

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

Ia ZR 41/64

URTEIL

Verkündet am
16. März 1967
Oechsler,
Justizangestellte

als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in der Patentnichtigkeitssache

der Firma A [REDACTED] S [REDACTED] in O [REDACTED] (Dänemark),

Beklagten und Berufungsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] in [REDACTED]
und
Patentanwalt Dr. [REDACTED] in [REDACTED]-
[REDACTED] -

gegen

die Firma Bernhard S [REDACTED]-E [REDACTED], landwirtschaftliche
Maschinen und Gerätebau, A [REDACTED] (Westf.),

Klägerin und Berufungsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] in
[REDACTED] und
Patentanwälte Dipl.-Ing. R. [REDACTED]-
[REDACTED] und Dipl.-Ing. [REDACTED] in [REDACTED]-
[REDACTED], [REDACTED] --

Der Ia-Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 23. Februar 1967 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Prof. Dr. Nastelski und der Bundesrichter Dr. Spreng, Dr. Spengler, Claßen und Schneider

für Recht erkannt:

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des 3. Senats (Nichtigkeitssenats III) des Bundespatentgerichts vom 26. November 1963 abgeändert:

Die Klage wird abgewiesen.

Die Kosten des Verfahrens werden der Klägerin auferlegt.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Beklagte ist Inhaberin des seit dem 15. Oktober 1953 laufenden Patents 959 236, für das die Priorität der Anmeldung in Dänemark vom 4. Dezember 1952 in Anspruch genommen ist. Der erste der insgesamt 13 Ansprüche lautet:

- "1. Gebläsegehäuse für eine Vorrichtung zum Versprühen eines Insektenvertilgungsmittels, bei welchem eine Anzahl seitlich vorstehender, eng nebeneinander angeordneter Auslaßdüsen für die Luft vorgesehen sind, dadurch gekennzeichnet, daß jede Auslaßdüse (3, 5, 11 bis 14, 23, 27, 28, 32 bis 35) mit einer kurzen, starren, an der Außenseite des Gehäuses (2, 8, 16) befestigten Tülle zum direkten Ausblasen in die Atmosphäre versehen ist, wobei die Achse jeder Tülle von der Einlaß-

- 3 -

bis zur Auslaßöffnung geradlinig verläuft und sich mit der ideellen Achse des in die Tülle eintretenden Luftstromes deckt, während die Achsen zweier benachbarter Tüllen einen spitzen Winkel hinter den Auslassenden der Tüllen bilden."

Die Klägerin hat beantragt, das Streitpatent durch Streichung des Anspruches 1 teilweise zu vernichten. Die Beklagte hat Klageabweisung begehrt und hilfsweise angeregt, die möglicherweise bestehenden Unklarheiten über den Sinngehalt des Anspruches 1 durch eine Neufassung, für die sie einen formulierten Vorschlag unterbreitet hat, zu beseitigen. Das Bundespatentgericht hat der Klage auf Teilvernichtung in vollem Umfang stattgegeben.

Hiergegen wendet sich die Berufung der Beklagten, mit der sie in erster Linie Abänderung der erstinstanzlichen Entscheidung und Klageabweisung verlangt. Hilfsweise beantragt sie:

"Unter Abweisung der Nichtigkeitsklage den Anspruch 1 durch folgende Fassung klarzustellen:

1. Gebläsegehäuse für eine Vorrichtung zum Verblasen eines Insektenvertilgungsmittels, bei welchem eine Anzahl seitlich über den Gehäuseumfang vorstehender, eng nebeneinander angeordneter Auslaßdüsen für die Luft vorgesehen sind, dadurch gekennzeichnet, daß jede Auslaßdüse (3, 5, 11 bis 14, 23, 27, 28, 32 bis 34) mit einem kurzen, starren, an der Außenseite des Gehäuses (2, 8, 16) befestigten Rohrstutzen zum direkten Ausblasen in die Atmosphäre versehen ist, wobei die Achse jedes Rohrstutzens von der Ein- bis zur Auslaßöffnung geradlinig und radial oder annähernd radial zum seitlichen Gehäuseumfang verläuft."



Die Beklagte hat noch eine Vielzahl weiterer Hilfsanträge gestellt, die alle eine Neufassung des Anspruchs 1 anstreben und die untereinander sowie mit dem vorstehend im Wortlaut mitgeteilten ersten Hilfsantrag das eine gemeinsam haben, daß nicht mehr von einem Sichdecken von Tüllenachse und ideeller Luftstromachse gesprochen werden soll, sondern vom radialen oder annähernd radialen Verlauf der Tüllenachse ("Achse des Rohrstutzens" und ähnliche Formulierungen); in einigen dieser weiteren Hilfsanträge sind zwar nicht die Worte "radialer oder annähernd radialer Verlauf" verwendet, es sind jedoch Formulierungen vorgeschlagen, die - zumindest nach Meinung der Beklagten - den radialen oder annähernd radialen Verlauf der Tüllenachse besonders genau und sogar in wissenschaftlicher Diktion umschreiben.

Die Klägerin verlangt Zurückweisung der Berufung. Sie wiederholt ihr erstinstanzliches Vorbringen, in der Streitpatentschrift sei eine verständliche Lehre zu technischem Handeln nicht erteilt. Was die Anmelderin dort vorgeschlagen habe, sei in mehreren, besonders bedeutsamen Punkten sogar widersprüchlich, zumal wenn man Ansprüche, Beschreibung und Zeichnung miteinander vergleiche; die jetzigen Hilfsanträge der Beklagten liefen darauf hinaus, eine dem Fachmann verständliche und widerspruchsfreie Lehre in das Patent erst hereinzubringen, die unterlassene Offenbarung somit nachzuholen; dies sei rechtlich nicht zulässig. Ferner seien für die von der Beklagten als offenbart behauptete Lehre die Voraussetzungen des patentrechtlichen Schutzes nicht gegeben, insbesondere fehle die Erfindungshöhe.

Schon im Verfahren vor dem Bundespatentgericht haben die Parteien gutachtliche Stellungnahmen vorgelegt: die Klägerin ein Gutachten des Professors Dr. Stöckmann

in Gießen vom 12. Mai 1962, die Beklagte ein Gutachten des Professors Dr. Seewald in Aachen vom 19. Oktober 1962, diese beiden Gutachten schon erstattet in dem vor dem Oberlandesgericht Düsseldorf schwebenden Verletzungsprozeß, die Klägerin darüber hinaus im Verfahren vor dem Bundespatentgericht eine gutachtliche Äußerung des Professors Dr. Wille in Berlin vom 14. Oktober 1963, letztere im jetzigen Berufungsverfahren ergänzt durch dessen "zusätzliche Äußerung" vom 6. September 1966. Diese letzte Äußerung des Privatgutachters der Klägerin nimmt insbesondere Stellung zu dem Gutachten des Professors Dr. Marcinowski in Karlsruhe vom 30. Juli 1965, das dieser auf Anordnung des Senates als gerichtlicher Sachverständiger erstattet und in der mündlichen Verhandlung erläutert und ergänzt hat.

Entscheidungsgründe:

A. Gegenstand des Streitpatents, Offenbarung.

I. Nach dem einleitenden Satz der Beschreibung betrifft das Streitpatent "ein Gebläsegehäuse für eine zum Versprühen eines pulverförmigen oder flüssigen Insektenvertilgungsmittels dienende Vorrichtung, bei welchem eine Anzahl seitlich vorstehender, eng nebeneinander angeordneter Auslaßdüsen für die Luft angeordnet sind". Man habe bereits ein Pudergebläse in Vorschlag gebracht, "bei welchem der Puder durch eine Anzahl flexibler Röhren verteilt wird". Bei dieser bekannten Vorrichtung werde jedoch "der Luftstrom aus dem Gebläse mit dem darin ejizierten Puder im rechten Winkel zur Richtung des Luftstroms in die flexiblen Röhren ausgeblasen". Dies aber "bedinge", daß die Sprühweite des Gemisches verhältnismäßig kurz sei; infolgedessen eigne sich eine solche Vorrichtung nicht

zum Besprühen von Bäumen, sondern höchstens von kleineren Pflanzen.

Die Streitpatentschrift führt fort: "Erfindungsgeräß wird eine Vorrichtung geschaffen, mittels der eine gleichmäßige Verteilung der ausströmenden, mit einem Pulver oder einer Flüssigkeit gemischten Luftmasse bei großer Reichweite des aus den Düsen ausströmenden Strahles erzielt wird."

Hiernach betrifft das Streitpatent nicht die Sprühanlage in ihrem gesamten Aufbau, sondern nur die Gestaltung des Gebläsegehäuses, wobei, wie zahlreiche spätere Beschreibungsstellen ergeben, eine Anwendbarkeit der Erfindung auf Zentrifugalgebläse (= Radialgebläse) wie auch auf Axialgebläse vom Erfinder angenommen wird. Außerhalb der patentrechtlichen Lehre stehen somit eindeutig die mit der Zumischung des (festen oder flüssigen) chemischen Sprühmittels zusammenhängenden technischen Probleme: Art und Weise sowie Zeitpunkt der Zumischung, höchstmögliche Feinverteilung des Sprühmittels im Gemisch durch entsprechende Gestaltung des Zumischungsverfahrens usw.. Die Aufgabe des Streitpatentes ist demnach dahin begrenzt, durch sinnvolle Gestaltung des Bauteiles Gebläsegehäuse eine "gleichmäßige Verteilung" der mit dem Sprühmittel gemischten Luftmasse bei "großer Reichweite" zu erzielen.

Im Oberbegriff des erteilten Hauptanspruchs heißt es nun der Sache nach:

- (1) Das Gebläsegehäuse ist bestimmt für eine Vorrichtung zum Versprühen eines Insektenvertilgungsmittels,

(2) bei dem Gebläsegehäuse sind vorgesehen:

- (a) mehrere ("eine Anzahl"),
- (b) seitlich vorstehende,
- (c) eng nebeneinander angeordnete

Auslaßdüsen für die Luft.

Zur Lösung der gestellten Aufgabe (gleichmäßige Verteilung des Sprühguts bei großer Reichweite) verlangt die Beschreibung (S. 2 Z. 3 ff) sowie der kennzeichnende Teil des Hauptanspruches weiterhin folgende konstruktive Gestaltung der geschützten Vorrichtung:

(3) Jede Auslaßdüse (des Gebläsegehäuses) ist mit einer Tülle "versehen";

(4) jede Tülle ist

- (a) kurz,
- (b) starr,
- (c) an der Außenseite des Gehäuses befestigt,
- (d) zum direkten Ausblasen in die Atmosphäre;

(5) die Achse jeder Tülle

- (a) verläuft von der Einlaßöffnung bis zur Auslaßöffnung geradlinig und
- (b) deckt sich mit der ideellen Achse des in die Tülle eintretenden Luftstromes;

- (6) die Achsen zweier benachbarter Tüllen bilden einen spitzen Winkel hinter den Auslaßenden der Tülle.

II. Nach Auffassung des Nichtigkeitssenats, die von der Klägerin geteilt wird, bestehen in vier Punkten Unklarheiten, so daß die patentrechtliche Lehre als Ganzes unverständlich und sogar widersprüchlich sei. Die angeblichen Unklarheiten betreffen die Merkmale 3, 4d, 5b und 6:

1. Zu Merkmal 3: Die Auslaßdüse ist mit einer Tülle "versehen".

a) Die Ausdrücke "Auslaßdüse" (bzw. abgekürzt: "Düse") und "Tülle" werden in der Streitpatentschrift nicht erläutert. Im Anspruch 2, der nur "Tüllen" erwähnt, werden hierzu Bezugszeichen gebracht, die im Anspruch 1 bereits den "Auslaßdüsen" zugeteilt sind. Alle Figuren der Zeichnung veranschaulichen nur einstückige Gebilde. Bei solcher Sachlage ist in der Tat die Formulierung: Düsen, mit Tüllen "versehen", ungewöhnlich. Um die Unklarheit auszuräumen, möchte der Nichtigkeitssenat an sich beide Ausdrücke als gleichsinnig verstehen, nämlich als: Mündung, Auslaß, Öffnung, Bohrung oder dergl., so daß über eine bestimmte bauliche Gestaltung noch nichts gesagt sei. An dieser Auslegung sieht sich indes der Nichtigkeitssenat gehindert dadurch, daß die "Auslaßdüse" schon nach der im Gattungsbegriff gegebenen Definition "seitlich vorstehen" soll; daraus ergebe sich, daß schon die "Düse" und nicht erst die "Tülle" eine bestimmte Raumform haben müsse.

b) Diese Überlegungen des Nichtigkeitssenats lassen unberücksichtigt, daß nach dem kennzeichnenden Teil die Tülle "an der Außenseite des Gehäuses befestigt ... ist".

Der Durchschnittsfachmann wird deshalb erwägen, die Merkmale 2b (Auslaßdüsen, seitlich vorstehend) und 4c (Tüllen, an der Außenseite des Gehäuses befestigt), als eng verwandt, wenn nicht gar als gleichsinnig zu werten. Dabei wird er dem Umstand, daß Auslaßdüsen bereits im Oberbegriff, Tüllen dagegen erst im kennzeichnenden Teil genannt sind, schwerlich die vom Nichtigkeitssenat für die Begriffsbestimmung der "Auslaßdüsen" angenommene maßgebliche Bedeutung beimessen, da das Wort "Auslaßdüsen" im kennzeichnenden Teil nochmals erscheint. Der vom Nichtigkeitssenat angenommene Widerspruch findet dann seine Auflösung in dem Gedanken, daß die "Auslaßdüsen" einzig deshalb "seitlich vorstehen", weil die - mit ihnen begriffsgleichen - "Tüllen . an der Außenseite des Gehäuses befestigt" sind. Dabei ist der Beklagten zuzustimmen, daß das Wort "(Auslaß-)Düse" mehr das Funktionelle, das Wort "Tülle" mehr die bauliche Gestaltung zum Ausdruck bringt und daß hierdurch die jeweilige Wortwahl bestimmt sein mag, wenn sie nicht gar eine noch einfachere Erklärung in der Fremdsprachigkeit der zugrunde liegenden dänischen Stammanmeldung findet. Das Wort "Tülle" weist den Leser im übrigen darauf hin, daß die Luft bei Verlassen des Gebläsegehäuses nur in der Auslaßöffnung, nicht etwa anschließend noch in einem stark verjüngten Rohrstück gepreßt werden darf, zumal sie ja "direkt in die Atmosphäre ausgeblasen" werden soll (Merkmal 4d). Die Auslegungsschwierigkeiten zu Merkmal 3 (Düsen mit Tüllen "versehen") sind somit für den Durchschnittsfachmann ohne eigenes erfinderisches Bemühen zu beheben.

2. Zu Merkmal 4d: Die Tüllen dienen "zum direkten Ausblasen in die Atmosphäre".

Der Nichtigkeitssenat vermißt eine Aussage darüber, ob die reine oder ob die mit (pulverförmigen oder flüssigen)

Sprühgut bereits vermischte Luft ausgeblasen wird. Der Anmelder hat jedoch auf S. 3 Z. 1 ff der Beschreibung ausdrücklich bemerkt, daß die der Zumischung von Pulver oder Flüssigkeit dienenden Organe nicht gezeigt sind, aber von allgemein bekannter Art sein können. Da die Frage, wann, wo und wie Pulver, gegebenenfalls vorweg vermisch mit Flüssigkeit, mit der Strömungsluft zusammengeführt wird, außerhalb der Lehre des Streitpatents liegt, kann eine Aussage hierzu im Anspruch nicht erwartet werden. In dem hier in Rede stehenden Punkt enthält die Streitpatentschrift somit keine Unklarheit, sondern gibt dem Konstrukteur freie Hand.

3. Zu Merkmal 5b: Die Achse jeder Tülle deckt sich mit der ideellen Achse des in die Tülle ein-tretenden Luftstroms,

s o w i e:

4. Zu Merkmal 6: Die Achsen zweier benachbarter Tüllen bilden einen spitzen Winkel hinter den Auslassenden der Tüllen.

a) Die Formulierung des Merkmals 5b geht auf eine Anregung des Prüfers zurück. Die Anmelderin selber hatte statt dessen in der Anspruchsfassung vom 17. Mai 1955 (ErtA 67) noch formuliert, daß "die Achse jeder Tülle ... sich mit dem Luftstrom von der Tülle deckt".

Zur Fassung des Merkmals 6 meint die Beklagte, die Anmelderin habe damit besonders nachdrücklich die angenähert radiale Ausrichtung der Tüllen als erfindungswesentlich herausstellen wollen; sie habe dies für den die Patentschrift lesenden Fachmann auch erreicht. Die Anmelderin habe nämlich das Wort "radial" nicht verwenden

dürfen, denn die hier in Betracht kommenden Gebläsegehäuse müßten infolge der nur teilweisen Besetzung der Wandung mit Tüllen aus strömungstechnischen Gründen spiralförmige oder sogar schneckenartige Konturen aufweisen; da ein eigentlicher Mittelpunkt wie beim Kreis fehle, hätten Worte wie "Radius", "radial" usw. nicht zur Verfügung gestanden, die Ausrichtung der Düsen gemeinverständlich und zugleich wissenschaftlich einwandfrei zu beschreiben, dies um so weniger, als der Hauptanspruch die verschiedenartigsten Ausführungen - Zentrifugal- und Axialgebläse, einseitige und doppelseitige Nebelspritzer - umfassen sollte.

b) Die beiden Merkmale sind in der Tat schwer verständlich. Wie jedoch der gerichtliche Sachverständige einleuchtend ausgeführt hat, bringt schon das Merkmal 5b hinreichend klar zum Ausdruck, daß die Luft ohne wesentliche Umlenkung durch die Tüllen in die Atmosphäre austreten soll; dabei weist das Merkmal 6, wie unten noch zu zeigen ist, auf die konstruktive Möglichkeit hin, zu diesem Zweck die Tüllen etwa radial anzubringen.

Der Auffassung des Nichtigkeitssenats, durch das Merkmal 5b sei eine tangentiale Anordnung der Tüllen vorgeschrieben, konnte nicht beigetreten werden. Wie nämlich der gerichtliche Sachverständige überzeugend dargelegt hat und auch von der Klägerin nicht bestritten wird, erhält die von der Seite her in Achsennähe in das Gehäuse durch eine seitliche Wandöffnung eintretende Luft durch die Rotation des Flügelrades eine Radialkomponente, die auch bei Verlassen des Flügelradumfangs vorhanden ist. (Die Untersuchung ist hier und im folgenden auf den Fall des Radialgebläses = Zentrifugalgebläses beschränkt; für das Axialgebläse, bei dem die Flügelradschraube die Luft axial seitlich fortwälzt, gilt entsprechendes). Das bloße

Vorhandensein dieser Radialkomponente verbietet es, im strengen Wortsinne auch nur von der Möglichkeit einer genau tangentialen Ausrichtung des Luftstroms bei Verlassen des Flügelrades zu sprechen. In Betracht kommt nur ein angenähert tangentialer tatsächlicher Strömungsverlauf der das Flügelrad verlassenden Luft, wobei das Ausmaß der tangentialen Ausrichtung durch den Verlauf der Gehäusewandung als einer weiteren Richtungskomponente bestimmt wird.

Das Merkmal 5b besagt deshalb aus sich heraus noch nicht, daß die Tüllen tangential ausgerichtet sein müßten. Dies wäre nur dann der Fall, wenn die innere Gehäusewandung zwangsläufig als die letztthin bestimmende Richtungskomponente wirksam würde. Dies nimmt erkennbar der Nichtigkeitssenat an; es braucht jedoch nicht der Fall zu sein. Das Merkmal 5b, das lediglich ein Anpassen der Tüllenrichtung an die Richtung der Luftströmung verlangt, läßt allerdings für sich im unklaren, wie eine diesem Erfordernis entsprechende Anordnung beschaffen sein soll. Die Figuren der Zeichnung, die alle nur radial ausgerichtete Tüllen darstellen, bezeichnen eine solch radiale Anordnung als möglich. Daran läßt sich nicht vorbeigehen.

Rechtlich besteht kein Hindernis, die Zeichnung heranzuziehen, da ein zwar unklar gefaßter, aber nicht ein des Aussagegehalts entbehrender Anspruch auszulegen ist. Es ist nämlich nicht so, als ob hier Erfindungswesentliches in der Zeichnung erstmalig offenbart wäre oder als ob die Zeichnung gar in Widerspruch zu Anspruch und Beschreibung stünde (hierzu vgl. RG in GRUR 39, 286, 288; 41, 360; BGH in GRUR 55, 244 - Repassiernadel - und Urt. v. 5. Februar 1960 - I ZR 181/57 - Absperrventil - sowie v. 17. Januar 1961 - I ZR 14/57 - Schuheinlage).

Die Zeichnung ist vielmehr im vorliegenden Falle zur Erläuterung und Auslegung des Anspruchs 1 heranzuziehen. Das ist zulässig und ist hier um so mehr geboten, als die Beschreibung selbst an verschiedenen Stellen zur Erläuterung ausdrücklich auf die Zeichnung verweist; so wird etwa auf S. 3 Z. 5 ff empfohlen, eine beliebige Anzahl Düsen "wie in Figur 3 gezeigt ... entlang dem Verteilerkasten" zu verteilen (vgl. dazu auch den zur Veröffentlichung bestimmten Beschluß des BGH v. 26. Januar 1967 - Ia ZB 17/66 - Dampferzeuger).

c) Mit Rang vor der Zeichnung und sachlich im Einklang (mit ihr gibt aber auch schon die Beschreibung mehrfache Hinweise auf eine angenähert radiale Ausrichtung der Tüllen, so daß die Zeichnung nur letzte, beim einzelnen Leser etwa noch bestehende Zweifel auszuräumen braucht. Das umstrittene Merkmal 5b ist nämlich nicht für sich allein zu sehen, sondern als Merkmal einer Kombination bedarf es bei seiner Auslegung geradezu der Mitberücksichtigung auch der übrigen Merkmale. Im einzelnen sei hierzu bemerkt:

aa) Schon die im Oberbegriff des Anspruchs genannten konstruktiven Besonderheiten, nämlich das Vorhandensein von mehreren, seitlich vorstehenden und eng nebeneinander angeordneten Düsen für die Luft (vgl. oben zu I, Merkmale 2a, 2b und 2c), veranlassen in ihrer Zusammenfassung nach der Bekundung des gerichtlichen Sachverständigen den Fachmann, ein Gebläsegehäuse, das angenähert radial ausgerichtete Düsen aufweist, als erfindungsgemäße Ausführung jedenfalls in Erwägung zu ziehen, mag der Fachmann nähere und verlässliche Aufklärung hierzu auch erst im kennzeichnenden Teil des Anspruchs und in der Beschreibung erwarten. Dabei ist dem Fachmann bewußt, daß mehrere, seitlich vorstehende und

eng nebeneinander angeordnete Düsen zwar auch bei vorwiegend tangentialer Ausrichtung möglich sind, er weiß aber auch, daß die Tangentialkomponente des Luftstroms zu einer streng tangentialen Ausrichtung der Düsen jedenfalls noch nicht zwingt, die mitvorhandene Radialkomponente solche Lösung vielleicht sogar problematisch macht.

bb) Die Hinweise im kennzeichnenden Teil des Anspruchs, jede Tülle solle in ihrer Achse geradlinig, die Tülle selber solle kurz, starr und an der Außenseite des Gehäuses befestigt sein und solle zum direkten Ausblasen in die Atmosphäre dienen (Merkmale 5a, 4a, 4b, 4c und 4d), bestärken nach der Bekundung des gerichtlichen Sachverständigen den Leser der Streitpatentschrift in der Annahme, daß eine angenähert radiale Ausrichtung der Tüllen den genannten zusätzlichen Anforderungen - einzeln wie in deren Gesamtheit - vielleicht besser gerecht werden könnte als eine vorwiegend tangentiale Ausrichtung. Ganz besonders, so hat der Sachverständige bekundet, gelte dies für das bedeutsame Merkmal des Direktausblasens: Der Konstrukteur, dem man solchen speziellen Auftrag erteile, werde es zunächst schon deshalb mit der radialen Ausrichtung der Tüllen versuchen, weil dies einfacher und weniger aufwendig sei als ein tangenciales Ansetzen der Tüllen am Gehäuse.

cc) Der weitere Hinweis im kennzeichnenden Teil, die Achsen zweier benachbarter Tüllen sollten einen spitzen Winkel hinter den Auslassenden der Tüllen bilden (Merkmal 6), werde, wie der gerichtliche Sachverständige zutreffend betont hat, den Fachmann zunächst überraschen, denn Spitzwinkligkeit zweier Geraden zueinander, wenn überhaupt gegeben, bestche überall und nicht nur an bestimmten Punkten. Der Fachmann werde jedoch die verwendete Formulierung als Angabe über den Scheitelpunkt der beiden Geraden (Achsen)

vorstehen, nämlich als Weisung, diesen Scheitelpunkt in das Innere des Gehäuses zu legen. Da dem Fachmann die sprachliche Fassung des Merkmals 6 ohnehin mißglückt erscheine, werde er sich auch nicht sonderlich daran stoßen, daß die Lage des Scheitelpunkts aus der Sicht des außenstehenden Betrachters dargestellt und nicht, wie in der Strömungstechnik üblich, an der Strömungsrichtung orientiert sei, denn eine Scheitelpunktlage außerhalb des Gehäuses sei technisch unsinnig. Freilich erweise sich damit das Merkmal 6 als "trivial", denn auch bei angenähert tangential ausgerichteten Tüllen liege der Scheitelpunkt ihrer Achsen unter Umständen noch innerhalb des Gebläsegehäuses und somit "hinter den Auslassenden der Tüllen", gesehen vom außenstehenden Betrachter. Immerhin sei bei fast radial ausgerichteten Tüllen die Spitzwinkligkeit der Achsen weit stärker ausgeprägt, und der Scheitelpunkt liege weit mehr im Innern des Gehäuses als im Falle vorwiegend tangentialer Anordnung.

Nach der Bekundung des gerichtlichen Sachverständigen offenbart somit das Merkmal 6 für sich allein noch nicht, wie die Beklagte es annehmen möchte, dem Fachmann die Lehre, er solle die Tüllen in etwa radial ausrichten; andererseits leitet jedoch auch dieses Merkmal, schon für sich allein betrachtet und ungeachtet seiner unvollkommenen sprachlichen Fassung, den fachkundigen Leser der Streitpatentschrift dahin, anzunehmen, daß der Erfinder des Streitpatents eine angenähert radiale Anordnung der Tüllen habe ins Auge fassen wollen.

d) Lassen nun aber die vorstehend erörterten Merkmale schon in ihrer Einzelwertung erkennen, daß eine vorwiegend radiale Ausrichtung der Tüllen durch keines dieser Merkmale ausgeschlossen, durch mehrere Merkmale dagegen in solchen

Grade nahegelegt ist, daß der Konstrukteur, der die Lehre des Streitpatents nachvollziehen will, es zunächst jedenfalls einmal mit der radialen Ausrichtung der Tüllen versucht, zumal keines der Merkmale ihn auf irgendwelche Vorzüge einer mehr tangentialen Tüllenausrichtung hinweist, so ergibt die Gesamtschau, d.h. die Notwendigkeit für den nachvollziehenden Fachmann, in seiner Konstruktion alle in den verschiedenen Merkmalen erteilten Einzelweisungen gleichzeitig zu berücksichtigen, folgendes: Eine andere Anordnung der Tüllen als nahezu radial zum Gehäuse war ernstlich nicht in Betracht zu ziehen, wenn man im Sinne der Lehre des Streitpatentes handeln wollte; in der Gesamtwertung der Merkmale erscheint die angenähert radiale Ausrichtung der Tüllen nicht nur als eine konstruktive Möglichkeit und damit als bloße Zufälligkeit, sondern sie erscheint dem Fachmann als erfindungswesentlich, als Bestandteil der erteilten patentrechtlichen Lehre.

Nach Auffassung des erkennenden Senats ergibt sich dieser Offenbarungsgehalt nicht erst nach Heranziehen der Zeichnung, sondern schon aus der Beschreibung selbst, vorausgesetzt, daß man sie sorgfältig und in der Bereitschaft liest, das dort Gesagte bei aller Schwierigkeit doch, wenn irgendmöglich, als sinnvoll und vernünftig zu verstehen. Der hier angenommene Gehalt der Offenbarung gründet sich auf der Wertung aller Merkmale, in ihrem Zusammenhang und in ihrer Abhängigkeit voneinander, so daß recht wohl die in ihrem Aussagegehalt klaren Merkmale sachlich geeignet und rechtlich verwendbar sind, die hinsichtlich ihres Aussagegehalts umstrittenen Merkmale zu erläutern. In der Zeichnung findet der Fachmann alsdann die Bestätigung dessen, was ihm schon bei sorgfältigem Lesen der Beschreibung nahegelegt wurde: daß die Tüllen angenähert radial nicht nur ausgerichtet sein können, sondern so ausgerichtet sein müssen.

Diese Weisung war für den im Prioritätszeitpunkt des Streitpatents tätigen Fachmann im übrigen weder befremdlich noch gar unvernünftig, erst recht dann nicht, wenn ihm wie im vorliegenden Fall, zugleich die weitere Weisung erteilt war, die Tüllen für ein Direktausblasen der Luft in die Atmosphäre anzubringen und sie deshalb starr, kurz und in der Achse geradlinig zu halten und außen am Gehäuse vorstehen zu lassen. Nach der Bekundung des gerichtlichen Sachverständigen war im Prioritätszeitpunkt des Streitpatents die Verwendung eines verhältnismäßig kleinen Flügelrades in einem wesentlich größeren Gehäuse durchaus schon bekannt und galt darüber hinaus sogar als eine für den Regelfall strömungstechnisch gute Lösung. Das Privatgutachten Seewald zeigt eine solche Konstruktion in der Abbildung 2a und vertritt die Auffassung, sie sei dem Streitpatent gemäß. Der gerichtliche Sachverständige (Gutachten S. 22) bemerkt im Hinblick auf diese Abbildung 2a, bei richtiger Abstimmung der Gehäuseabmessungen und der Düsenquerschnitte mit der Laufradbeschaufelung sei eine Strömung wie dort in der Abbildung 2a gezeigt - d.h. ein fast unbehinderter Durchgang der Luft durch angenähert radial angeordnete Düsen - möglich und ohne besonders große Verluste realisierbar. Auch die Zeichnung des Streitpatents (Figuren 1, 3, 4 und 5) zeigt allein solche Ausgestaltungen, d.h. beträchtlichen Zwischenraum zwischen Flügelrad und innerer Gehäusewandung: ein Umstand, der den strömungstechnisch versierten Fachmann auf die Bedeutung der Radialkomponente und damit auf die radiale Anordnung der Düsen hinweist.

e) Im Ergebnis tritt der erkennende Senat dem gerichtlichen Sachverständigen auch darin bei, daß nicht nur das Merkmal der angenähert radialen Tüllenausrichtung, sondern daß darüber hinaus auch eine fertige, in sich geschlossene

und widerspruchsfreie Lehre zu technischem Handeln dem Fachmann durch die Patentschrift in einer Weise offenbart ist, die ein Nachvollziehen der erteilten Lehre gestattet. Einer textlichen Neufassung des Hauptanspruchs, wie die Beklagte sie durch ihre Hilfsanträge zur Erwägung gestellt hat, bedarf es nicht, nachdem der Gegenstand des Streitpatents durch die vorliegende Entscheidung klargestellt worden ist. Zu prüfen bleibt jedoch die Schutzfähigkeit der im Streitpatent offenbarten Kombination.

B. Neuheit.

Die in Anspruch 1 beschriebene Vorrichtung war im Prioritätszeitpunkt des Streitpatents (4.12.1952) neu:

1. Deutsche Patentschrift 33 146 (1885).

Hier handelt es sich um ein Gerät zum Schwefeln von Weinbergen, mittels Gurt vom Menschen getragen und mit Handkurbel bedient. Das Flügelrad des Gebläses reicht nach der Zeichnung bis nahe an die innere Gehäusewandung (vom gerichtlichen Sachverständigen allein schon deshalb als eine strömungstechnisch schlechte Lösung bezeichnet), die einzige Auslaßdüse ist etwa tangential angebracht, verhältnismäßig lang, am vorderen Ende nach unten gekehrt und durch Handführung der Bedienungsperson seitlich bewegbar, so daß das Sprühgut nach links oder nach rechts verblasen werden kann. - Gegenüber dem Streitpatent fehlen zumindest die Merkmale 2a, 2c, 4a, 4b, 5a und 6.

2. Deutsche Patentschrift 39 506 (1887).

Diese mit Pferdekraft angetriebene Maschine zum Besprühen von Pflanzen will das pulverförmige Insektenverteilungsmittel "von unten nach aufwärts zuführen". Die

einzigste, fast tangential angeordnete Düse - angesichts ihres großen Querschnitts als "Windgang" bezeichnet - gabelt sich nach links und nach rechts in die einzeln einschaltbaren Windgänge m1 und m2. - Gegenüber dem Streitpatent fehlen zumindest die Merkmale 2a, 2c, 4d, 5a und 6.

3. Französische Patentschrift 525 470 (1921).

Dieser - gleichfalls von einem Pferd gezogene - Schwefel arbeitet mit einem Schneckengetriebe. Bezüglich des Auslasses heißt es nur, daß zwei seitliche, einander "diametral gegenüberliegende" Stützen den angesaugten Schwefel herausschleudern. Die Druckschrift gibt für die Lehre des Streitpatents nichts von Bedeutung her. - Es fehlen zumindest die Merkmale 2c, 4a, 4b und 6.

4. Britische Patentschrift 479 605 (1938).

Gezeigt und beschrieben wird ein Gerät, das in erster Linie zum Bestäuben von Hopfen mit Bordeaux-Pulver (vgl. Beschreibung S. 1 Z. 20), mithin der Bekämpfung des falschen Mehltaupilzes als des Erregers der Blattfallkrankheit, dient; in dieser Anwendungsweise wird das Pulver durch flexible Röhren ausgeblasen, die an einem das Sprühgut rechtwinklig nach oben umlenkenden Verteiler 28 angebracht sind. Wird das Gerät ausnahmsweise zum Verblasen eines Insektenvertilgungsmittels benutzt (vgl. hierzu die letzten Absätze des provisional und des complete specification), so werden Verteiler 28 und flexible Röhren "durch einen vertikal nach oben gewandten, in eine breite fächerförmige Mündung auslaufenden Tunnel mit rechteckigem Querschnitt ersetzt".

Eine Umlenkung des Luftstroms im rechten Winkel nach oben erfolgt somit nach beiden Verwendungsweisen. Da indes nur die letztgenannte Verwendungsweise derjenigen des Streitpatents entspricht, ist der in der Streitpatentschrift (S. 1 Z. 7 ff) zur Abgrenzung gegenüber dem Stand der Technik gebrachte Hinweis auf das Bekanntsein von "flexiblen Röhren" im Grunde nicht ganz einschlägig. Der Hinweis gibt zudem, wenn man die britische Druckschrift nicht kennt, zu Mißverständnissen Anlaß, denn man wird die Formulierung "Fuder im rechten Winkel ... ausgeblasen" zunächst als Aussage über den Ansatz der Düse am Gehäuse verstehen. Erst das Studium der Beschreibung und der Einblick in die Zeichnung schaffen Klarheit, daß hiernit nichts über den Ansatz und die Ausrichtung der Düse zum Gehäuse gesagt, sondern daß auf die rechtwinklige Knickung innerhalb des Abzugskanals hingewiesen werden soll, den man nur mit Einschränkung noch als "Düse" bezeichnen kann.

Nach Auffassung der Klägerin nimmt die britische Druckschrift die in Figur 3 der Zeichnung des Streitpatents dargestellte Ausführung neuheitsschädlich vorweg, da hier wie dort die Luft nach Verlassen des Flügelrads zunächst im rechten Winkel umgelenkt und erst dann über das Düsenende in die Atmosphäre ausgeblasen werde. Selbst wenn indes wegen dieser Umlenkung gewisse Berührungspunkte zu der Ausführung gemäß Figur 3 des Streitpatents vorhanden sein sollten, so fehlen doch alle Merkmale, die das Vorhandensein mehrerer Düsen voraussetzen (Merkmale 2a, 2c und 6); überdies betrifft die Figur 3 lediglich eine Ausführungsform gemäß den Unteransprüchen 4 bis 10 des Streitpatents, die mit der vorliegenden Klage nicht angegriffen sind.

5. US-Patentschrift 2 282 828 (1942).

Die hier gezeigte "Düse für Bestäubungsmaschinen" hat an ihrem äußersten Ende das "rotierende Knierteil 34", das die Verteilung des Sprühguts verbessern soll. Die einzelnen Düsen sind durch lange Schläuche mit dem Gebläsegehäuse verbunden und dort annähernd tangential angesetzt; gemäß der Figur 2 der Zeichnung reicht das Flügelrad nahe an die Gehäusewandung heran. - Es fehlen zumindest die Merkmale 4a, 4b, 4d, 5a und 5b des Streitpatents.

6. US-Patentschrift 2 313 556 (1943).

Auch bei diesem, durch Pferd oder Traktor angetriebenen "Giftpulververteiler" werden lange Schläuche verwendet, die in Figur 1 der Zeichnung erdwärts gerichtet sind, so daß große Sprühweite schwerlich angestrebt sein kann. Auch hier reicht das Flügelrad nahe an die Gehäusewandung heran (Figur 2). Die schon erwähnten Schläuche sind durch "Ausstoßdüsen 42" mit dem Gehäuse verbunden. Die gezeigten drei Düsen sind untereinander parallel ausgerichtet, gegenüber dem Gehäuse zwar im wesentlichen radial angebracht, jedoch handelt es sich insoweit um eine konstruktive Zufälligkeit: Das Bündel der Schläuche und Düsen soll kompakt zusammengefaßt werden, es erfolgt kein direktes Ausblasen in die Atmosphäre, und weite Sprühweite, wie beim Streitpatent angestrebt, ist hier weder gewollt noch erreichbar. - Es fehlen zumindest die Merkmale 4a, 4b, 4d, 5a und 6 des Streitpatents.

7. US-Patentschrift 2 545 829 (1951).

Auch bei diesem Zerstäuber reicht das Flügelrad in der Ausführung gemäß Figur 2 der Zeichnung nahe an die Gehäusewandung heran, welche rundum - also nicht nur auf

einem Bogenabschnitt - mit insgesamt fünf, im wesentlichen tangential angeordneten Düsen (nozzles) besetzt ist. Bei letzteren handelt es sich um verhältnismäßig lange rohrförmige Gebilde, am Sockel zur leichteren Anpassung an die Gehäusewandung jeweils stark gebogen, mithin nicht um Tüllen mit geradliniger Achse (Fehlen des Merkmals 5a des Streitpatents). Aus der Beschreibung (Spalte 1 Z. 52 ff) ergibt sich, daß das Sprühgut entweder unmittelbar aus den rohrförmigen Düsen oder durch angeschlossene Schläuche ausgeblasen werden kann. Der gerichtliche Sachverständige verneint wegen der Länge des Düsenrohres selbst im erstgenannten Falle ein direktes Ausblasen in die Atmosphäre durch eine kurze Düse (Fehlen auch der Merkmale 4a und 4d des Streitpatents).

Der Nichtigkeitssenat hat dieser US-Patentschrift für die Beurteilung der Erfindungshöhe des Streitpatents maßgebliche Bedeutung beigemessen (Urteilsausfertigung S. 16 ff). Von seiner Auffassung aus, im Streitpatent sei annähernd tangentiale Ausrichtung der Düsen vorgeschrieben, ist diese Wertung verständlich. Mit der gegenteiligen Auslegung des Streitpatents, wonach die Düsen etwa radial ausgerichtet sein müssen, verliert die US-Druckschrift ihr besonderes Gewicht bei der Prüfung des Streitpatents auf Schutzfähigkeit.

8. US-Patentschrift 2.554.432 (1951).

Bei dieser Pflanzenbestäubungsvorrichtung stehen Fragen der Zumischung eindeutig im Vordergrund des Interesses. Die Verteilung des Sprühguts erfolgt durch zwischengeschaltete Schläuche, an deren Enden sich die eigentlichen Verteilerdüsen 26 befinden, erdwärts gerichtet und an einer Stange seitwärts verstellbar angebracht. Die Schläuche sind

in etwa tangential am Gehäuse angeschlossen (Figur 1), dessen Inneres nahezu ganz vom Flügelrad ausgefüllt ist (Figur 3). - Es fehlen zumindest die Merkmale 4a, 4b, 4d und 5a des Streitpatents.

9. Deutsche Patentschrift 814 347 (1941).

Dieses Patent der Klägerin zeigt ein Bestäubungsgerät mit einer einzigen, nahezu tangential angeordneten und verhältnismäßig langen Auslaßdüse (Figur 2). - Es fehlen zumindest die Merkmale 2a, 2c und 6 des Streitpatents; auch von einem geradlinigen Verlauf der Tüllenachse (Merkmal 5a) kann wegen der Anschmiegung ihres Sockels an die Gehäusewandung schwerlich noch gesprochen werden.

10. US-Patentschrift 2 608 792 (2.9.1952).

Bei dieser Bestäubungsmaschine, die beträchtlichen apparativen Aufwand erfordert, steht die Zubereitung des Sprühguts, zumal die feste Reihenfolge der Mischung von Pulver, Flüssigkeit und Luft, eindeutig im Vordergrund. Für die Verteilung des Luftstroms sind zwar zwei Düsen in Fischeschwanzform vorgesehen, jedoch diese beiden Düsen wagerecht gelagert und jede von ihnen verbunden mit einem besonderen Gebläse, dort annähernd tangential angebracht und gemeinsam mit dem zugehörigen Gebläse in der Richtung verstellbar. Betrachtet man, wie es geboten ist, jedes der beiden Gebläse für sich, so fehlen zumindest die Merkmale 2a, 2c und 6 des Streitpatents.

11. US-Patentschrift 2 609 635 (9.9.1952).

Bei dieser - gleichfalls recht aufwendigen - Maschine handelt es sich um ein Pudergebläse, das an einen Traktor angehängt wird. In Fahrtrichtung des Gerätes gesehen tritt

die Luft von hinten durch Öffnungen 30 ein und wird durch den Propeller 21 und die Flügel 25 axial nach vorn bewegt, bis sie auf Ablenker 32, 33, 34 trifft, die sie radial in eine einzige, vertikal und quer zur Fahrtrichtung des Geräts verlaufende Ringdüse umlenken. Dort wird das durch Schläuche zugeführte pulverige Sprühgut vom Luftstrom erfaßt und mitgerissen. Die Ringdüse kann abschnittsweise, zumal zum Boden hin, abgedeckt werden, so daß Sprühgut nicht nutzlos vertan wird. Nach der Behauptung der Klägerin geht die neueste Entwicklung dahin, Zerstäubungsmaschinen mit abschnittsweise abdeckbaren Ringdüsen zu schaffen. - Es fehlen bei der US-Lösung zumindest die Merkmale 2a, 2b, 2c, 4c und 6 des Streitpatents.

12. Prospekte Niagara-Sprayer and Chemical Division (1946).

Alle vorliegenden Prospektseiten zeigen Gebläsegehäuse mit nahe zur Innenwandung reichendem Flügelrad. Eine Vielzahl von Düsen ist rundum - nahezu tangential zum Gehäuse - angeordnet. Alle Zeichnungen bis auf eine zeigen an diesen Düsen angeschlossene Schläuche; bei der mit "The Revolving Duct Fan" überschriebenen Zeichnung fehlen angeschlossene Schlauchteile, gezeigt sind nur kurze, mit der Gehäusewand verbundene Rohrstutzen. Der Senat tritt jedoch dem gerichtlichen Sachverständigen darin bei, daß am äußeren Ende der Stutzen Nippel zum Anschluß von Schläuchen dargestellt sind, mithin - abweichend von der Deutung, welche die Klägerin dieser Zeichnung gibt - hier ebensowenig wie bei den anderen zeichnerisch dargestellten Ausführungen ein direktes Ausblasen beabsichtigt ist. - Es fehlen somit zumindest die Merkmale 4a, 4b, 4d, 5a und 5b des Streitpatents.

Nach allen war die Vorrichtung des Streitpatents im Zeitpunkt der Priorität (4.12.1952) neu.

C. Fortschritt.

Die Lehre des Streitpatents hat die Technik bereichert. Der radiale Ansatz der Düsen am Umfang des Gehäuses wird von dem gerichtlichen Sachverständigen als eine "konstruktiv einfache Lösung" bezeichnet. Die Bauweise des Axial- wie des Radialgebläses, des einseitigen wie des doppelseitigen Nebelspritzers sei gleichermaßen möglich. Bei entsprechender Abstimmung der Bauteile aufeinander und richtiger Dimensionierung ergebe sich eine "strömungstechnisch saubere" Lösung.

Einen noch größeren Vorteil sieht der gerichtliche Sachverständige darin, daß der Luftstrom (rein oder mit dem Sprühgut schon vermischt) direkt, d.h. ohne Schläuche oder ähnliche Leitmittel, in die Atmosphäre ausgeblasen werde, wobei auch der Kürze, der Starrheit und Geradlinigkeit der Tüllen (Merkmale 4a, 4b und 5a) im Hinblick auf die beiden angestrebten technischen Effekte der weiten und der gleichmäßigen Versprühung erhebliche Bedeutung zukomme. Die vom Erfinder empfohlene Art des Verblasens lasse die Bildung eines feinen, in sich zusammenhängenden Sprühnebels erwarten, der wegen seiner Geschlossenheit der atmosphärischen Luft nur verhältnismäßig geringen Reibungswiderstand entgegensetze, jedenfalls weniger als beim Ausstoß vieler getrennter Strahlen. Herstellung und Vertrieb des von der Klägerin gebauten Gerätes, das von den nach dem Streitpatent hergestellten Fabrikaten der Beklagten jedenfalls äußerlich kaum zu unterscheiden sei, machten deutlich, daß auf dem Gebiet der Sprühgeräte das Streitpatent der Praxis eine Lösung geboten habe, die allen billigerweise

zu stellenden Anforderungen voll gereicht werde. Nicht so sehr die Materialeinsparung für sonst benötigte Schläuche oder ähnliche Verbindungsteile, sondern der erzielbare Effekt einer weiten und gleichmäßigen Versprühung durch Einsatz eines verhältnismäßig leichten, durch Fortlassen entbehrlicher Teile konstruktiv vereinfachten und verbilligten Gerätes mache in erster Linie das Vorzügliche und Fortschrittliche der Lösung aus.

Dieser Wertung tritt der Senat bei. Die Klägerin hat der Bekundung des gerichtlichen Sachverständigen nur entgegensetzen können, daß man sich neuerdings wieder dem Ringdüsen-Prinzip zuwende. Die Richtigkeit dieser Behauptung einmal unterstellt, ist ein Fortschritt des Streitpatentes aber auch gegenüber der Ringdüsenlösung, wie sie in der vorveröffentlichten US-Patentschrift 2 609 635 (vgl. oben zu B 11) verwirklicht ist und wie sie einzig dem Streitpatent entgegengehalten werden könnte, zu bejahen. Dies gilt schon angesichts des verhältnismäßig geringen baulichen Aufwandes, den die streitpatentgemäße Lösung - gemessen an der aufwendigen Apparatur der US-Lösung - erfordert. Zudem ist die streitpatentgemäße Lösung nicht wie die amerikanische auf die Bauweise des Axialgebläses festgelegt, im Gegenteil steht das Radialgebläse nach der Zeichnung erkennbar im Vordergrund und dürfte sich für die praktische Anwendung an erster Stelle anbieten.

Alle sonstigen oben zu B behandelten Entgegenhaltungen sind entweder wegen ihrer Andersartigkeit mit dem Streitpatent auf technischen Fortschritt hin nicht vergleichbar, oder aber sie sind ihm eindeutig unterlegen, sei es wegen des geringeren Sprüheffektes, sei es wegen der Schwerfälligkeit und Aufwendigkeit der benötigten Apparatur.

D. Erfindungshöhe.

Die Lehre des Streitpatents besitzt die für den patentrechtlichen Schutz erforderliche Erfindungshöhe. Der Stand der Technik im Prioritätszeitpunkt legte es nicht nahe, eine Vorrichtung nach Art des Streitpatents zu schaffen. Zumal durch die Merkmale des Direktausblasens und des vorwiegend radialen Tüllenansatzes hebt die Lösung des Streitpatents sich schon im äußeren Erscheinungsbild von allen damals bekannten Ausführungen ab. Sie ist jedoch nicht nur etwas Neues, sondern wegen des eigentümlichen Lösungsprinzips auch etwas Besonderes.

Der gerichtliche Sachverständige hat in seinem schriftlichen Gutachten (S. 17 u. 25) allerdings die Auffassung vertreten, für einen im Strömungsmaschinenbau weniger erfahrenen Ingenieur sei es zwar "offenbar keineswegs klar", die radiale Ausrichtung der Düsen als eine strömungstechnisch gute Lösung zu erkennen, für den strömungstechnisch versierten Ingenieur stelle dagegen eine Ausführung nach den Figuren des Streitpatents keine besondere Leistung dar. In der mündlichen Verhandlung hat er ferner bemerkt, der mit dem Anbringen kurzer gerader Tüllen zum direkten Ausblasen in die Atmosphäre beauftragte Konstrukteur hätte es zunächst einmal mit dem radialen Ansetzen der Tüllen versucht, einfach weil es der fertigungstechnisch bequemste Weg sei.

Diese Bemerkungen rechtfertigen es jedoch nicht, den Streitpatent die Erfindungshöhe abzuerkennen.

Allerdings trifft es zu, daß als Durchschnittsfachmann, von dem die Beurteilung auszugehen hat, nur ein Maschinenbauer in Betracht kommt, der am Prioritätstage des Streit-

patents auch über die zum Bau von Gebläsegehäusen der hier in Rede stehenden Art erforderlichen strömungstechnischen Kenntnisse verfügte. Auch ein solcher Fachmann konnte jedoch nur durch einen erfinderischen Schritt zu der Lösung des Streitpatents gelangen. Der vorbekannte Stand der Technik gab ihm hierfür keinen zureichenden Hinweis. Direktausblasen und radiale Tüllenordnung widersprachen vielmehr, wie der erörterte Stand der Technik zeigt, völlig den überkommenen Leitbildern. Mochten beide Maßnahmen auch - einzeln oder in ihrer Zusammenfassung - bei richtiger Dimensionierung der Bauteile als strömungstechnisch sinnvolle Lösungen rechnerisch und wissenschaftlich durchaus zu belegen sein, so waren sie doch für den Konstrukteur keineswegs nahegelegt. Auch der gerichtliche Sachverständige hat in der mündlichen Verhandlung eingeräumt, daß ihm das Besondere des Merkmals 4d (direktes Ausblasen in die Atmosphäre) und dessen Bedeutung für den Ablauf der technischen Vorgänge erst nach Erstattung des schriftlichen Gutachtens voll bewußt geworden sei.

Entgegen der Annahme des Nichtigkeitssenats konnte insbesondere auch die US-Patentschrift 2 545 829 (oben zu B 7), und zwar weder für sich noch in Verbindung mit den übrigen Entgegenhaltungen, den Erfinder auf die Lehre des Streitpatents nicht hinleiten. Der erkennende Senat tritt insoweit dem gerichtlichen Sachverständigen darin bei, daß - entgegen der Wertung des Nichtigkeitssenats - der dort gezeigte Auslaßteil nicht mehr als kurze Tülle im Sinne der Lehre des Streitpatents, sondern als Rohr von beträchtlicher Länge anzusehen ist, so daß ein Direktausblasen in die Atmosphäre nicht stattfindet. Vor allen aber verliert jene Druckschrift bei Prüfung der Erfindungshöhe des Streitpatents um deswillen die ihr vom Nichtigkeitssenat beigemessene Bedeutung, weil für das Streit-

patent nicht eine tangential, sondern eine in wesentlichen radiale Ausrichtung der Tüllen als erfindungswesentlich anzusehen ist.

Zusammenfassend ist zu sagen: Der Erfinder des Streitpatents hat mit der von ihm aufgezeigten Lösung einen neuen Weg beschritten. Er hat das Prinzip des direkten Ausblasens in die Atmosphäre, wie der gerichtliche Sachverständige in der mündlichen Verhandlung ausgeführt hat, im einzelnen konsequent durchgeführt und es in einer überraschend einfachen und praktikablen Konstruktion realisiert, die dem Fachmann des Prioritätstages ersichtlich ferngelegen hat. Seiner Leistung kann unter diesen Umständen die für ein Patent erforderliche Erfindungshöhe unbedenklich zugesprochen werden.

E. Nach allem war die angefochtene erstinstanzliche Entscheidung abzuändern und entsprechend dem Hauptantrag der Beklagten (vgl. hierzu oben zu A II 5) auf Klageabweisung zu erkennen. Die Kosten des gesamten Verfahrens

waren gemäß § 42 Abs. 3 in Verbindung mit den §§ 40 Abs. 2, 36q Abs. 1 Satz 2 PatG der Klägerin aufzuerlegen. Diese Kostenentscheidung umfaßt die gerichtlichen und die außergerichtlichen Kosten.

Nastelski Spreng Spengler Claßen Schneider