

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

X ZR 45/85

URTEIL

Verkündet am
24. Oktober 1986
Kriegl,
Justizamtsinspektor
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

1. der Firma R [REDACTED] Trading AG, L [REDACTED]weg [REDACTED],
A [REDACTED] (Sch [REDACTED]), gesetzlich vertreten durch ihren
Verwaltungsratspräsidenten, den Beklagten zu 2,
2. den Fabrikanten Kurt Asso P [REDACTED], L [REDACTED]weg [REDACTED], A [REDACTED]
(Schw [REDACTED]),

Beklagte und Revisionskläger,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. [REDACTED]
und [REDACTED], [REDACTED] -

gegen

die Gebrüder V [REDACTED] Gesellschaft mit beschränkter Haftung,
G [REDACTED] Straße [REDACTED], I [REDACTED], vertreten durch ihre Geschäfts-
führer, Diplom-Ingenieur Bernhard V [REDACTED] und Gerd V [REDACTED],

Klägerin und Revisionsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. [REDACTED]
und Dr. [REDACTED], [REDACTED] -

Der X. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 24. Oktober 1986 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Bruchhausen und die Richter Brodeßer, von Albert, Dr. Jestaedt und Dr. Broß

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 23. Mai 1985 aufgehoben.

Die Sache wird zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung, auch über die Kosten der Revision, an das Berufungsgericht zurückverwiesen.

Von Rechts wegen

Tatbestand

Die Klägerin ist die vom Patentinhaber zur Prozeßführung ermächtigte Lizenznehmerin an dem am 10. August 1972 angemeldeten deutschen Patent 2 239 370 (Prioritätstag 10. September 1971), das eine Befestigungsvorrichtung an Verbindungsele-

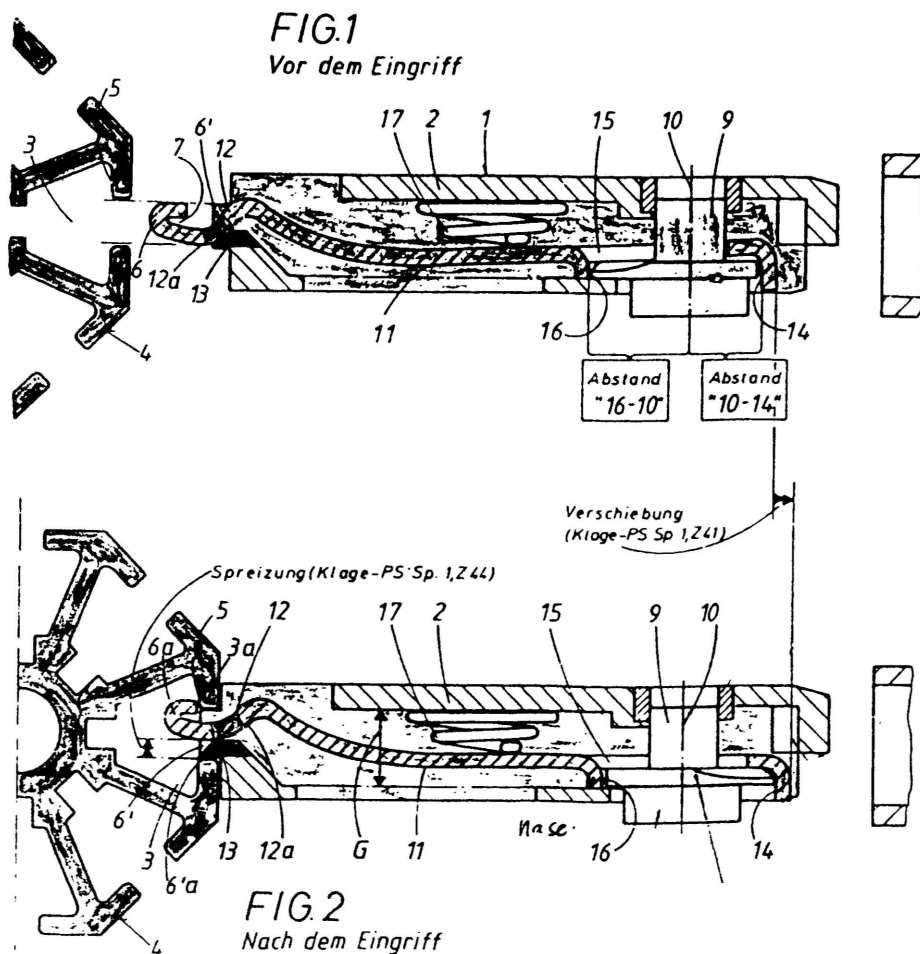
menten betrifft, wie sie unter anderem für den Aufbau von Messeständen verwendet werden. Die Patentanmeldung ist am 28. August 1980 bekanntgemacht worden. Der Anspruch 1 des Klagepatents lautet:

"Befestigungsvorrichtung mit einem Klemmverschluß zum lösbaren Eingreifen in eine Hinterschneidungen aufweisende Nut, insbesondere an Profilen, wobei die Vorrichtung wenigstens zwei Hakenstücke aufweist, welche voneinander abgewandte Hakenöffnungen besitzen und in Richtung dieser Hakenöffnungen gegen eine Rückstellkraft voneinander weg verschwenkbar gelagert sind, wobei diese Hakenstücke eine gemeinsame Abstützung sowie eine sie in verschwenkter Position haltende Arretierung besitzen, wobei ferner ein Betätigungselement zum Auseinanderbewegen der Hakenstücke vorgesehen ist, welches um eine in Schwenkrichtung der Hakenstücke orientierte Achse drehbar ist, wobei außerdem die Hakenstücke im Inneren eines Gehäuses untergebracht sind, dessen Breite der Gesamtbreite zweier gegeneinander verschwenkter Hakenenden bei größtmöglicher Verschwenkung der Hakenstücke etwa entspricht und wobei schließlich wenigstens eine Feder zum Zusammendrücken der auseinander schwenkbaren Hakenstücke vorgesehen ist, d a d u r c h g e k e n n z e i c h n e t , daß als Betätigungselement ein Exzenter (9, 29) vorgesehen ist, welcher um eine in Schwenkrichtung der Hakenstücke orientierte Achse (10) drehbar ist, wobei ferner die Hakenstücke (6) an ihrem Hakenträger (11) jeweils eine gegen ihre Längsrichtung schräge Abkröpfung (12) aufweisen, welche gegen einen feststehenden Zapfen (13) oder Keil anlegen, wobei der Exzenter (9) die sich daran anschließenden Fortsetzungen der Hakenträger (11) durchsetzt, wobei die von dem feststehenden Zapfen (13) und der daran anliegenden Schrägflächen (12a) abgewandten Lochungsränder (14) der Lochungen (15) für den Exzenter (9) von der Drehachse (10) des Exzenters einen geringeren Abstand als die gegenüberliegenden Lochungen - richtigerweise: Lochungsränder - (16) haben und wobei schließlich bei verstelltem und verdrehtem Exzenter (9) und dadurch verschobenen Stellung der Hakenstücke (6) die Schrägflächen (12a) und damit die Hakenöffnungen (7) durch den feststehenden Zapfen (13) auseinandergespreizt sind."

Hinweis: Auch Teile der Patentanmeldung sind als Patentdokument nach § 87a ff. UrhG geschützt.



Die Beklagte zu 1, deren gesetzlicher Vertreter der Beklagte zu 2 ist, stellt in der Bundesrepublik Deutschland Verbindungselemente mit Befestigungsvorrichtungen her, wie sie in den nachfolgenden, von der Klägerin vorgelegten Abbildungen in zwei Arbeitsstellungen dargestellt sind; die Beklagte zu 1 vertreibt diese auch in der Bundesrepublik Deutschland.



Die Klägerin sieht darin eine Verletzung des Klagepatents. Sie ist der Auffassung, bei den Befestigungsvorrichtungen der Beklagten seien die Merkmale des Anspruchs 1 teils identisch, teils glatt äquivalent verwirklicht.

Die Klägerin hat beantragt,

I. die Beklagten zu verurteilen,

1. es bei Meidung gesetzlicher Ordnungsmittel für jeden Fall der Zuwiderhandlung zu unterlassen,

Befestigungsvorrichtungen mit einem Klemmverschluß zum lösbaren Eingreifen in eine Hinterschneidungen aufweisende Nut, insbesondere an Profilen, wobei die Vorrichtung ein vorspringendes Gehäusestück und ein Hakenstück aufweist, welches eine vom Gehäusestück abgewandte Hakenöffnung besitzt und in Richtung dieser Hakenöffnung gegen eine Rückstellkraft von dem Gehäusestück weg verschwenkbar gelagert ist, wobei das Hakenstück und Gehäusestück eine gemeinsame Abstützung sowie eine das Hakenstück in verschwenkter Position haltende Arretierung besitzen, wobei ferner ein Betätigungselement zum Wegbewegen des Hakenstücks von dem Gehäusestück vorgesehen ist, welches um eine in Schwenkrichtung des Hakenstücks orientierte Achse

drehbar ist, wobei außerdem das Hakenstück im Inneren des Gehäuses untergebracht ist, dessen Innenbreite der Gesamtbreite der beiden gegeneinander verschwenkten Enden des Haken- und Gehäusestücks bei größtmöglicher Verschwenkung dieser Enden entspricht und wobei schließlich wenigstens eine Feder zum Zurückdrücken des ausschwenkbaren Hakenstücks gegen das Gehäusestück vorgesehen ist,

gewerbsmäßig herzustellen, feilzuhalten, in den Verkehr zu bringen oder zu gebrauchen,

bei denen als Betätigungselement ein Exzenter vorgesehen ist, welcher um eine in Schwenkrichtung des Hakenstücks orientierte Achse drehbar ist, wobei ferner das Hakenstück an seinem Hakenträger eine gegen seine Längsrichtung schräge Abkröpfung aufweist, welche gegen eine feststehende keilartige Fläche anlegt, wobei der Exzenter die sich daran anschließenden Fortsetzungen des Hakenträgers und des Gehäuses durchsetzt, wobei die von der feststehenden keilartigen Fläche und der daran anliegenden Schrägfläche abgewandten Lochungsränder der Lochungen für den Exzenter von der Drehachse des Exzenters einen geringeren Abstand als die gegenüberliegenden Lochungsränder haben und wobei schließlich bei verstelltem und verdrehtem

Exzenter und dadurch verschobener Stellung des Hakenstücks die Schrägfläche und damit die Hakenöffnung durch die feststehende keilartige Fläche von dem Gehäusestück weggespreizt ist;

2. Rechnung zu legen;

II. die Schadenersatzverpflichtung der Beklagten festzustellen.

Die Beklagten haben Klageabweisung beantragt. Sie haben eine Patentverletzung in Abrede gestellt.

Das Landgericht hat die Beklagten antragsgemäß verurteilt. Das Berufungsgericht hat die Berufung der Beklagten unter Abänderung der Kostenentscheidung zurückgewiesen.

Mit der Revision verfolgen die Beklagten ihren Klageabweisungsantrag weiter.

Die Klägerin beantragt, die Revision zurückzuweisen.

Entscheidungsgründe

Die Revision führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Zurückverweisung der Sache an das Berufungsgericht.

I. Das Berufungsgericht hält die angegriffene Ausführungsform für patentverletzend. Es begründet dies wie folgt:

1. Die geschützte Erfindung beschäftige sich nach den Angaben der Klagepatentschrift mit dem Problem zu erreichen, daß die bei der Herstellung einer Verbindung zwischen Nutenprofilen und Verbindungselementen voneinander weg zu spreizenden Hakenstücke der Befestigungsvorrichtungen gleichmäßig voneinander weg bewegt würden und so eine entsprechend gleichmäßige und sichere Befestigung erreicht werde. Dabei solle eine zusätzliche Querbelastung der Hakenstücke durch das Betätigungswerkzeug vermieden werden.

2. Das Berufungsgericht beschreibt die unter Schutz gestellte Befestigungsvorrichtung mit den nachfolgend weiter zusammengefaßten Merkmalen:

- a) Sie hat einen Klemmverschluß zum lösbaren Eingreifen in eine Hinterschneidungen 5 aufweisende Nut 3, insbesondere an Profilen 4.

- b) und g) Sie weist wenigstens zwei Hakenstücke 6,6 auf, welche voneinander abgewandte Hakenöffnungen 7 besitzen und in Richtung dieser Hakenöffnungen 7 gegen die Rückstellkraft 17 einer Feder, die die Hakenstücke zusammendrückt, voneinander weg verschwenkbar gelagert sind.
- c) Die Hakenstücke 6,6 besitzen eine gemeinsame Abstützung.
- e) und h) Ferner ist ein Exzenter 9 zum Auseinanderbewegen der Hakenstücke 6,6 vorgesehen, welcher um eine in Schwenkrichtung der Hakenstücke 6,6 orientierte Achse 10 drehbar ist.
- f) Außerdem sind die Hakenstücke 6,6 im Inneren eines Gehäuses 2 untergebracht, dessen Breite der Gesamtbreite zweier gegeneinander verschwenkter Hakenenden 6a bei größtmöglicher Verschwenkung der Hakenstücke 6,6 etwa entspricht.
- i) Ferner weisen die Hakenstücke 6 an ihrem Hakenträger 11 jeweils eine gegen ihre Längsrichtung schräge Abkröpfung 12 auf,

- k) welche gegen einen feststehenden Zapfen 13 oder Keil anlegen.
- l) Der Exzenter 9 durchsetzt die sich daran anschließenden Fortsetzungen der Hakenträger 11.
- m) Die von den feststehenden Zapfen 13 und der daran anliegenden Schrägfläche 12a abgewandten Lochungsränder 14 und der Lochungen 15 für den Exzenter haben von der Drehachse 10 des Exzenters einen geringeren Abstand als die gegenüberliegenden Lochungsränder 16.
- n) und d) Schließlich sind bei verstelltem und verdrehtem Exzenter 9 und dadurch verschobener Stellung der Hakenstücke 6 die Schrägflächen 12a und damit die Hakenöffnungen 7 durch den feststehenden Zapfen 13 auseinandergespreizt und werden in der verschwenkten Position arretiert.

3. Dadurch werde eine einfache Montage und Demontage erreicht, weil eine einfache Drehung um 180° am Exzenter genüge, um die Hakenstücke für die Befestigung zu spreizen und zugleich für eine feste Verankerung der zu verbindenden Teile geringfügig zurückzuziehen.

4. Von der so gekennzeichneten Lehre des Anspruchs 1 des Klagepatents mache die angegriffene Ausführungsform Gebrauch, und zwar teilweise mit patentrechtlich glatt äquivalenten Mitteln.

Das Merkmal b sowie alle weiteren Merkmale, soweit sie das Vorhandensein zweier Hakenstücke voraussetzten, seien bei der angegriffenen Ausführungsform nicht wortlautgemäß verwirklicht, da bei dieser statt zweier Hakenstücke nur ein Hakenstück und zusätzlich ein fest am Gehäuse angebrachter Vorsprung vorhanden seien; dieser werde bei Einführung des Hakenstückes in die Nut mit in die Nut eingeführt. Bei der angegriffenen Ausführungsform stimme der eine verschwenkbare Haken in Kombination mit dem vorspringenden Gehäuseteil in der technischen Funktion mit den im Patentanspruch genannten zwei Hakenstücken überein und erziele auch in praktisch erheblichem Umfang die gleichen Wirkungen. Das eine Hakenstück Sorge für die patentgemäße Zugriegelwirkung und in Verbindung mit dem gehäusefesten Vorsprung auch für eine hinreichende Stabilität gegenüber in Querrichtung der Verbindung auftretenden Kräften.

Die Ersetzung zweier verschwenkbarer Hakenstücke durch ein verschwenkbares Hakenstück mit einem gehäusefesten Vorsprung sei für den Fachmann mit den Kenntnissen im Prioritätszeitpunkt auch ohne erfinderische Überlegung auffindbar gewesen. Der Fachmann habe ohne erfinderisches Bemühen erkennen können, daß sowohl im

Hinblick auf die erfindungsgemäß angestrebte Beibehaltung einer vereinfachten Montage als auch im Hinblick auf eine verbesserte (stabilere) Verbindung an den Nutenprofilen an Stelle von zwei beweglichen Hakenstücken nur ein bewegliches Hakenstück und ein Gehäuseteil wie in der angegriffenen Ausführungsform verwendet werden könnten. Das vorspringende Gehäuseteil bilde wie ein zweites Hakenstück bei entsprechender Krafteinwirkung ein Widerlager, das einer Lösung der Verbindung entgegenstehe. Die einseitig eintretende Zugriegelwirkung führe noch zu einem hinreichend sicheren Halt der Verbindung, wie er mit dem Klagepatent angestrebt werde.

II. Die Revision rügt Verletzung der §§ 144, 286, 551 Ziff. 7 ZPO, §§ 133, 242, 276 BGB, §§ 1, 14, 139 PatG, insbesondere eine Verletzung der Grundsätze der patentrechtlichen Äquivalenz, weil das Berufungsgericht die Aufgabenstellung des Klagepatents fehlerhaft ermittelt habe.

III. Das angefochtene Urteil hält den Angriffen der Revision im Ergebnis nicht Stand.

1. Allerdings bleibt die Rüge erfolglos, der Klagepatentschrift sei zu entnehmen, daß die Anmelderin auf den Schutz für Befestigungsvorrichtungen mit nur einem Hakenstück verzichtet habe. Der Verletzungsrichter ist zwar gehindert, in den Schutzbereich eines Patents eine Ausführungsform einzubeziehen, die

durch eine einschränkende Veränderung des ursprünglichen Schutzbegehrens vom Schutz ausgeschlossen worden ist (BGHZ 72, 119, 131 - Windschutzblech; BGH GRUR 1980, 280, 281 - Rolladenleiste). Der vorliegende Sachverhalt bietet jedoch keinen Anhaltspunkt dafür, daß der Patentinhaber sein Schutzbegehren auf Zwei- und Mehrhakenausführungen beschränkt oder auf einen Schutz für Befestigungsvorrichtungen mit einem beweglichen Haken und einem damit zusammenwirkenden vorspringenden Gehäuseteil verzichtet hat. Die Revision rügt weder, daß das Berufungsgericht übersehen habe, daß dies im Laufe des Erteilungsverfahrens ausdrücklich geschehen sei, noch, daß es nicht beachtet habe, daß zu dem in der Klagepatentschrift geschilderten Stand der Technik Vorrichtungen mit nur einem Hakenteil gehörten. Sie meint zwar, daß sich die Lehre des Klagepatents von Vorrichtungen mit nur einem Hakenteil bewußt gerade durch die Anordnung von zwei Hakenteilen abhebe. Die Tatsache allein, daß die Klagepatentschrift nur Zwei- und Mehrhakenausführungen nennt, rechtfertigt aber nicht die Schlußfolgerung, daß sich der Schutz des Klagepatents auf Vorrichtungen mit zwei oder mehr Hakenteilen beschränkt.

2. Auch die Beurteilung des von der Erfindung nach dem Klagepatent gelösten technischen Problems durch das Berufungsgericht läßt entgegen der Auffassung der Revision einen entscheidungserheblichen Rechtsfehler nicht erkennen. Den Angaben der Klagepatentschrift über die der Erfindung zugrunde liegende

Aufgabe sowie über die Nachteile des Standes der Technik und die Vorteile der Erfindung ist zu entnehmen, daß die Erfindung das Problem lösen soll, die bekannten Befestigungsvorrichtungen in der Weise zu verbessern, daß

- a) unter Beibehaltung einer vereinfachten Montage
- b) vor allem eine einwandfreiere Verbindung zwischen Zargen und Profilstücken in dem Sinne erreicht wird, daß die Flächen der Zargen im Verhältnis zu den Profilstücken präzise rechtwinklig ausgerichtet und zentriert, also nicht seitlich versetzt, montiert werden können und die so hergestellte Verbindung auch bei in Querrichtung auftretenden Kräften gegen Verschiebungen stabil erhalten bleibt und daß
- c) die Verbindung auch gegen Verschiebungen in vertikaler Richtung der Nutenprofile einen sichereren Halt gewährt.

In dieser Weise hat entgegen der Auffassung der Revision auch das Berufungsgericht das der Erfindung nach dem Klagepatent zugrunde liegende technische Problem gewertet. Es ist von der Darstellung und Gewichtung der Aufgabenstellung in der Klagepatentschrift (Sp. 3, Z. 22-30) ausgegangen. Die Ausführungen des Berufungsgerichts bei der Beurteilung der Äquivalenz ergeben entgegen der Auffassung der Revision nicht, daß das Berufungs-

gerichtet nicht die Verhinderung von Verschiebungen der miteinander zu verbindenden Teile bei seitlich auftretenden Kräften, sondern die sichere Befestigung gegen vertikale Verschiebungen als das in erster Linie zu lösende Problem angesehen hätte.

Unzutreffend ist bereits der Ausgangspunkt der Revision, die sichere Befestigung gegen vertikale Verschiebungen sei bereits durch den Stand der Technik gewährleistet worden und eine Verbesserung insoweit nicht die Zielrichtung des Erfinders gewesen. Im Gegenteil ergibt die Klagepatentschrift, daß mit dem Ziel, ein gleichmäßiges Verspreizen der Haken sicherzustellen und dadurch auch eine "sicherere" und auch bei schneller Montage größerer Belastung gewachsene Befestigung zu erreichen (Patentschrift Sp. 3, Z. 30), ein ungleichmäßiges Verspreizen infolge der ungleichmäßigen Auflageflächen der Hakenstücke an den Hinterschnidungen der Nut auch wegen der Stabilität der Verbindung in vertikaler Richtung vermieden werden soll. Entgegen der Auffassung der Revision läßt sich der Klagepatentschrift nicht als Aufgabe der Erfindung entnehmen, eine Befestigungsvorrichtung zu schaffen, die im Vergleich zu einer sorgfältig montierten Befestigungsvorrichtung nach der Lehre der US-Patentschrift 3 574 367 größere Gewichte tragen könnte als diese.

Indem das Berufungsgericht ausführt, die beiden zu bewegenden Hakenstücke sollten in erster Linie das Gehäuse gegen das Profil ziehen und verspannen, befaßt es sich entgegen der

Ansicht der Revision nicht mit dem eigentlichen Erfindungsgedanken, der den Kern des Klagepatents ausmachen soll, sondern mit der Frage, welche technische Funktion und welche Wirkung die beiden beweglichen Hakenstücke als Teil der Befestigungsvorrichtung nach der Lehre des Klagepatents haben. In diesem Zusammenhang hat das Berufungsgericht zutreffend festgestellt, daß die beiden Hakenstücke zunächst einmal für die Zugriegelwirkung der Befestigungsvorrichtung sorgen sollen. Dafür, daß das Berufungsgericht diese Zugriegelwirkung als solche als den eigentlichen Kern der Erfindung angesehen habe, geben dessen Ausführungen nichts her.

Das Berufungsgericht hat sich ausführlich mit der Frage befaßt, ob die mit der angegriffenen Ausführungsform erzielte Verbindung auch eine hinreichende Stabilität gegenüber in Querrichtung der Verbindung auftretenden Kräften erreicht und dies bejaht. Die Stabilität der Verbindung gegenüber seitlich auftretenden Kräften hat das Berufungsgericht auch bei seinen Ausführungen zum Erfindungsgedanken des Klagepatents im Auge gehabt. Dieser besteht nach dem Berufungsgericht darin, auf eine einfache Weise durch eine "einzige" Drehbewegung (ersichtlich hat sich das Berufungsgericht hier im Ausdruck vergriffen und eine "einfache" Drehbewegung gemeint, womit es die Lösung des Klagepatents gekennzeichnet hat), d.h. ohne daß eine erhebliche seitliche Krafteinwirkung, wie sie bei der Vorrichtung gemäß der US-Patentschrift 3 574 367 erforderlich wäre, mittels

eines Exzenters und mit Hilfe des Einsatzes von Schrägflächen an den Hakenstücken sowie unter Einsatz eines festen Zapfens oder Keils, eine stabile Verbindung herzustellen. Das Berufungsgericht meint also, wenn es von der "stabilen" Verbindung spricht entgegen der Auffassung der Revision erkennbar die Stabilität gegenüber diesen in Querrichtung auftretenden Kräften.

3. a) Nach der Rechtsprechung des Senats genügt es für die Bejahung der Äquivalenz, daß mit dem ausgetauschten Lösungsmittel das Problem des Patents in praktisch erheblichem Maße gelöst wird (BGH GRUR 1969, 471, 473 - Kronenkorkenkapsel; BGH GRUR 1975, 484, 486 - Etikettiergerät). Daß dies bei der angegriffenen Ausführungsform der Fall ist, hat das Berufungsgericht ohne Rechtsverstoß bejaht. Die tatrichterliche Feststellung, daß die angegriffene Ausführungsform mit einem verschwenkbaren Haken in Kombination mit einem gehäusefesten Vorsprung sowohl die mit dem Patent angestrebte verbesserte Stabilität gegenüber in Querrichtung auftretenden Kräften (Teilproblem 2) als auch gegenüber in vertikaler Richtung auftretenden Belastungen (Teilproblem 3) in hinreichendem Umfang erreicht, also die patentgemäße Kombinationswirkung im wesentlichen eintritt (BGH GRUR 1983, 497 - Absetzvorrichtung), ist nicht zu beanstanden. Sie beruht entgegen der Ansicht der Revision nicht auf einer unzutreffenden Erfassung des dem Klagepatent zugrunde liegenden Problems. Das gilt auch für die Feststellung des Berufungsgerichts, der gehäusefeste Vorsprung der angegriffenen Ausführungsform habe

die Funktion eines "Widerlagers". Für die Beurteilung dieser Frage kommt es nicht - wie die Revision meint - darauf an, welche Funktion das Gehäuseteil nach den Vorstellungen des Herstellers der angegriffenen Ausführungsform haben soll. Maßgeblich ist ausschließlich seine objektive Wirkung bei der angegriffenen Ausführungsform.

Die Revision rügt, das Teilproblem 2 könne bei der angegriffenen Ausführungsform schon deshalb auch nicht in praktisch ins Gewicht fallendem Umfang gelöst werden, weil das bei dieser notwendigerweise vorhandene "Spiel zwischen Stärke des Gehäusevorsprungs und Breite der an der Nut angebrachten Hinterschneidung" oder einem verbleibenden Spielraum zwischen Gehäusevorsprung und Nutenöffnung es unmöglich mache, ein gegen seitliches Verschieben geschütztes Positionieren und eine einwandfreie rechtwinklige Ausrichtung zu erreichen. Die Rüge greift nicht durch. Die Lehre des Klagepatents, durch das Vermeiden seitlich wirkender Kräfte bei der Montage die Querverschiebung der waagerechten Zargen zu verhindern, geht davon aus, daß den Hakenstücken in der Nut(enöffnung) noch ein Spiel(raum) verbleibt, innerhalb dessen die Haken bei seitlich auftretenden Kräften verschoben werden können.

b) Die weitere Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe nicht beachtet, daß die Lösung mit einem Haken und einem gehäusefesten Vorsprung gegenüber der Zweihakenlösung ein techni-

sches Aliud und deshalb nicht äquivalent sei, was die Klägerin mittelbar zugestanden habe, greift nicht durch. Nach der Rechtsprechung des erkennenden Senats wird Äquivalenz nicht schon dadurch ausgeschlossen, daß Klagepatent und Verletzungsform verschiedene Lösungswege beschreiten. Äquivalenz scheidet erst aus, wenn die - gleichwirkende - Ausführungsform vom Durchschnittsfachmann der Patentschrift ohne erfinderische Überlegung nicht als gleichwirkend entnommen werden kann (BGH GRUR 1976, 88, 89 f. - Ski-Absatzbefestigung; BGH GRUR 1975, 425, 427 - Metronidazol).

Das Berufungsgericht hat bei der Beurteilung der Äquivalenz ohne Rechtsverstoß die vorveröffentlichte deutsche Offenlegungsschrift 1 775 802 herangezogen. Es hat nicht festgestellt, daß der Inhalt dieser in der Klagepatentschrift nicht mitgeteilten Schrift dem allgemeinen Fachwissen des Durchschnittsfachmanns zuzurechnen ist. Gleichwohl durfte es deren Inhalt bei der Frage verwerten, ob der Fachmann die gleichwirkende Ausführungsform der Beklagten der Klagepatentschrift ohne erfinderische Überlegung zu entnehmen vermochte. Der von Schulte (Patentgesetz, 3. Aufl., § 14 Rdn. 18 a.E.) unter Berufung auf das "Stromwandler"-Urteil des erkennenden Senats (GRUR 1978, 235, 236 f. m.w.Nachw.) vertretenen Auffassung, bei der Ermittlung des Schutzbereiches eines Patents dürfe neben dem allgemeinen Fachwissen nur der in der Patentschrift mitgeteilte Stand der Technik berücksichtigt werden, liegt ein unrichtiges Ver-

ständnis dieses Urteils zugrunde. Der Senat hat diesen Grundsatz im "Stromwandler"-Urteil lediglich für die Ermittlung des Gegenstandes eines Patents ausgesprochen, als es darum ging, die Bedeutung (Tragweite) eines im Patentanspruch verwendeten Begriffs zu ermitteln. Der erkennende Senat hat dagegen nicht zum Ausdruck gebracht, daß der in der Patentschrift nicht mitgeteilte Stand der Technik generell bei der Ermittlung des Schutzzumfanges eines Patents außer Betracht zu bleiben habe. Das ist auch nicht gerechtfertigt.

c) Auch die Rüge der Revision, das Berufungsgericht habe dadurch, daß es die Einholung eines Sachverständigengutachtens unterlassen habe, gegen § 286 ZPO verstoßen, ist unbegründet. Der 2. Zivilsenat des Oberlandesgerichts Düsseldorf ist ständig mit Patentsachen befaßt und in der Beurteilung technischer Sachverhalte erfahren. Der vorliegend zu beurteilende Sachverhalt bietet keine besonderen technischen Schwierigkeiten. Das Berufungsgericht hat daher den ihm nach § 286 ZPO eingeräumten Ermessensspielraum nicht dadurch überschritten, daß es von der Einholung eines Sachverständigengutachtens abgesehen hat.

4. Das Berufungsgericht hat jedoch im angefochtenen Urteil die Grenzen der glatten Äquivalenz verkannt. Es hat diese mit der Begründung bejaht, die Ersetzung zweier verschwenkbarer Hakenstücke durch ein verschwenkbares Hakenstück mit einem gehäusefesten Vorsprung sei "ohne erfinderische Überlegung auf-

findbar" gewesen, und dies habe "nahegelegen". Der Fachmann habe dies "ohne erfinderisches Bemühen" erkennen können. Zwar hat das Berufungsgericht ausgeführt, mit dem einen beweglichen Hakenstück könnten - wie der Fachmann ohne weiteres erkenne - alle die Bewegungen ausgeführt werden, die nach dem Wortlaut des Klagepatents mit beiden Hakenstücken ausgeführt werden sollten. Diese Feststellung betrifft aber nur einen Teilaspekt.

Das Berufungsgericht hat nicht festgestellt, daß der Durchschnittsfachmann auch ohne weiteres erkennen konnte, daß ein gehäusefester Vorsprung sowohl im Hinblick auf die erfindungsgemäß angestrebte Beibehaltung einer vereinfachten Montage als auch im Hinblick auf die Funktion als Widerlager bei in Querrichtung auftretenden Kräften den zweiten Haken ersetzen und außerdem als Keil dienen kann, an dem die schräge Abkröpfung des Hakenstückes anlegt. Es hat nur die Feststellung getroffen, der Fachmann habe dies ohne erfinderisches Bemühen erkennen können.

Die Einbeziehung auch derjenigen äquivalenten Ausführungsformen, die der Durchschnittsfachmann der Patentschrift nicht mehr ohne weiteres, sondern nur noch aufgrund besonderer, näherer, wenn auch noch nicht erfinderischer Überlegung entnehmen kann, in den Bereich glatter Äquivalente und damit in den Gegenstand des Patents, überdehnt den Begriff der glatten Äquivalenz in unangemessener Weise. Der erkennende Senat hat es bereits im

"Kappenverschluß"-Urteil (GRUR 1964, 132, 134) abgelehnt, äquivalente Ausführungsformen, die der Durchschnittsfachmann der Klagepatentschrift erst nach näherer Überlegung als gleichwirkend entnehmen kann, in den Gegenstand des Patents einzubeziehen. Zur Begründung hat er darauf hingewiesen, daß derartige Ausführungsformen nicht auf ihre Patentfähigkeit geprüft seien und der Patentinhaber deshalb für diese Schutz unter leichteren Voraussetzungen erlangen würde als für jene Ausführungsformen, die er ausdrücklich zu schützen beansprucht habe. Es darf nicht außer acht gelassen werden, daß sich ein Beklagter, der ein als glatt äquivalent einzuordnendes Mittel benutzt, nur in eingeschränktem Umfang dagegen verteidigen kann, das Patent nicht benutzt zu haben. Er kann sich lediglich darauf berufen, daß das Klagepatent oder die als glattes Äquivalent angegriffene Ausführungsform vollständig im Stand der Technik bekannt gewesen seien (BGH GRUR 1972, 597, 599 - Schienenschalter II). Dagegen kann er sich nach der Rechtsprechung des erkennenden Senats zum Patentgesetz 1968 nicht damit verteidigen, das Klagepatent sei nicht fortschrittlich oder weise nicht die erforderliche Erfindungshöhe auf oder die als glattes Äquivalent beanspruchte Ausführungsform sei durch den Stand der Technik nahegelegt. Mit Rücksicht darauf hat es der erkennende Senat abgelehnt, Ausführungsformen, die der Durchschnittsfachmann der Patentschrift erst aufgrund näherer, wenn auch noch nicht erfinderischer Überlegung entnehmen kann, als glatte Äquivalente in den Gegenstand des Patents einzubeziehen. Als glatt äquivalente Ausführungsformen

hat er in nunmehr ständiger Rechtsprechung nur solche angesehen, die der Fachmann dem Inhalt der Patentschrift aufgrund seines Fachwissens ohne weitere Überlegung als eine zur Lösung der erfindungsgemäßen Aufgabe gleichwirkende Maßnahme entnehmen kann (BGH GRUR 1969, 534, 536 - Skistiefelverschluß).

Auf äquivalente Lösungsmittel, die der Fachmann zwar ohne erfinderische Überlegung, nicht aber ohne weiteres als gleichwirkend erkennt, erstreckt sich der Schutzzumfang des Patents nach ständiger Rechtsprechung des Senats nur, wenn in dem Patent ein auch die angegriffene Ausführungsform umfassender allgemeiner Erfindungsgedanke geschützt ist (BGH GRUR 1981, 259, 260 - Heuwerbungsmaschine II).

5. Daß in dem Klagepatent ein allgemeiner Erfindungsgedanke offenbart ist, der auch die angegriffene Ausführungsform umfaßt, hat das Berufungsgericht bereits festgestellt. Es hat ausgeführt, bei der angegriffenen Ausführungsform werde der eigentliche Erfindungsgedanke des Klagepatents verwirklicht, der darin zu sehen sei, daß auf eine einfache Weise durch eine einzige, d.h. einfache Drehbewegung mittels eines Exzenters und mit Hilfe des Einsatzes von Schrägflächen an dem Hakenstück sowie unter Einsatz eines festen Zapfens bzw. Keils ein stabiler Verbindung hergestellt werde, wobei eine geringfügige Rückzugsbewegung und gleichzeitig eine Spreizbewegung des Hakenstückes erfolge und wobei die Anordnung des feststehenden Zapfens bzw.

Keils dazu führe, das Hakenstück in gespreizter Stellung zu arretieren. Ergänzt man den vom Berufungsgericht so formulierten allgemeinen Erfindungsgedanken um das nach den Feststellungen des Berufungsgerichts bei der Erfindung nach dem Klagepatent und der angegriffenen Ausführungsform übereinstimmende Merkmal, daß der Exzenter die Fortsetzungen der Hakenträger durchsetzt, so bestehen keine rechtlichen Bedenken, ihn der Beurteilung zugrunde zu legen.

Daß dieser allgemeine Erfindungsgedanke am Prioritätstag neu war, folgt aus den Feststellungen, die das Berufungsgericht zum Stand der Technik getroffen hat. Zwar waren danach Exzenter, die durch einfache Drehung ohne Krafteinwirkung betätigt werden konnten, für die hier streitigen Verbindungselemente im Stand der Technik schon bekannt (deutsche Auslegeschrift 1 302 838, deutsches Gebrauchsmuster 1 970 271). Keine der im Berufungsurteil genannten Vorveröffentlichungen zeigt aber das Merkmal, daß die Ausschwenkbewegung in einer Zwangsführung des Hakenstückes durch ein festes Gehäuseteil in Verbindung mit einer schrägen Abkröpfung am Hakenstück erfolgt. Vielmehr werden im Stand der Technik die Ausschwenkbewegungen, soweit überhaupt eine Spreizung stattfindet und nicht nur eine Zugbewegung, durch Federkraft bewirkt.

Der allgemeine Erfindungsgedanke war nach den Feststellungen des Berufungsgerichts zum Stand der Technik auch technisch fortschrittlich, da die Ausschwenkung des oder der Hakenstücke gegen einen feststehenden Zapfen oder Keil besseren Halt bei seitlich auftretenden Kräften bietet als eine Feder.

Das Berufungsgericht hat jedoch nicht geprüft, ob sich der allgemeine Erfindungsgedanke für den Durchschnittsfachmann am Prioritätstag in naheliegender Weise aus dem Stand der Technik ergeben hat oder nicht. Das nötigt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils, da der erkennende Senat als Revisionsgericht diese im wesentlichen auf tatrichterlicher Beurteilung beruhende Prüfung nicht vornehmen kann. Das Berufungsgericht wird diese Prüfung nunmehr nachzuholen haben.

6. Das angefochtene Urteil ist aufzuheben und die Sache an das Berufungsgericht zurückzuverweisen. Da der Ausgang des Rechtsstreits noch offen ist, ist dem Berufungsgericht auch die Entscheidung über die Kosten der Revision zu überlassen.

Bruchhausen

Brodeßer

von Albert

Jestaedt

Broß