

Nachschlagewerk: ja
BGHZ: nein

PatG § 6

Heuwerbungsmaschine

Durch den im Patentanspruch enthaltenen Hinweis auf die Eignung einer Maschine für einen bestimmten Zweck (hier: Heuwerbungsmaschine) wird dem Fachmann gesagt, wie er die einzelnen Merkmale der Maschine räumlich-körperlich ausgestalten soll, um sie für die genannte Funktion benutzen zu können. Die Rechtsprechung, nach der sich der Schutz eines Sachpatents auf jedwede Verwendung der geschützten Sache erstreckt (BGH GRUR 1959, 149, 150 - Schießbolzen), findet in einem derartigen Fall keine Anwendung.

BGH, Urt. v. 2. Dezember 1980 - X ZR 16/79 - OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

X ZR 16/79

URTEIL

in dem Rechtsstreit

Verkündet am

2. Dezember 1980

Kriegl,

Justizamtsinspektor

als Urkundsbeamter

der Geschäftsstelle

der Firma D[REDACTED] & Company, W[REDACTED], D[REDACTED]/USA,
handelnd durch die Zweigniederlassung John D[REDACTED]
Vertrieb Deutschland, S[REDACTED]straße [REDACTED] M[REDACTED], gesetz-
lich vertreten durch den Vorsitzenden ihres Verwaltungs-
rats William A. H[REDACTED],

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Landwirt Josef N[REDACTED], E[REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Prof. Dr. [REDACTED] -

47

Der X. Zivilsenat (Patentsenat) des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 2. Dezember 1980 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Ballhaus und die Richter Dr. Bruchhausen, Dr. Windisch, Dr. Hesse und Brodeßer

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 8. Februar 1979 aufgehoben. Der Rechtsstreit wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Der Kläger war Inhaber des am 4. März 1961 angemeldeten Patents Nr. 1 182 459 (Klagepatents), das eine Heuwerbungsmaschine betrifft. Die Bekanntmachung der Anmeldung erfolgte am 26. November 1964. Das Klagepatent ist vor Einlegung der Revision am 4. März 1979 abgelaufen.

Die Patentansprüche 1 und 3 lauten wie folgt:

- "1. Heuwerbungsmaschine mit einer horizontalen, quer zur Fahrtrichtung der Maschine verlaufenden, rotierend angetriebenen, am Maschinenrahmen gelagerten Welle, auf der in gleichen Abständen voneinander mehrere kreisrunde Scheiben befestigt sind, deren Ebene zur Wellenachse geneigt ist und an deren Umfang Zinken angeordnet sind,



dadurch gekennzeichnet, daß die Zinken mittels Haltern (17) an einem am Umfang jeder Scheibe (14) drehbar, aber axial unverschiebbar gelagerten Außenring (15) befestigt sind, wobei mindestens einer der Halter (17) an einer Führungsfläche anliegt, deren gegenläufig zur Welle (11) umlaufender Träger konzentrisch zu dieser im Maschinenrahmen gelagert ist.

3. Heuwerbungsmaschinen nach Anspruch 1, dadurch gekennzeichnet, daß die mit der Welle (11) verbundenen Scheiben (14) um gleiche Bogenwinkel zueinander versetzt auf dieser angeordnet sind, deren Größe sich aus der Anzahl der Scheiben ergibt.

Die Nichtigkeitsklage ist rechtskräftig abgewiesen worden (Urteil des erkennenden Senats vom 23. Oktober 1980 - X ZR 44/78).

Die Beklagte vertreibt in der Bundesrepublik Deutschland Mähdrescher mit einer Vorrichtung zum Verteilen und Lockern des aus der Dreschvorrichtung anfallenden Strohs. Der Kläger macht geltend, diese Vorrichtung habe sein Patent verletzt.

Die Beklagte leugnet die Patentverletzung, insbesondere weil die angegriffene Vorrichtung nicht unter den Gattungsbegriff des Klagepatents falle und bei ihr die Schiefscheibenwelle und die die Zinken mitnehmende Welle nicht gegenläufig, sondern gleichsinnig angetrieben würden.

Das Landgericht hat die Beklagte zur Unterlassung und zur Rechnungslegung verurteilt sowie die Verpflichtung der Beklagten zum Schadenersatz für seit dem 15. Dezember 1964 vorgenommene Benutzungshandlungen festgestellt.

Das Oberlandesgericht hat die Berufung der Beklagten zurückgewiesen, den Urteilsausspruch zur Unterlassung wie folgt gefaßt:

Die Beklagte wird verurteilt, es (bei Vermeidung von Ordnungsmitteln) zu unterlassen, Mähdrescher mit einer Vorrichtung zum Verteilen und Lockern des aus der Dreschvorrichtung eines Mähdreschers anfallenden Gutes, bei der eine horizontale, quer zur Förderrichtung des Gutes verlaufende, rotierend angetriebene, am Maschinenrahmen gelagerte Welle vorhanden ist, auf der in gleichen Abständen voneinander mehrere kreisrunde Scheiben befestigt sind, deren Ebene zur Wellenachse geneigt ist und an deren Umfang Zinken angeordnet sind, in der Bundesrepublik Deutschland und West-Berlin gewerbsmäßig herzustellen, feilzuhalten, in den Verkehr zu bringen oder zu gebrauchen, bei welcher Vorrichtung die Zinken mittels Haltern an einem am Umfang jeder Scheibe drehbar, aber axial unverschiebbar gelagerten Außenring befestigt sind, wobei mindestens einer der Halter an einer Führungsfläche anliegt, deren relativ zur Welle umlaufender Träger konzentrisch zu dieser im Maschinenrahmen gelagert ist und die mit der Welle verbundenen Scheiben im gleichen Bogenwinkel zueinander versetzt auf dieser angeordnet sind, deren Größe sich aus der Anzahl der Scheiben ergibt,

und der Beklagten eine Aufbrauchsfrist bis zum 4. März 1979 eingeräumt.

Mit der Revision, deren Zurückweisung der Kläger beantragt, verfolgt die Beklagte den Klageabweisungsantrag weiter.

Die Parteien haben den Rechtsstreit hinsichtlich des Unterlassungsantrages übereinstimmend für in der Hauptsache erledigt erklärt und insoweit widerstreitende Kostenanträge gestellt.

Entscheidungsgründe:

Die Revision führt zur Aufhebung und Zurückverweisung.

I.

1. Das Berufungsgericht hat folgenden Gegenstand der Patentansprüche 1 und 3 des Klagepatents festgestellt:

a) Dem Klagepatent liege die Aufgabe zugrunde, die Mängel vorbekannter Geräte, nämlich komplizierte Konstruktionen zur Erreichung quer zur Fahrbahnrichtung verlaufender, hin- und herschwingender Bewegungen, Begrenzung der Arbeitsgeschwindigkeit, unvollständige Ausnutzung der Antriebsleistung, keine gleichmäßige flächige Streu- und Arbeitswirkung, zu beseitigen und jede Unwucht zu vermeiden.

b) Zur Lösung dieser Aufgabe sei im Klagepatent eine Heuwerbungsmaschine mit folgenden Merkmalen vorgeschlagen:

- (1) Sie hat eine horizontale, quer zur Fahrtrichtung verlaufende rotierend angetriebene, am Maschinenrahmen gelagerte Welle,
- (2) auf der mehrere in gleichen Abständen voneinander angeordnete kreisrunde Scheiben befestigt sind,

- (3) deren Ebene zur Wellenachse geneigt ist;
- (4) am Umfang der Scheiben sind Zinken angeordnet,
- (5) die mittels Haltern an einem Außenring befestigt sind,
- (6) der wiederum am Umfang der dazugehörigen Scheibe drehbar, aber axial unverschiebbar gelagert ist;
- (7) mindestens einer der Halter jeder Scheibe liegt an einer der Führungsflächen an;
- (8) der Träger der Führungsflächen läuft gegenläufig zur Welle um und
- (9) ist konzentrisch zur Welle im Maschinenrahmen gelagert;
- (10) die Scheiben sind um gleiche Bogenwinkel zueinander versetzt auf der Welle angeordnet, deren Größe sich aus der Anzahl der Scheiben ergibt.

2. Zur Verletzungsfrage hat das Berufungsgericht zunächst folgendes ausgeführt:

Da es sich bei der angegriffenen Vorrichtung der Beklagten nicht um eine Heuwerbungsmaschine, sondern um einen in einem Mähdrescher eingebauten Strohschüttler handle, bei dem der gegenläufige Umlauf des Trägers der Führungsfläche zur Schiefscheibenwelle (Merkmal 8) fehle, sei eine gegenständliche Verletzung des Klagepatents zu verneinen. Eine Unterkombination aus dem Hauptanspruch, bei der der Begriff "Heuwerbungsmaschine" durch "landwirtschaftliche Maschine" und das

Wort "gegenläufig" (im Merkmal 8) durch das Wort "relativ" ersetzt ist, sei mit Rücksicht auf den Stand der Technik in der US-Patentschrift 887 359 nicht schutzfähig.

3. Das Berufungsgericht hat jedoch eine Patentverletzung bejaht:

Aus dem Klagepatent sei ein von der Beklagten benutzter allgemeiner Erfindungsgedanke in Gestalt einer Unterkombination aus den Merkmalen der Patentansprüche 1 und 3 des Klagepatents herleitbar und im Klagepatent offenbart, den das Berufungsgericht wie folgt umschreibt:

Mit einfachen baulichen Mitteln die Leistung von Querschüttlern eines Mähdreschers dadurch zu verbessern, daß bei einem (einzigen) Umlauf jeder einzelnen der mit einem Zinken versehenen Schiefscheiben, die um einen bestimmten Bogenwinkel zueinander versetzt sind, eine vielfache ungleichsinnige Hin- und Herbewegung der einzelnen Zinken erfolgt. Die gegenüber der Rotationsbewegung schnelle Hin- und Herbewegung der Zinken bewirke, daß das auszubreitende Gut nicht nur nach den beiden Seitenrichtungen hin verstreut, vielmehr durch den in der Querrichtung ungleichsinnigen Bewegungsablauf aller miteinander wirkenden Zinken im ständigen Wechsel auseinandergezogen, zusammengeworfen und wieder auseinandergerissen werde, wodurch eine intensive und gleichmäßige flächige Streuwirkung erzielt werde.

Das Berufungsgericht hat festgestellt, daß der Durchschnittsfachmann auf dem Gebiet der Konstruktion von Landmaschinen mit den Kenntnissen im Anmeldezeitpunkt dem Klagepatent auf Grund des Hinweises auf Sp. 4 bei näherer aber nicht erfinderischer Überlegung die Lehre entnehmen konnte, das für Heuwerbungsmaschinen offenbarte Prinzip, mit den im Klagepatent angegebenen Mitteln der "Taumelbewegung" der um bestimmte Winkel zueinander versetzt angeordneten und die Zinken tragenden Schiefscheiben eine Hin- und Herbewegung der Zinken zu überlagern, auch bei einem Strohschüttler eines Mähdreschers zu verwenden, um auf diese Weise vorbekannte Strohschüttler mit einer begrenzten Wechselbewegung der Zinken zu verbessern. Beide Vorrichtungen dienten dazu, ein landwirtschaftliches Gut mit Hilfe von schnell hin- und hergehender Zinken quer zur Fahrtrichtung hin und her zu schütteln, wobei die Förderbewegung des Gutes zurücktrete. Ferner habe der Fachmann bei besonderen Überlegungen erkennen können, daß anstelle der gegenläufigen Bewegung mit hinlänglichem Streuerfolg eine relative Bewegung (d. h. eine unterschiedliche Drehzahl des Trägers der Führungsfläche und der Schiefscheibenwelle beim Umlauf in derselben Drehrichtung) stattfinden könne, wodurch im praktischen Ergebnis nahezu der gleiche Erfolg erzielt werde.

Das Berufungsgericht hat die Erfindungshöhe für den unstreitig neuen und fortschrittlichen allgemeinen Erfindungsgedanken bejaht. Er sei durch den Stand der Technik in den US-Patentschriften 887 359, 1 053 547 und 2 617 518 nicht nahegelegt. Der Stand der Technik habe hierfür keine Vorbilder gegeben. Es habe zu seiner Auf- findung nicht einer bloßen Konstruktionsarbeit oder einer bloßen baulichen Anordnung bedurft, sondern es seien verschiedene bauliche Maßnahmen erforderlich gewesen, um mit relativ einfachen Mitteln eine erhebliche Verbesserung der Verteilungs- und Auflockerungswirkung zu erreichen.

II.

Nach der Erledigung des Unterlassungsantrages war nur noch über den Rechnungslegungs- und Schadenersatzfeststellungsantrag in der Sache zu entscheiden. Das angefochtene Urteil hält insoweit einer Nachprüfung nicht stand.

1. Das Berufungsgericht hat die Beklagte zwar zur Unterlassung verurteilt, der Beklagten aber eine Aufbrauchsfrist bis zum Ablauf des Klagepatents gewährt. Durch diese prozessuale Maßnahme hat es die Wirkung seines Unterlassungsurteils praktisch wieder aufgehoben. Die Auswirkung dieser Maßnahme bleibt jedoch auf das Unterlassungsgebot beschränkt. Durch die Gewährung der Aufbrauchsfrist bis zum Ablauf des Klagepatents wird das rechtswidrige Verhalten der Beklagten nicht rechtmäßig und ein Schadenersatz- und Rechnungslegungsanspruch des Klägers wegen Patentverletzung ebensowenig berührt, wie das bei Verstößen gegen das Wettbewerbsrecht der Fall ist (BGH GRUR 1974, 735, 737 unter IV m.w.Nach. - Pharmamedan).

2. Das Berufungsgericht verneint eine gegenständliche Verletzung des Klagepatents aus zwei Gründen: einmal sei die angegriffene Vorrichtung keine Heuwerbungsmaschine sondern ein Querschüttler eines Mähdreschers, zum anderen fehle das Merkmal des gegenläufigen Umlaufs des Trägers der Führungsfläche zur Schiefscheibenwelle. Das ist im Ergebnis aus rechtlichen Gründen nicht zu beanstanden, jedoch sind dazu schon folgende Bemerkungen veranlaßt:

a) Das Klagepatent stellt seinem Gegenstande nach eine Heuwerbungsmaschine unter Schutz. Das ergibt sich aus seiner Bezeichnung, den einleitenden Worten der Beschreibung, der

Schilderung der Lösung und dem ersten Wort des Patentanspruches. Das dort gewählte Wort "Heuwerbungsmaschine" ist nicht so zu lesen, daß sich der Schutz auf eine Maschine bezieht, die zum Heuwerben, aber auch für andere (gleichartige) Zwecke verwendet werden kann. Mit dem in dem Wort "Heuwerbungsmaschine" enthaltenen Hinweis auf die Eignung der Maschine zur Heuwerbung ist keine bloße "Zweckangabe" für die Maschinen gemacht, sondern die funktionelle Eignung und die konkrete räumlich-körperliche Ausgestaltung der Maschine erläuternd klargestellt. Der Hinweis auf die Zweckbestimmung der Maschine hat die Bedeutung einer mittelbaren Umschreibung der räumlich-körperlichen Merkmale der Maschine zur Werbung von Heu (vgl. BGH GRUR 1979, 149, 150, 151 - Schießbolzen). Dem Fachmann wird damit gesagt, wie er die einzelnen Merkmale der Maschine räumlich-körperlich ausgestalten soll, um sie für die genannte Funktion benutzen zu können. An dieser Beurteilung ändert auch nichts der Umstand, daß am Ende der Beschreibung (Sp. 4, Z. 66 ff.) gesagt wird, das der Erfindung zugrundeliegende kinematische Prinzip lasse sich sinnvoll auch bei anderen Geräten mit Vorteil praktisch anwenden, wo es gelte, einfach und sicher eine rotierende in eine hin- und hergehende Bewegung umzusetzen. Dieser Hinweis erweitert nach der Fassung des Patentanspruches nicht den Gegenstand des Patents, sondern kann allenfalls - wie noch auszuführen sein wird - Bedeutung für den Schutzzumfang des Klagepatents erlangen. Deshalb findet die Rechtsprechung, nach der sich der Schutz eines Sachpatents auf jedwede Verwendung der geschützten Sache erstreckt (siehe zuletzt BGH GRUR 1979, 149, 150 - Schießbolzen), auf den vorliegenden Streitfall keine Anwendung. Die Beklagte verwendet in ihren Mähdreschern nicht die dem Kläger geschützte Heuwerbungsmaschine, sondern eine Vorrichtung, die zur Bearbeitung des Stroh Merkmale aufweist, die denen der dem Kläger geschützten Heuwerbungsmaschine entsprechen.

b) Entgegen der Ansicht des Berufungsgerichts fehlt bei der Vorrichtung der Beklagten das Merkmal 8 des Klagepatents (gegenläufiger Umlauf des Führungsflächenträgers zur Schiefscheibenwelle) nicht völlig. Das Berufungsgericht hat auf Seite 19 der Urteilsausfertigung selbst festgestellt, daß durch den gleichsinnigen, aber mit unterschiedlicher Geschwindigkeit erfolgenden Antrieb der Führungsflächenträgerwelle und der Schiefscheibenwelle bei der Vorrichtung der Beklagten im praktischen Ergebnis nahezu der gleiche Erfolg erreicht werde wie bei der im Klagepatent unter Schutz gestellten Vorrichtung. Daraus erhellt, daß nach den eigenen Feststellungen des Berufungsgerichts kein Fall des Fehlens, sondern ein Fall der äquivalenten Verwirklichung des Erfindungsmerkmals 8 vorliegt. Da der Fachmann nach der weiteren, nicht zu beanstandenden Feststellung des Berufungsgerichts **jedoch besonderer Überlegungen bedurfte**, um diese Gleichwirkung des bei der angegriffenen Ausführungsform hierfür verwendeten Mittels zu erkennen, begegnet es im Ergebnis keinen rechtlichen Bedenken, daß das Berufungsgericht eine gegenständliche Verletzung des Klagepatents verneint hat, denn nach der ständigen Praxis des erkennenden Senats ist die Benutzung nicht-glatte, d.h. nur bei besonderer Überlegung als gleichwirkend erkennbarer Äquivalente nur dann patentverletzend, wenn in dem Patent ein allgemeiner Erfindungsgedanke geschützt ist (BGH GRUR 1964, 132, 134 - Kappenverschluß).

3. Die Begründung, die das Berufungsgericht für die Herleitbarkeit des allgemeinen Erfindungsgedankens gegeben hat, begegnet rechtlichen Bedenken. Zwar sind nach der vom Berufungsgericht herangezogenen Rechtsprechung der Hauptanspruch und die Unteransprüche eines Patents für die Herleitbarkeit eines allgemeinen Erfindungsgedankens als Ein-

heit zu behandeln (BGH GRUR 1956, 542, 546 - Anhänger-kupplung), die Frage der Herleitbarkeit eines allgemeinen Erfindungsgedankens ist aber nicht vom Gesamtinhalt der Klagepatentschrift zu beurteilen, wie das im Berufungs-urteil geschehen ist, sondern vom Inhalt der Patent-ansprüche des Klagepatents. Die Patentansprüche dienen dem Zweck, dasjenige anzugeben, was als patentfähig unter Schutz gestellt werden soll (§ 26 Abs. 1 Satz 5 PatG). Ihre Auslegung steht unter dem Gebot der Rechtssicherheit (BGH GRUR 1972, 538, 540 - Parkeinrichtung). Unter dem Gesichtspunkt der Rechtssicherheit muß deshalb verlangt werden, daß eine Lehre, die als allgemeiner Erfindungs-gedanke aus einem Patent hergeleitet wird, in den Patent-ansprüchen eine ausreichende Stütze findet.

Diejenigen, die mit dem Schutz aus einem Patent in Berührung kommen können, müssen aus den Patentansprüchen in einem ausreichenden Maße erkennen können, worauf sich der Schutz aus dem Patent erstreckt. Das bedeutet nicht, daß sie allein schon aus den Patentansprüchen ohne Be-rücksichtigung des sonstigen Inhalts der Patentschrift müßten erkennen können, worauf sich der Schutz des Patents erstreckt. Die Patentansprüche sind vielmehr im Lichte des Gesamtinhalts der Patentschrift unter Heranziehung des durchschnittlichen Fachwissens zu betrachten. Von dieser Grundlage aus ist zu beurteilen, ob für diejenigen, die mit dem Schutz des betreffenden Patents in Berührung kommen können, ausreichend erkennbar ist, daß sich der Schutz eines Patents nicht nur auf die in den Patent-ansprüchen ausdrücklich genannte Maschinenart bezieht, sondern auch auf Vorrichtungen erstreckt sein kann, die einer anderen Art von Maschinen angehören, bei der sich entsprechende Aufgaben stellen, die mit den dem Patent

entsprechenden Mitteln gelöst werden können. Hierfür kommt es auf die technologische Nähe des Zwecks und der Mittel an, die im Patent geschützt sind und aus dem Patent als Verletzung beansprucht werden.

Die Gründe des angefochtenen Urteils lassen nicht erkennen, daß das Berufungsgericht diese Frage unter den obengenannten Gesichtspunkten geprüft hat. Diese Frage drängte sich jedoch schon deshalb auf, weil nach den Patentansprüchen des Klagepatents Schutz für eine Heuwerbungsmaschine begehrt und erteilt wurde, mit der auf dem Boden liegendes Heu bearbeitet wird, das nach der Bearbeitung mit den im Klagepatent genannten Mitteln wieder auf dem Boden abgelegt wird, damit es dort zum Einbringen vorbereitet wird (trocknet), während es sich bei der als das Klagepatent verletzend beanspruchten Vorrichtung um eine in einen Mähdrescher eingebaute Vorrichtung handelt, die das ihr aus der Dreschtrommel zugeführte Stroh innerhalb des Mähdreschers bearbeitet, ehe es diesen verläßt. Ohne weiteres ist nicht zu erkennen, daß sich ein für eine Heuwerbungsmaschine begehrtes und erteiltes Patent auch auf derartige Vorrichtungen erstreckt, jedoch kann insbesondere der in den Spalten 4 und 5 der Patentschrift gegebene Hinweis, daß sich das der Erfindung zugrunde liegende Prinzip auch bei anderen Geräten mit Vorteil verwenden lasse, wo die Aufgabe vorliege, mit einfachen Mitteln die betriebssichere Umsetzung einer rotierenden in eine hin- und hergehende Bewegung zu erreichen, und die Eigenart der unter Schutz gestellten Heuwerbungsmaschine den Fachmann erkennen lassen, daß sich der Erfindungsgedanke des Klagepatents nicht nur auf die in den Patentansprüchen ausdrücklich genannte Maschinenart, sondern auch auf Vorrichtungen anderer Art zur Bearbeitung von halbmäßigem Erntegut erstreckt, bei denen sich entsprechende Aufgaben stellen,

wie bei einer Heuwerbungsmaschine, die mit den dem Klagepatent entsprechenden Mitteln zu lösen sind. Dies kann unter anderem deshalb der Fall sein, weil der fachkundige Leser, der die Patentansprüche im Lichte ihrer Erläuterung durch den Gesamtinhalt der Patentschrift betrachtet, unschwer erkennt, daß die dort ausdrücklich genannte Maschinenart (Heuwerbungsmaschine) nur als Beispielsfall einer umfassenderen Anwendungsmöglichkeit erscheint, in dem die im Klagepatent unter Schutz gestellten Mittel zur Lösung der dem Patent zugrunde liegenden Aufgabe Anwendung finden können.

Da die Beantwortung dieser Frage die Einschätzung des Fachwissens des Durchschnittsfachmanns voraussetzt, die dem erkennenden Senat als Revisionsgericht verwehrt ist, von sich aus vorzunehmen, muß das angefochtene Urteil aufgehoben und die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Berufungsgericht **zurückverwiesen werden.**

III.

Sofern das Berufungsgericht auf der obengenannten Grundlage die Herleitbarkeit des allgemeinen Erfindungsgedankens bejaht, erscheinen für die Weiterbehandlung der Sache folgende Hinweise angezeigt:

1. Das Berufungsgericht formuliert den untersuchten allgemeinen Erfindungsgedanken in seinem ersten Teil dahin, daß er zum Inhalt habe, "bei Mähdreschern mit einfachen baulichen Mitteln die Leistung vorbekannter Querschüttler ... zu bessern". Das widerspricht der Rechtsprechung, daß der allgemeine Erfindungsgedanke sowohl die im Patentanspruch zum Ausdruck gebrachte Gestaltung der Erfindung des Patents,

aus dem er hergeleitet wird, als auch die angegriffene Ausführungsform umfassen muß (BGH GRUR 1960, 478, 479 - Blockpedal). Da ferner nach den bisherigen Feststellungen des Berufungsgerichts das Merkmal 8 des Patentgegenstandes bei der angegriffenen Ausführungsform in äquivalenter Form verwirklicht ist (siehe oben II 2 b), braucht dieses Merkmal bei der Formulierung des allgemeinen Erfindungsgedankens nicht gänzlich zu fehlen; er kann vielmehr unter Berücksichtigung der äquivalenten Verwirklichung des betreffenden Merkmals umschrieben werden, etwa in der Weise, daß die vielfache ungleichsinnige Hin- und Herbewegung der Zinken je Umlauf der Führungsflächenträgerwelle durch einen gegenläufigen Antrieb der Schiefscheibenwelle oder durch deren gleichsinnigen Antrieb mit unterschiedlicher Geschwindigkeit bewirkt wird.

2. Bei der erneuten Prüfung der Offenbarung des allgemeinen Erfindungsgedankens wird sich das Berufungsgericht auch der Frage zuzuwenden haben, welchem Zweck die Auflockerung des aus der Dreschtrommel kommenden und dem Querschüttler zugeführten Strohs dient. Für die Offenbarung des allgemeinen Erfindungsgedankens kann es von Bedeutung sein, ob die angegriffene Vorrichtung im wesentlichen der Gewinnung (Ausscheidung) der in diesem Stroh zurückgebliebenen Körner dient und ob hinter diesem Zweck die Auflockerung des Strohs, das aus dem Mähdrescher austritt, völlig zurücktritt oder ob auch der Auflockerung des aus dem Mähdrescher austretenden Strohs für dessen Gewinnung eine erhebliche Bedeutung zukommt.

3. Bei der Beurteilung der Erfindungshöhe des allgemeinen Erfindungsgedankens wird das Berufungsgericht auch die Erkenntnisse aus dem Urteil des erkennenden Senats in der

das Klagepatent betreffenden Nichtigkeitssache verwerten können. Dabei wird es jedoch zu beachten haben, daß im Nichtigkeitsverfahren nur die Erfindungshöhe der Heuwerbungsmaschine nach dem Klagepatent zu beurteilen war, während im vorliegenden Rechtsstreit über die Erfindungsqualität einer allgemeinen Lehre zu entscheiden ist, die neben Heuwerbungsmaschinen auch Querschüttler eines Mähdreschers umfaßt. Das kann dem Stand der Technik unter Umständen ein anderes Gewicht verleihen. Dabei wird das Berufungsgericht einmal zu beachten haben, daß bei der Schwadausbreitvorrichtung eines Mähdreschers nach der US-Patentschrift 2 617 518 die einzelnen Lagerelemente 166 und 168 für die in das Erntegut eingreifenden Finger in bestimmten Winkelgraden phasenversetzt auf der Welle 102 angeordnet sind. Andererseits wird zu beachten sein, daß bei dieser Ausbreitvorrichtung nur die die Zinken mitnehmende Trommel 64, nicht jedoch die die Lagerelemente der Finger tragende Welle 102 angetrieben wird, so daß die Finger bei einem Umlauf der Trommel nur eine einzige Hin- und Herbewegung in Querrichtung ausführen und daß die genannte Patentschrift zur Variation der Aggressivität, die beim Auflockern und Ausbreiten des Schwads gewünscht wird, nur eine Änderung der Zahl der Zinken oder der Drehgeschwindigkeit der Trommel in Erwägung zieht (Sp. 7, Z. 30 - 37). Ferner wird das Berufungsgericht bei der Beurteilung der Erfindungshöhe des allgemeinen Erfindungsgedankens zu beachten haben, daß bei der Vorrichtung nach der US-Patentschrift 1 533 963 die über dem Querschüttler befindliche vom Dreschzylinder kommende fest zusammengepreßte feuchte oder verfilzte Strohmasse von Stäben 20, die den Zinken des Klagepatents entsprechen, in ihre Einzelteile zerlegt oder gelockert und gleichförmig über den Strohren verteilt wird. Diese Stäbe 20 sind an Platten 17 befestigt, die mit

Kupplungen 18 an geneigt zur Längsachse einer Welle verlaufenden Kurbelabschnitte einer angetriebenen Welle 14 gekuppelt sind. Es ist bei der Vorrichtung Vorsorge dafür getroffen, daß beim Drehen der Welle 14 das freie äußere Ende der Stäbe veranlaßt wird, sich zunächst über einen kurzen Abschnitt nach unten, dann über einen längeren Abschnitt zur Seite und sich schließlich auf entgegengesetztem Wege in die Ausgangsstellung zurückzubewegen. Im Gegensatz zur Lehre nach dem allgemeinen Erfindungsgedanken findet bei dieser Vorrichtung kein um eine Welle rotierender von einer hin- und hergehenden Querbewegung überlagerter Umlauf der Zinken statt, sondern es werden die Stäbe 20 (Zinken) im wesentlichen nur zur Seite hin und her geschwenkt, wobei sie geringfügig quer zu dieser seitlichen Bewegung nach oben und unten ausgelenkt werden. Die Beklagte wird vor dem Berufungsgericht Gelegenheit haben, ihren dem erkennenden Senat unterbreiteten Standpunkt vorzutragen, der Fachmann habe Veranlassung gehabt und es habe deshalb nahegelegen, die Vorrichtungen nach den genannten beiden Druckschriften miteinander in einer dem allgemeinen Erfindungsgedanken entsprechender Weise zu kombinieren.

Die Beklagte wird dem Berufungsgericht auch ihren weiteren Standpunkt vortragen können, daß der Fachmann durch die Figur 5 und deren Beschreibung in der US-Patentschrift 887 359 zu der Lehre angeregt worden sei, die die Querbewegung der Zinken bestimmende Schiefscheibenachse der US-Patentschrift 2 617 518 mit einem vom Antrieb der Mitnehmertrommel unabhängigen Antrieb zu versehen.

IV.

Da die Entscheidung über die Kosten der Revision vom noch ungewissen Ausgang des Rechtsstreits abhängt, war diese dem Berufungsgericht zu überlassen.

Ballhaus

Bruchhausen

Windisch

Hesse

Brodeßer