anspruchs 1, frischen Stallmist im Schleuderverfahren weiterzufördern, nicht neuheitsschädlich vorweggenommen. Zu diesem Ergebnis ist auch das Bundespatentgericht gelangt, das sich allerdings in diesem Zusammenhang nur mit den deutschen Patentschriften Nr. 361 025 und Nr. 821 857 sowie mit der USA-Patentschrift Nr. 2 251 583 kurz auseinandergesetzt hat.

a) Die deutschen Patentschriften Nr. 298 195 (aus dem Jahre 1917), Nr. 319 275 (aus dem Jahre 1920), Nr. 438 129 (aus dem Jahre 1926) und Nr. 461 437 (aus dem Jahre 1928) schildern Schleudervorrichtungen, die dazu dienen, die in den Bergwerken durch den Abbau von Kohle, Erz oder Salz entstandenen Hohlräume mit Versatzmaterial aufzufüllen. Als Versatzmaterial werden Steine und Sand, mithin festes, stückiges oder gekörntes, spezifisch schweres Material verwendet. Sonach unterscheiden sich die vier Patente bereits durch die Aufgabe von dem Streitpatent, welches sich mit dem Schleudern eines breiigen, zähflüssigen, heterogenen und spezifisch leichten Stoffes befaßt. Hinsichtlich der Lösungsmittel besteht gegenüber dem Streitpatent ein Unterschied zunächst darin, daß bei den entgegengehaltenen Patenten das Schleudergut in ein geschlossenes Gehäuse eingeführt wird, das lediglich die erforderlichen Öffnungen für den Zu- und Auslauf aufweist. Bemerkenswert ist ferner, daß das Patent Nr. 298 195 einen spaltartig ausmündenden Trichter (f) (vgl. Patentbeschreibung, S. 1 Z. 27 bis 30 und Fig. 2), das Patent Nr. 319 275 einen gleichartigen Austrittsstutzen (g) (vgl. Patentbeschreibung, S. 1 Z. 34, 55, 56 und Fig. 1), das Patent Nr. 438 129 ein mitumlaufendes Förderband (f), d.h. einen als Gehäusemantel ausgebildeten Riemen (vgl. Patentbeschreibung, S. 2 Z. 3 bis 10, 26 bis 31; ferner Abb. 1 und 2) und das Patent Nr. 461 437 neben einer waagerechten umlaufenden Schwungscheibe (2) einen rotierenden Kranz (6) in Gestalt eines zylinderförmigen

eisernen Mantels (vgl. Patentbeschreibung, Z. 5 bis 10, 15 bis 19, 85 bis 90 und Abb. 1) vorsieht. Diese Einrichtungen sind nämlich dazu bestimmt, die Führung des Schleudergutes zu übernehmen. Im Gegensatz hierzu verzichtet das Streitpatent auf derartige Führungen und ermöglicht infolgedessen ein weitflächiges Ausstreuen und Verteilen.

In Übereinstimmung mit dem Streitpatent - die Gemeinsamkeiten sollen aus Zweckmäßigkeitsgründen bereits jetzt herausgestellt werden - lassen sich die verschiedenen Wurfrichtungen und Wurfweiten bei den Konstruktionen nach den Patenten Nr. 298 195 und 319 275 dadurch erreichen, daß die auf der Welle der Schleuderwalze (bei dem erstgenannten Patent) bzw. des Schleuderrades (bei dem zweiten Patent) drehbar gelagerten Gehäuse geschwenkt werden. Durch diese Schwenkung wird zwangsläufig die Lage des Austrittstrichters bzw. des Austrittsstutzens verändert (vgl. hierzu Patentschrift Nr. 298 195, S. 1 Z. 55 bis 63 und Patentschrift Nr. 319 275, S. 1 Z. 51 bis 57). Die Maschine nach dem Patent Nr. 438 129 ist um einen Schildzapfen (b) schwenkbar, Wurfrichtung und Wurfweite können sonach auch bei dieser Vorrichtung verändert werden (vgl. Patentbeschreibung, S. 1 Z. 44 bis 46 und Abb. 1). Bei der Konstruktion nach dem Patent Nr. 461 437 ist das Gehäuse (3) drehbar in einem Kranze (14) gelagert (vgl. Patentbeschreibung, Z. 68 bis 70 und Abb. 2), so daß auch hier Wurfrichtung und Wurfweite zu regulieren sind. Das Patent Nr. 461 437 zeigt darüber hinaus eine fest angebrachte Leitschaufel (17) (vgl. Patentbeschreibung, Z. 71 und 72; ferner Abb. 2), die es nach den Darlegungen des gerichtlichen Sachverständigen gestattet, die Richtung des austretenden Strahles scharf zu begrenzen. Dies ist insofern bedeutungsvoll, als es - wie der gerichtliche Sachverständige hervorgehoben hat - vor allen Dingen darauf ankommt, die Füllung dicht bis unter die Oberfläche des freigelegten Raumes heranzubringen, um die Bergschäden möglichst gering zu halten. Im übrigen ist es - und insoweit

besteht ebenfalls eine Parallele zu dem Streitpatent - gewährleistet, daß die Maschinen genügend weit werfen. Auf diese Weise wird der Bedienungsmann in die Lage versetzt, seinen Posten in möglichst großer Entfernung von der gefährlichen Stelle zu beziehen, an welcher das Hangende herabbricht.

b) Das deutsche Patent Nr. 405 304 und das Zusatzpatent Nr. 405 776 beziehen sich gemäß den im Jahre 1924 ausgegebenen Patentschriften auf ein Verfahren und eine Vorrichtung zum Aufschütten oder Verbreitern von Abraumhalden. Die Erfindung ist insbesondere für den Braunkohlen-Tagebau von Bedeutung. Beide Patente stehen dem Streitpatent bereits deswegen nicht neuheitsschädlich entgegen, weil als Fördergut der aus Steinen und Erde bestehende Abraum in Betracht kommt.

Die in Rede stehenden Vorrichtungen sollen - wie der gerichtliche Sachverständige erläutert hat - das Fördergut ebenfalls möglichst weit schleudern, damit man die Schienen, auf welchen die Abraumwagen fahren, nicht zu nahe an die frisch aufgeschüttete Kante der Halde heranbringen muß. Auf diese Weise wird die Gefahr, daß die Vorrichtungen abstürzen, verringert. Gleichzeitig wird aber auch bezweckt, daß die Schienen nicht zu häufig verlegt werden müssen.

Im einzelnen spielen sich die technischen Vorgänge nach der Beschreibung (vgl. S. 2 Z. 8 bis 22) und zeichnerischen Darstellung in der Patentschrift Nr. 405 304 wie folgt ab:

Der aus den Abraumwagen ausgekippte Abraum wird durch ein Becherwerk (c), d.i. ein verhältnismäßig langsam arbeitender Förderer, aufgenommen und durch einen Trichter (d) in die Schleudervorrichtung geworfen, die von einem rasch laufenden Bande (a) und einer ausgekehlten Scheibe (b) gebildet wird. Hierbei wird das Fördergut - im Gegensatz zu

dem Streitpatent - von dem Förderband geführt, dessen Geschwindigkeit es annimmt. Das Fördergut verläßt das Band an der vorderen Umlenkrolle. Da das Förderband schräg einstellbar angeordnet ist, kann der Abwurfwinkel und damit die Schleuderweite in gewissem Umfange reguliert werden. Ein Hochfördern ist nicht vorgesehen, da die zu bildende Halde das gleiche Niveau hat wie die Schienen der Transportvorrichtung. Wiederum im Gegensatz zum Streitpatent ist die Schleuderrichtung konstant und verläuft quer zu den Schienen, auf welchen die Abraumwagen heranfahren.

Die zusätzliche Lehre des Patents Nr. 405 776, zwischen der Vorrichtung zum Aufnehmen des Fördergutes (c) und der Schleudervorrichtung einen besonderen Förderer (f) mit einem Trichter (e) einzuschalten, trägt zur Beurteilung des Streitpatents nichts bei.

c) Die Patentschrift Nr. 483 507 (aus dem Jahre 1929) offenbart eine Vorrichtung, die dazu bestimmt ist, Lagerräume mit schüttfähigem Lagergut wie Salz und dergl. möglichst gleichmäßig zu beschicken. Das Gut kommt durch eine Förderrinne (R) an und fällt durch Bodenklappen auf eine Verteilerscheibe (V), welche auf einem Wagen (W) angeordnet ist, der in der Lagerlängsachse hin- und hergefahren wird. Die um ihre vertikale Achse rotierende Verteilerscheibe streut das Schüttgut nach allen Seiten auf die Lagerfläche (vgl. Beschreibung Z. 45 ff und Abb. 1). Die Vorrichtung hat kein Gehäuse. Es ist auch nicht möglich, die Scheibe zu verstellen und dadurch die Wurfrichtung und Wurfweite zu verändern. Das entgegengehaltene Patent hat hiernach mit dem Streitpatent nur die Verwendung der Schleuderscheibe gemeinsam.

d) Die im Jahre 1922 veröffentlichte Patentschrift Nr. 361 025 (Zusatz zum Patent Nr. 340 702) beschreibt ein Schleuderrad, das in einem festen Gehäuse (c) um eine hori-

zontale Achse gelagert ist. Die Flügel (b) dieses Schleuderrades sind mit Spitzen oder Schneiden (d) versehen, die bis dicht an die Innenwandung des Radgehäuses reichen. Außerdem befinden sich an den der Eintrittsöffnung (f) zugekehrten Kanten der Flügel vorzugsweise sichelförmig gebogene Messer (h) (vgl. Patentbeschreibung, Z. 26 bis 31; ferner Abb. 1 und 2). Die als Schneid- und Wurfgebläse zu bezeichnende Vorrichtung dient dazu, das durch eine Zufahrtsrinne (g) eingeführte Grünfutter (Rübenblätter und dergl.) - es handelt sich also im Unterschied zu dem Streitpatent um einen in stückiger Form vorliegenden, allerdings klebrigen Stoff - mittels des umlaufenden Schleuderrades zu zerkleinern und es alsdann durch ein mit dem Gehäuse verbundenes, nicht verstellbares Steigrohr auszuschleudern, durch welches das Gut senkrecht in die Höhe geführt und einem Turmsilo zugeleitet wird.

e) Das im Jahre 1948 angemeldete und im Jahre 1951 bekanntgemachte Patent Nr. 821 857 bezieht sich auf eine Vorrichtung zum Auf- und Abladen sowie zum Verteilen von Stalldünger und dergl. und wird nach seinem Anspruch 1 durch die Kombination einer oder mehrerer Fräsen (4), eines oder mehrerer einstellbarer, mit Zinken versehener endloser Bänder (1) sowie einer Schleuder (7) oder eines Gebläses gekennzeichnet. Nach dem Unteranspruch 3 ist ferner vorgesehen, in die Schleuder eine Zerkleinerungsvorrichtung einzubauen.

Wie aus Fig. 4 und 5 der Patentschrift hervorgeht, dreht sich die Mist Schleuder (7), welche hier in erster Linie interessiert, um eine horizontale Achse. Nach Fig. 4, die eine fahrbare Fräse mit Zerkleinerungs-Schleudervorrichtung zeigt, wird der Dung durch ein Förderband (12) über einen Trichter (15) der Schleuder (7) zugeführt. Hiernach wird der Dung durch die im unteren Gehäuse (11) des Gebläses eingebauten Dungzerkleinerungswalzen (13) (vgl. Patentbeschreibung, S. 2 Z. 44 und 45) oder durch die Schleuder (7) zerkleinert auf

den Wagen oder das Feld geschleudert, und zwar durch ein Steigrohr. Ist der Dung bereits vorher durch die Fräse (8) fein genug zerteilt, so braucht er allerdings die Zerkleinerungswalzen (13) nicht zu durchlaufen, sondern wird direkt hinter der Fräse (8) durch eine offene Schleuder auf den Wagen oder vom Wagen auf das Feld geworfen und zu gleicher Zeit gestreut (vgl. Patentbeschreibung, S. 2 Z. 48 bis 58). Auf S. 2 Z. 106 bis 111 der Patentbeschreibung wird ferner noch gesagt, daß es bei der Vorrichtung nach Fig. 4 auch möglich sei, vor die Fräse (8) ein Schleuderrad einzuschalten, das den von der Fräse gelösten Dung aufnehmen und so einem Gebläse oder einer Schleuder zuführen oder auch einer anderen Stelle zuführen oder zuwerfen könne. Dieselbe Einrichtung kann, wie die Patentbeschreibung fortführt (Z. 113 und 114), zum Aufladen auf den Wagen Verwendung finden. Auf S. 3 Z. 16 bis 21 der Beschreibung wird dann weiter ausgeführt, daß man eine Fräse nach Fig. 5 auch so anordnen könne, daß der Dung in demselben Arbeitsgang den Zerkleinerungswalzen (13) der Schleuder (7) zugeführt und so durch dieselben weiterbefördert werde. Die Schleuder (7) wirkt dann in ihrer Ausführung ähnlich einem Gebläse.

In der Patentbeschreibung ist jeweils nur die Rede von der Ablage des Duges auf dem Feld (vgl. aaO., S. 1 Z. 10 und 11), vom Schleudern des Duges auf den Wagen oder vom Wagen auf das Feld (vgl. aaO., S. 2 Z. 52 und 53, 57 und 58) oder vom Aufladen auf den Wagen (vgl. aaO., Z. 114). Im übrigen spricht die Patentbeschreibung z.B. auf S. 1 Z. 16 bis 18 von dem "durch längere Lagerung zusammengeballten Stalldung", welcher durch das Zinkenband (1), aufgelockert wird, und auf S. 2 Z. 12 und 13, Z. 40 von "ganz zähem oder festem Dung", der durch eine oder mehrere Fräsen zerschnitten und zerrissen wird (vgl. aaO., Z. 10 bis 13 und 38 bis 41). Auf S. 2 Z. 114 bis 116 wird ferner hervorgehoben, daß das Zinkenband auch bei hoher Stapelung des Stalldunges

verwendbar sei. Es wird sich demnach vielfach um abgelagerte Dung handeln, welchen die erfindungsgemäße Vorrichtung fortschaffen und verteilen soll (vgl. Patentbeschreibung, S. 1 Z. 1 und 2). Dies schließt entgegen der Annahme der Beklagten jedoch nicht aus, daß die Vorrichtung auch zum Fördern noch frischen Stallmistes in Betracht kommen soll und kann. Entscheidend ist hier allein, daß das in der vorveröffentlichte Patentschrift offenbarte Verfahren jedenfalls erst dort einsetzt, wo das Verfahren nach dem Streitpatent abgeschlossen ist. Das entgegengehaltene Patent befaßt sich somit nicht mit dem dem Streitpatent zugrundeliegenden Problem, wie Stalldünger auf den Stapelplatz zu verlegen und wie auf zweckmäßigste Weise ein Dunghaufen zu errichten ist. Es kann daher bereits aus diesem Grunde nicht neuheitsschädlich sein

f) Die aus dem Jahre 1941 stammende USA-Patentschrift Nr. 2 251 583 zeigt eine an einen Traktor anhängbare Vorrichtung zum Laden von Dung, also ebenfalls - wie die vorstehend erörterte deutsche Patentschrift Nr. 821 857 - eine Anlage, die zum Weitertransport des auf einem Dunghaufen gestapelten Dinges dient (vgl. hierzu die Patentbeschreibung, S. 1 li. S. Z. 1 und 2, 4 bis 7, S. 2 li. Sp. Z. 61 und 62). Bei dieser Anordnung sitzt auf einer von dem Traktor angetriebenen Welle (48) ein "pitching wheel" (58). Dieses Rad, das auf S. 2 li. Sp. Z. 24 bis 34 der Patentschrift im einzelnen beschrieben und in Fig. 6 zeichnerisch dargestellt ist, hat den vorher von dem "cutting or chopping wheel" (70) in Teilchen zerlegten Dung aufzunehmen (to pick up) und auf das untere Ende eines Förderbandes (44) zu werfen (to toss), von wo das Material an das obere Ende dieses Bandes zur Abgabe auf einen Wagen oder einen anderen mit dem Traktor bewegten Laderaum gefördert wird (vgl. hierzu Patentbeschreibung, S. 1 li. Sp. Z. 8 bis 25; S. 2 li. Sp. Z. 5 bis 9, Z. 40 bis 46, Z. 59 bis 71 und re. Sp. Z. 1 bis 6). Das vorveröffentlichte Patent schließt somit bereits angesichts seiner anderen Aufgabenstellung die Neuheit des Streitpatents nicht aus.

g) Übrig bleibt endlich noch die dem Streitpatent ebenfalls entgegengehaltene Patentschrift Nr. 688 117 (aus dem Jahre 1940). Sie bezieht sich wie die eingangs unter III 1 erörterte Patentschrift Nr. 858 080 auf eine Vorrichtung zum Füllen von rechteckigen Becken mit Ton oder dergl. mittels eines längs des Beckens laufenden Förderbandes und eines längs verschieblichen Abwurfwagens mit beiderseits angeordneten Rutschen und daran anschließenden Wurfvorrichtungen. Diese Abwurfvorrichtungen bestehen erfindungsgemäß aus um waagerechte Achsen (10) beweglichen Blechen (9), die im Betriebe auf- und abwärts schwingen und dadurch das auf sie aufgebrachte Schüttgut gleichmäßig zu beiden Seiten des Förderbandes über die ganze Breite des Beckens verteilen (vgl. Patentbeschreibung, S. 2 Z. 13 bis 25 und die dazugehörigen Zeichnungen). Das entgegengehaltene Patent offenbart sonach keine rotierende Schleuder und unterscheidet sich insbesondere auch durch seine Aufgabe von dem Streitpatent. Es ließe sich aus ihm allenfalls eine Anregung gewinnen für das im Streitpatent (vgl. Patentanspruch 6) vorgesehene Leitblech, wie der gerichtliche Sachverständige annimmt, oder auch für eine pendelnde Schleuder (vgl. hierzu den Patentanspruch 1 in der erteilten Fassung), wovon das angefochtene Urteil ausgeht.

IV. Da hiernach der Gedanke, den aus dem Stall ausgebrachten Frischmist mittels einer rotierenden Schleuder auf den Stapelplatz weiterzuleiten, im Sinne des § 2 PatG neu ist, stellt sich die vom Bundespatentgericht offengelassene Frage, ob die im Anspruch 1 des Streitpatents enthaltene Lehre einen technischen Fortschritt gebracht hat. Der gerichtliche Sachverständige erblickt zwar einen erheblichen Nachteil des Schleuderverfahrens darin, daß der Stallmist beim Flug durch die Luft sehr stark entmischt, d.h. nach leichten, insbesondere strohigen Bestandteilen und nach festen, schweren Bestandteilen, die am weitesten fliegen, aufgeteilt werde und

daß er hierbei ferner eine große Menge seines Stickstoffgehalts verliere, mithin in seinem Düngewert beträchtlich herabgesetzt werde. Andererseits hat der gerichtliche Sachverständige aber auch bestätigt, daß mittels des Schleuderverfahrens ein Dunghaufen aufgebaut werden kann, ohne daß er vom Melker betreten werden muß und ohne daß hierbei nennenswerte Handarbeit erforderlich ist. Es kann nicht bezweifelt werden, daß die hierdurch erzielte Arbeitersparnis bzw. Arbeitserleichterung angesichts des großen Mangels an landwirtschaftlichen Hilfskräften von beträchtlicher Bedeutung ist. Auf die weiteren Vorteile, welche das Schleuderverfahren gegenüber dem in Abschn. I geschilderten Verfahren des Misttransportes durch einen Hochförderer nach der Behauptung der Beklagten aufweist, kommt es im einzelnen nicht an. Eine Bereicherung der Technik durch die Lehre des Streipatents ist jedenfalls bereits insofern gegeben, als der Fachmann hierdurch die Möglichkeit erhält, bei den verschiedenen sachlichen und örtlichen Gegebenheiten und Bedürfnissen zwischen dem Verfahren mit dem Hochförderer und dem Schleuderverfahren nach Zweckmäßigkeitsgründen zu wählen (vgl. hierzu BGH, Urt. vom 10. März 1959 - I ZR 178/57 - Dungräume). So wird der Fachmann das erstgenannte Verfahren empfehlen, falls sein Auftraggeber auf eine einwandfreie Beschaffenheit des Mistes und die darauf beruhende Düngewirkung Wert legt. Andererseits wird er auf das Schleuderverfahren zurückgreifen, wenn in einem landwirtschaftlichen Betrieb das Bedürfnis nach Arbeitersparnis bzw. Arbeitserleichterung in den Vordergrund tritt.

V. Der im Anspruch 1 niedergelegten Patentlehre kann jedoch in Übereinstimmung mit dem Bundespatentgericht nicht die erforderliche Erfindungshöhe zuerkannt werden.

Das Bundespatentgericht geht bei der Beurteilung der Erfindungshöhe unter Hinweis auf das soeben erwähnte Urteil

des Bundesgerichtshofs zutreffend davon aus, daß die Lehre des Streitpatents ein Förderproblem betrifft, zu dessen Lösung in erster Linie der Förderfachmann berufen ist. Wird ein solcher Fachmann vor die dem Streitpatent zugrundeliegende Aufgabe gestellt, so darf erwartet werden, daß er sich über die Beschaffenheit und Eigenarten des in Betracht zu ziehenden Fördergutes unterrichtet und daß er bei der Suche nach einer geeigneten Lösung den Stand der Technik berücksichtigt, wie er unter Abschn. III dargestellt worden ist. Hieraus ergibt sich, daß das Schleudern seit langem als Förderprinzip für die mannigfachsten Güter verwendet wird. Wie die unter III 2 b erörterten Patentschriften Nr. 405 304 und Nr. 405 776 zeigen, kommt das Schleuderverfahren u.a. auch dann in Betracht, wenn es sich darum handelt, das Gut über große Flächen, wie es bei einer Abraumhalde zutrifft, zu verteilen. Die erfindungsmäßigen Merkmale, auf welche die Beklagte nachdrücklich abhebt, waren am Anmeldetag des Streitpatents ebenfalls bekannt. So offenbarten die unter III 2 a zusammengefaßten Patentschriften Nr. 298 195, Nr. 319 275, Nr. 438 129 und Nr. 461 437, die sog. Bergeversatzmaschinen betreffen, rotierende Schleudervorrichtungen mit einer einstellbaren Schleuderbahn. Aus der unter III 2 e angesprochenen Patentschrift Nr. 821 857 betreffend eine Anordnung zum Auf- und Abladen sowie Verteilen von Stalldünger und dergl. geht hervor, daß das Fördergut auch mit Hilfe einer offenen Schleuder, wie auf S. 2 Z. 56 aaO. ausdrücklich betont wird, also ohne die in Fig. 4 gezeigten Rohre und Schleuderabdeckung, mithin in freier Flugbahn, geschleudert werden kann. Es kann also keine Rede davon sein, daß das Streitpatent - wie die Beklagte anzunehmen scheint - etwa ein völlig neuartiges Schleuderverfahren, nämlich ein solches lehre, bei dem eine Führung des Schleudergutes entfällt.

Nach den überzeugenden Darlegungen des gerichtlichen Sachverständigen kann auch die Auffassung der Beklagten nicht geteilt werden, daß ein technisches Vorurteil dagegen bestanden habe, frischen Mist einer rotierenden Schleuder zuzuführen. Daß auch verhältnismäßig klebrige Güter, nämlich Grünfutter (Rübenblätter und dergl.) mittels eines Schleuderrades gefördert werden können, geht zunächst aus der unter III 2 d angeführten Patentschrift Nr. 361 025 hervor. Darüber hinaus gibt die in diesem Zusammenhang schon erwähnte Patentschrift Nr. 821 857 die allgemeine Lehre, Dung mittels einer rotierenden Schleuder weiterzuleiten. Daß diese Patentschrift zwischen abgelagertem und frischem Dung unterscheiden wolle, kann, wie bereits unter Abschn. III 2 e a.E. ausgeführt, nicht angenommen werden. Im übrigen mag dahinstehen, ob die landwirtschaftlichen Fachleute, wie der gerichtliche Sachverständige hervorgehoben hat, an der Vorstellung festhielten, der durch das Schleuderverfahren geförderte Stallmist büße in seinem Düngewert wesentlich ein. Derartige Bedenken konnten jedenfalls ein Vorurteil hinsichtlich der technischen Ausführbarkeit des Schleuderverfahrens nicht begründen. Hierauf kommt es hier aber allein an.

Entgegen der Annahme der Beklagten kann ein zwingendes Anzeichen für die Erfindungshöhe der Übertragung, um die es sich im vorliegenden Falle handelt, auch nicht darin gesehen werden, daß niemand vor dem Erfinder des Streitpatents den Gedanken offenbart hat, das altbekannte Schleuderverfahren für den Transport des frischen Stalldunges von der Stallwand zum Stapelplatz nutzbar zu machen. Eine hinreichende Erklärung hierfür liegt darin, daß bis zur Anmeldung des Streitpatents ein spürbares Bedürfnis für Lösungen der hier in Rede stehenden Art nicht gegeben war. Dies ist einmal darauf zurückzuführen, daß aus den bereits aufgezeigten Gründen in den landwirtschaftlichen Kreisen Bedenken gegen

die Beförderung des Stallmistes mittels freien Wurfes durch die Luft bestanden. Zum anderen sind der Mangel an landwirtschaftlichen Arbeitskräften und die hierauf in erster Linie beruhende Notwendigkeit, auch in landwirtschaftlichen Mittel- und Kleinbetrieben geeignete Rationalisierungsmaßnahmen zu treffen und demnach technische Hilfsmittel in weitgehendem Umfange zu verwenden, erst zu Beginn der fünfziger Jahre und damit im Zeitpunkt der Anmeldung des Streitpatents in besonderem Ausmaß in Erscheinung getreten. Als es dann aber darum ging, für die Förderung des frischen Stallmistes ein Verfahren zu finden, das einerseits den Höhenförderer überflüssig macht und andererseits die angestrebte Arbeitersparnis bzw. Arbeitserleichterung für den Melker bewirkt, bedurfte es keines erfinderischen, das Wissen und Können des Durchschnittsfachmannes übersteigenden Bemühens, auch hier die von anderen Gebieten her bekannte Schleudertechnik einzusetzen. Der gerichtliche Sachverständige weist daher mit Recht darauf hin, daß die von dem Erfinder des Streitpatents vorgeschlagene Lösung auf dem Wege der Entwicklung der Technik gelegen habe.

VI. Da sonach der Hauptanspruch nicht patentwürdig ist, könnte der auf ihn zurückbezogene, von der Klägerin ebenfalls bekämpfte Anspruch 4, der eine Vorrichtung zur Durchführung des Verfahrens betrifft, nur dann schutzfähig sein, wenn er über den Erfindungsgedanken des Hauptanspruchs hinaus einen selbständigen erfinderischen Gehalt hätte.

Diese Voraussetzung ist jedoch nicht erfüllt. Der erkennende Senat stimmt mit dem Bundespatentgericht und dem gerichtlichen Sachverständigen darin überein, daß der im Anspruch 4 enthaltene Vorschlag, als Schleuder eine horizontal gelagerte, umlaufende Schleuderwalze oder ein Flügelrad zu verwenden, keiner erfinderischen Überlegung bedurfte. Das zweite der wahlweise nebeneinander angeführten Lösungsmittel

ergibt sich eindeutig aus der im Abschn. III 2 d erörterten Patentschrift Nr. 361 025 betreffend ein Schleuderrad zum Fördern von geschnittenem Grünfutter und dgl. Der Erfinder des Streitpatents konnte in diesem Zusammenhang ferner Anregungen aus den im Abschn. III 2 a betrachteten Patentschriften Nr. 298 195, Nr. 319 275, Nr. 438 129 und Nr. 461 437, welche Bergeversatzmaschinen betreffen, gewinnen. Diese Patentschrift zeigen Schleuderräder, die mit Schlagleisten bzw. Schaufeln besetzt sind und ebenfalls als Flügelräder bezeichnet werden können. Das erstgenannte Lösungsmittel ist, wie auch in dem angefochtenen Urteil festgestellt wird, nicht bereits in den ursprünglichen Anmeldungsunterlagen, sondern erst in dem beim Deutschen Patentamt am 11. Januar 1954 eingegangenen Patentbegehren offenbart worden, so daß insoweit dieser Tag als Prioritätsdatum in Betracht zu ziehen ist. Dann aber steht dem Merkmal, wie das Bundespatentgericht zutreffend bemerkt, die im Abschn. III 1 behandelte Patentschrift Nr. 858 080 betreffend eine Vorrichtung zur Wurfweitregelung für das Verteilen von Schüttgut entgegen. Diese am 4. Dezember 1952 ausgegebene Patentschrift zeigt nämlich die Verwendung einer horizontal gelagerten, umlaufenden Schleuderwalze.

In der Lehre des von der Klägerin ferner angegriffenen Patentanspruchs 5 kann ebenfalls nichts Erfinderisches erblickt werden. Dieser Anspruch, welcher eine Schleuder in Form von zwei nebeneinander angeordneten, gegenläufig rotierenden Scheiben vorsieht, stellt - wie das Bundespatentgericht richtig erkannt hat - lediglich eine zweckmäßige Ausgestaltung des wegfallenden Anspruchs 4 dar, auf den allein er zurückbezogen ist.

Auch das Anbringen von Leitblechen gemäß Patentanspruch 6 ist eine Maßnahme, welche dem in der Fördertechnik erfahrenen Konstrukteur durchschnittlichen Könnens als zweckmäßige Ausbildung nahelag. Diese Maßnahme ergibt sich z.B., wie bereits unter III 2 g unter Hinweis auf die Auffassung des gerichtlichen Sachverständigen erwähnt worden ist, aus der Patentschrift Nr. 688 117, welche sich auf eine Vorrichtung zum Füllen von rechteckigen Becken mit Ton oder dergl. bezieht, und aus der im Abschn. III 2 a erörterten Patentschrift Nr. 461 437 betreffend eine Bergeversatzmaschine. Das Bundespatentgericht hat daher mit Recht die Rückbeziehung im Anspruch 6, soweit sie im Zusammenhang mit den weggefallenen Ansprüchen 4 und 5 steht, gestrichen.

VII. Das Bundespatentgericht ist abschließend noch zu dem Ergebnis gelangt, daß gegen die Rechtsbeständigkeit der nicht angegriffenen Patentansprüche 2, 3 und 7 und des Patentanspruchs 6, soweit er auf die Ansprüche 2 und 3 zurückbezogen ist, Bedenken, die von Amts wegen zu beachten wären, nicht ersichtlich seien. Dieser Auffassung, welche der Beklagten zustatten kommt, ist zuzustimmen.

VIII. Die Berufung der Beklagten konnte sonach keinen Erfolg haben.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 42 Abs. 3 in Verbindung mit den §§ 40 Abs. 2, 36q Abs. 1 Satz 2 PatG und umfaßt auch die außergerichtlichen Kosten des Berufungsverfahrens.

Nastelski

Bock

Spengler

Claßen

Schneider