

# BUNDESGERICHTSHOF

50

## IM NAMEN DES VOLKES

X ZR 81/88

### URTEIL

Verkündet am:  
29. Oktober 1991  
Meyer  
Justizangestellte  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in der Patentnichtigkeitssache

B. AG, I., gesetzlich vertreten durch den Vorstand Hermann-J. S., ebenda,

Klägerin und Berufungsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Prof. Dr. und Dr. E.;

Patentanwälte Dipl.-Chem.  
Dr. F. L. und Partner,  
Lucile-G.-Straße,  
M. -

gegen

D. R. B.V. C., AW Z. (N.),  
gesetzlich vertreten durch den Vorstand Dr. S. D.,  
ebenda,

Beklagte und Berufungsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte Dr. und Dr. E.;

Patentanwälte Dipl.-Chem.  
Dr. V. V. und Partner,  
Si.straße, M. -

Der X. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 29. Oktober 1991 durch den Vorsitzenden Richter Dr. Bruchhausen und die Richter Rogge, Dr. Jestaedt, Dr. Broß und Dr. Melullis

für Recht erkannt:

Die Berufung gegen das Urteil des 3. Senats (Nichtigkeitssenat III) des Bundespatentgerichts vom 17. März 1988 wird zurückgewiesen.

Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt die Klägerin mit Ausnahme der Kosten der Nebenintervention, die die Nebenintervenientin zu tragen hat.

Von Rechts wegen

### Tatbestand:

Die Beklagte ist eingetragene Inhaberin des am 22. Dezember 1971 angemeldeten deutschen Patents 21 63 962 (Streitpatent). Die Unionspriorität der Anmeldung 61 107-70 vom 23. Dezember 1970 in Großbritannien ist in Anspruch genommen.

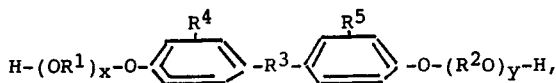
Der Patentanspruch 1 lautet:

"Wärmehärtbare pulverförmige Überzugsmasse auf der Basis von Polyepoxydverbindungen, sauren Polyestern und gegebenenfalls üblichen Zusatzmitteln, gekennzeichnet durch eine Mischung aus

1. 4 bis 25 Gew.-% eines Polyepoxydharzes, dessen durchschnittliches Molekül wenigstens zwei Epoxygruppen enthält, und
2. 75 bis 96 Gew.-% eines festen modifizierten Polyesterharzes mit einer Säurezahl von 30 bis 100,

wobei das feste modifizierte Polyesterharz das Reaktionsprodukt eines Anhydrids einer mehrbasischen, organischen Carbonsäure und eines an sich bekannten Polyetherharzes mit einer Hydroxylzahl von 15 bis 50 und einem Erweichungspunkt, der in den Bereich zwischen 60 und 130° C fällt, umfaßt, wobei die Säurekomponente dieses Polyesterharzes eine zweibasische aromatische Carbonsäure sowie gegebenenfalls bis zu 10 Mol-% einer mehrbasischen aliphatischen Carbonsäure oder einer dreibasischen aromatischen Carbonsäure oder Pyromellitsäure umfaßt und die Alkoholkomponente

- a) 0 bis 100 Mol-% (bezogen auf die Gesamtalkoholkomponente des Polyesters) eines Alkohols der allgemeinen Formel

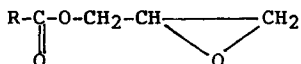


in der  $\text{R}^1$  und  $\text{R}^2$  Alkylengrupen mit 2 bis 4 Kohlenstoffatomen darstellen,  $\text{R}^3$  eine Alkyldengruppe mit



3 oder 4 Kohlenstoffatomen bedeutet, x und y Zahlen sind, von denen jede mindestens 1 ist, wobei die Summe von x und y nicht größer als 6 ist, und R<sup>4</sup> und R<sup>5</sup> ein Wasserstoffatom oder einen Alkylrest mit 1 bis 6 Kohlenstoffatomen darstellen,

- b) 0 bis 40 Mol-% (bezogen auf die Gesamtalkoholkomponente des Polyesters) eines Glycidylesters der allgemeinen Formel



in der R eine verzweigt-kettige Alkylgruppe mit 4 bis 20 Kohlenstoffatomen ist, und

- c) 0 bis 100 Mol-% (bezogen auf die Gesamtalkoholkomponente des Polyesters) wenigstens eines zweiwertigen aliphatischen Alkohols umfaßt,

sowie gegebenenfalls bis zu 10 Mol-% eines aliphatischen drei- oder mehrwertigen Alkohols enthält, wobei die Summe der Alkoholkomponenten (a), (b) und (c) und gegebenenfalls des aliphatischen drei- oder mehrwertigen Alkohols 100 Mol-% beträgt, die durch Zusammenschmelzen und Mischen der Bestandteile (1) und (2), Zerkleinern nach Abkühlung und Verfestigung sowie Vermahlen zu Pulver erhalten worden ist."

Wegen der Unteransprüche 2 bis 5 wird auf die Patentschrift Bezug genommen.

Die Klägerin hat geltend gemacht: Der Gegenstand des Streitpatents sei durch den Stand der Technik teils vorweggenommen, teils nahegelegt. Die Komponenten der Überzugsmasse nach dem Streitpatent seien bei gleichem Mischungsverhältnis aus der US-Patentschrift 3 397 254 bekannt. Ein Verfahren, diese Bestandteile ohne Verwendung von Lösungsmitteln durch Verschmelzen zu mischen und aus dem so entstandenen Produkt nach dem Abkühlen durch Mahlen zu Pulvergröße

ein homogenes Pulver zu erzeugen, sei etwa aufgrund der belgischen Patentschrift 744 957, der die deutsche Offenlegungsschrift 20 03 733 entspricht, Stand der Technik gewesen. Der Durchschnittsfachmann habe diese beiden Elemente ohne erfinderisches Bemühen zur Lehre des Streitpatents kombinieren können.

Die Klägerin hat beantragt, das Patent 21 63 962 für nichtig zu erklären.

Die Beklagte hat um Klageabweisung gebeten.

Das Bundespatentgericht hat die Klage abgewiesen.

Dagegen richtet sich die Berufung der Klägerin, mit der sie ihr Klagebegehren weiterverfolgt.

Die Beklagte beantragt die Zurückweisung des Rechtsmittels.

Die Nebenintervenientin, die dem Rechtsstreit auf Seiten der Klägerin beigetreten war, hat diesen Beitritt mit Schriftsatz vom 30. September 1991 zurückgenommen.

Der Dozent für Kunststoffverarbeitung an der Berufsakademie S■■■■■, Dr. F■■■■■, hat als gerichtlicher Sachverständiger ein Gutachten erstattet und dieses in der mündlichen Verhandlung erläutert und ergänzt.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung bleibt in der Sache ohne Erfolg.

I.

1. Das Streitpatent betrifft eine wärmehärtbare pulverförmige Überzugsmasse. Derartige Massen werden zur Beschichtung unterschiedlicher Materialien eingesetzt. Dabei wird der Überzug aus wärmehärtbaren synthetischen Harzen gebildet, die zunächst als möglichst gleichmäßige Schicht aufgetragen und in einer anschließenden Wärmebehandlung gehärtet werden. Für dieses Aufbringen schildert die Streitpatentschrift verschiedene Verfahren als bekannt.

Ursprünglich seien in erster Linie in Flüssigkeit gelöste Kunstharze verwendet worden. Nach deren Auftragen habe man das Lösungsmittel verdampft, so daß sich auf dem Gegenstand ein Film gebildet habe. Dieser sei dann in einer anschließenden Wärmebehandlung gehärtet worden. An diesem Verfahren bemängelt die Streitpatentschrift neben dem für das Verdampfen erforderlichen weiteren Energieaufwand vor allem die Gefahren für die Gesundheit der Anwender und zusätzlich die Probleme der Entsorgung. Als Lösungsmittel kämen nämlich nur bestimmte, aus organischen Verbindungen bestehende Flüssigkeiten in Betracht, mit in Wasser löslichen Kunstharzen ließen sich befriedigende Überzüge nicht herstellen.

Es sei auch bereits bekannt gewesen, die Verwendung von Lösungsmitteln dadurch zu vermeiden, daß die Überzugsmasse in Form eines Pulvers aufgebracht werde. Bei diesem Verfahren werde der auf den Schmelzpunkt der Überzugsmasse erhitzte Gegenstand in eine Wirbelschichtmasse der Pulverteilchen eingetaucht, die auf seiner Oberfläche schmolzen und dort einen Überzug bildeten. Dieses an sich für nicht wärmehärtbare Überzugsmassen entwickelte Verfahren lasse sich auch für pulverförmige wärmehärtbare Massen einsetzen, erfordere dann jedoch ebenfalls zwei Wärmebehandlungen, nämlich die Vorerhitzung des zu überziehenden Gegenstandes, um das Anschmelzen auf seiner Oberfläche zu ermöglichen, und das anschließende, für das eigentliche Härten erforderliche Erhitzen.

Aus diesem Grunde sei die elektrostatische Pulverbeschichtung entwickelt worden, bei der ein elektrostatisch aufgeladenes Beschichtungspulver auf dem elektrisch entgegengesetzt aufgeladenen Gegenstand aufgebracht werde. Die Formulierung von Überzugsmassen, die sich für dieses Verfahren eigneten, habe sich jedoch als schwierig erwiesen. Um eine gleichmäßige Beschichtung zu erreichen, sei es zweckmäßig, auf Pulverteilchen gleicher Zusammensetzung zurückzugreifen, die über die gleichen elektrischen Eigenschaften verfügten. Darüber hinaus müsse das Pulver lagerfähig sein, insbesondere nicht vorzeitig aushärten und rieselfähig bleiben (Sp. 4 Z. 19-25). Um diese Ziele zu erreichen, habe man bisher vorwiegend auf Überzüge auf der Grundlage von Epoxydharzen zurückgreifen müssen, die sich jedoch als nicht hinreichend stabil gegenüber chemischen und Witterungseinflüssen erwiesen hätten (Sp. 4 Z. 31-34). Bei der in der belgi-

schen Patentschrift 744 957 (= deutsche Offenlegungsschrift 20 03 733) träten während der Härtungsreaktion flüchtige Reaktionsprodukte auf mit der Folge, daß die Stärke der möglichen Überzüge begrenzt sei. Würden diese überschritten, sei nicht sichergestellt, daß die flüchtigen Stoffe vollständig freigesetzt würden, so daß Blasen oder sonstige Unregelmäßigkeiten auftreten könnten (Sp. 4 Z. 44-61). Die in der deutschen Offenlegungsschrift 19 37 715 vorgeschlagenen sauren Polyester seien zur Herstellung von Überzugsmassen ungeeignet, da sie keine Pulverstabilität aufwiesen (Sp. 5 Z. 23-25). Auf die in der US-Patentschrift 3 397 254 vorgeschlagenen Stoffe könne nicht zurückgegriffen werden, weil diese in der praktischen Anwendung in gelöster Form eingesetzt würden (Sp. 5 Z. 38-41).

2. Der Lehre nach dem Streitpatent liegt das technische Problem zugrunde, eine wärmehärtbare pulverförmige Überzugsmasse in Form eines frei fließenden, schmelzbaren Pulvers zu schaffen, die zur Anwendung im elektrostatischen Pulverspritz- und im Wirbelschichtverfahren geeignet ist, einen verringerten Epoxydharzgehalt aufweist, während der Lagerung stabil ist und in annehmbarer Zeit zu einem gleichförmigen Überzug mit zufriedenstellenden chemischen und mechanischen Eigenschaften und zu einem annehmbaren Preis wärmegehärtet werden kann (Sp. 4 Z. 35-44; Sp. 5 Z. 42-47).

3. Zur Lösung dieses Problems schlägt das Streitpatent eine Überzugsmasse mit folgenden Merkmalen vor:

Sie ist wärmehärtbar und pulverförmig und besteht

1. aus 4 bis 25 Gew.-% Polyepoxydharz, dessen Durchschnittsmolekül wenigstens zwei Epoxygruppen enthält,
2. aus 75 bis 96 Gew.-% eines festen modifizierten Polyesterharzes mit einer Säurezahl von 30 bis 100,
  - a) das als Reaktionsprodukt eines Anhydrids einer mehrbasischen, organischen, aromatischen Kohlen-säure und eines Polyesterharzes erhalten ist,
  - b) mit einer Hydroxylzahl von 15 bis 50
  - c) und einem Erweichungspunkt zwischen 60 und 130° C
3. und gegebenenfalls aus üblichen Zusatzmitteln,
4. die durch Zusammenschmelzen und Mischen der Bestand-teile 1 und 2,
5. Zerkleinern nach Abkühlung und Verfestigung
6. und Vermahlen zu Pulver erhalten worden ist.

Diese technische Lehre konnte der Durchschnittsfachmann der Streitpatentschrift im Prioritätszeitpunkt allein auf-grund seines Fachwissens entnehmen. Die Art der verwendeten Harze und ihr Mischungsverhältnis ergaben sich ebenso wie der technische Vorgang des Mischens aus dem Wortlaut des Pa-tentanspruchs 1. Weitergehender Hinweise bedurfte es nicht, da der Durchschnittsfachmann die für das Verfahren im ein-zelnen notwendigen Maßnahmen aus dem Stand der Technik, z.B. der vorveröffentlichten belgischen Patentschrift 744 957, entnehmen konnte.

II.

1. Der Gegenstand des Patentanspruchs 1 des Streitpatents ist, wie auch die Klägerin nicht in Zweifel zieht, neu im Sinne des § 2 Satz 1 PatG 1968, der gemäß Art. 11 § 1 Abs. 1 und § 3 Abs. 5 IntPatÜG mit Rücksicht auf den Anmeldezeitpunkt des Streitpatents der materiell-rechtlichen Beurteilung der Nichtigkeitsklage zugrunde zu legen ist (vgl. Benkard, PatG 8. Aufl., § 22 Rdn. 41). Eine pulverförmige Überzugsmasse mit den im Streitpatent bezeichneten Bestandteilen, die durch Zusammenschmelzen gemischt und anschließend bis auf Pulverkorngroße zerkleinert werden, ist in keiner der Entgegenhaltungen identisch vorbeschrieben. Die US-PS 3 397 254 hat kein Schmelzmischen mit anschließendem Zerkleinern zum Gegenstand. Nach der US-PS 3 340 212 und der deutschen Offenlegungsschrift 19 05 825 werden - wie bereits die Streitpatentschrift bei der Schilderung des Standes der Technik ausführt - die Komponenten als pulverförmige Partikel gemischt; ein Mischen durch Zusammenschmelzen findet nicht statt. Dieses ist Gegenstand der belgischen Patentschrift 744 957 (= deutsche Offenlegungsschrift 20 03 733) und der weiteren deutschen Offenlegungsschriften 15 19 155, 19 13 923, 20 05 690, 20 15 563 und der Firmenschrift "E-S-S" der Deutschen Sh. In allen diesen Fällen werden jedoch andere Komponenten gemischt, als sie das Streitpatent anführt.

2. Der Lehre nach dem Streitpatent kann auch der technische Fortschritt nicht abgesprochen werden. Der gerichtliche Sachverständige hat überzeugend ausgeführt, mit der Lehre des Streitpatents werde eine vergleichsweise komfor-

table und elegante Möglichkeit zur Herstellung von Überzügen vorgeschlagen. Gegenüber dem bekannten Stand der Technik bot sie zum einen den Vorteil, daß die auf der Grundlage von Polyesterharzen erzeugten Überzüge gegenüber denen auf der Basis von Epoxydharzen eine größere Stabilität gegenüber Witterungs- und sonstigen, insbesondere chemischen Einflüssen boten. Durch den Verzicht auf Lösungsmittel konnten zum anderen die mit diesen verbundenen Nachteile vermieden werden.

3. Der Senat hat sich nach dem Vorbringen der Parteien und den Ausführungen des gerichtlichen Sachverständigen sowie nach dem Inhalt der mündlichen Verhandlung nicht davon überzeugen können, daß die unter Schutz gestellte Lehre im Prioritätszeitpunkt durch einen Fachmann durchschnittlichen Könnens ohne erfinderisches Bemühen aufzufinden war.

a) Als Durchschnittsfachmann auf dem hier interessierenden Gebiet ist nach den überzeugenden Ausführungen des gerichtlichen Sachverständigen in erster Linie ein akademisch vorgebildeter Chemiker, allenfalls ein Chemieingenieur anzusehen, der auch praktische Erfahrung in der Lackier- und Überzugschemie und -technik erworben hat und auf dieser Grundlage mit der Weiterentwicklung dieser Techniken befaßt ist.

b) Einem solchen Fachmann waren Überzüge auf der Grundlage eines wärmehärtbaren Pulvers, dessen einzelne Teilchen eine homogene Zusammensetzung aufwiesen, bekannt. Die

Streitpatentschrift setzt bereits die Vorteile der elektrostatischen Beschichtung als bekannt voraus. Der gerichtliche Sachverständige hat das bei seiner Anhörung bestätigt und zugleich überzeugend dargelegt, daß im Prioritätszeitpunkt in den einschlägigen Fachkreisen auch bekannt war, daß sich - wegen der damit verbundenen identischen elektrischen Eigenschaften - in diesem Verfahren besonders gute Ergebnisse erzielen lassen, wenn die Pulverteilchen im wesentlichen die gleiche Zusammensetzung aufweisen.

c) Bekannt war dem mit der Weiterentwicklung einer wärmehärtbaren Überzugsmasse bekannten Durchschnittsfachmann ferner, daß sich ein solches Pulver dadurch erzielen ließ, daß die für den Überzug erforderlichen Bestandteile zusammengeschmolzen und anschließend wieder bis auf Pulvergröße zerkleinert werden. Diese Erkenntnis und die dafür erforderlichen und geeigneten Einrichtungen konnte er vor allem der belgischen Patentschrift 744 957 (= deutsche Offenlegungsschrift 20 03 733) entnehmen, die auch die Streitpatentschrift als bekannt voraussetzt und von deren Lehren sie für das im einzelnen nicht näher erläuterte Herstellungsverfahren ausgeht.

d) Demgegenüber läßt sich nicht in gleicher Weise feststellen, daß auch die Auswahl der Ausgangsstoffe für diese Überzugsmasse (Merkmale 1 und 2) in gleicher Weise ohne erfinderisches Bemühen möglich war.

In seinem schriftlichen Gutachten hat der gerichtliche Sachverständige zwar zum Ausdruck gebracht, aufgrund der

insbesondere durch die US-PS 3 397 254 vermittelten Kenntnisse sei die für die Lehre nach dem Streitpatent bestimmende Zusammensetzung des Pulvers durch Versuche zu ermitteln gewesen, die im Prioritätszeitpunkt von einem Fachmann durchschnittlichen Könnens hätten erwartet werden können. Es spricht jedoch viel dafür, daß diese Überlegungen durch das eigene, auf seiner besonderen Vorbildung beruhende und die Fähigkeiten des Durchschnittsfachmanns übersteigende Wissen des Sachverständigen beeinflußt worden sind. In seiner Dissertation hat er sich mit den in diesem Zusammenhang auftretenden Fragen wissenschaftlich befaßt; er hat darüber hinaus vor seinem Wechsel an die Hochschule in der Praxis bei der Gummiherstellung besondere Erfahrungen gesammelt. Auf die dort, zum Teil auch nach dem Prioritätszeitpunkt erworbenen Kenntnisse hat er insbesondere bei seiner Anhörung während der mündlichen Verhandlung hingewiesen und diese Erfahrungen zur Stützung seiner Darlegungen des technischen Sachverhalts und der beim Durchschnittsfachmann im Prioritätszeitpunkt zu erwartenden Kenntnisse angeführt. Nicht auszuschließen ist daher, daß in seine Bewertung auch die nach dem Prioritätszeitpunkt erworbenen Kenntnisse einschließlich des durch die Patentschrift vermittelten Wissens eingeflossen sind. Auf dieser Grundlage aber kann die Erfindungshöhe des Streitpatents nicht mit der erforderlichen Sicherheit negativ beurteilt werden (st. Rspr. , vgl. u.a. Sen.Urt. v. 04.07.1989 - X ZR 95/87, GRUR 1989, 899 - Sauerteig). Bei der Prüfung der Erfindungshöhe geht es nicht darum, das Streitpatent in Kenntnis der Erfindung aus dem Stand der Technik zu rekonstruieren. Maßgeblich ist daher nicht, ob die Einzelelemente insgesamt dem Stand der Technik entnommen werden können, sondern ob die Lehre des Streitpatents bereits so im Stand der Technik angelegt war, daß der Fachmann sie ohne erfinde-

risches Zutun durch naheliegende Abwandlung des schon Vorbekannten auffinden konnte. Neben den Gründen, aus denen der Fachmann vor dem Prioritätstag Veranlassung hatte, den Stand der Technik weiterzuentwickeln, ist dafür vor allem ausschlaggebend, welche Maßnahmen im Prioritätszeitpunkt für einen Fachmann durchschnittlichen Könnens im Stand der Technik angelegt waren, so daß er aufgrund seines Fachkönnens zu der Lehre des Streitpatents gelangen konnte.

e) So gesehen kann die Erfindungshöhe für das Streitpatent nicht mit der erforderlichen Gewißheit verneint werden.

aa) Der Senat vermag dem gerichtlichen Sachverständigen nicht darin zu folgen, daß sich ausreichende Hinweise zur Lösung des dem Streitpatent zugrundeliegenden Problems aus dem Stand der Technik, insbesondere der vorveröffentlichten US-PS 3 397 254 ergaben und es nur noch einfacher, auch von dem Fachmann durchschnittlichen Könnens zu erwartender Versuche bedurfte, um von dort zur Lösung des Streitpatents zu gelangen.

Aus der Sicht des angesprochenen Fachmanns betraf die genannte US-Patentschrift, worauf die Beklagte mit Recht hinweist, in flüssiger Form vorliegende Überzugsmassen. Das mußte der Fachmann zum einen dem Hinweis entnehmen, daß die Überzugsmasse nach dieser Entgegnung auch unter Rückgriff auf flüssige Kunstharze hergestellt werden konnte. Vor allem ergab sich das aber aus der Angabe, daß nach den Vorschlägen dieser Patentschrift die Reaktion der aktiven Bestandteile in der Regel in einem inerten, im einzelnen näher bezeichneten mit Wasser nicht zu mischenden organischen Ver-

dünnungsmittel ausgeführt wird (Sp. 3 Z. 38-45; Übers. S. 6), das auch bei den in den Beispielen benutzten Massen A und B (Sp. 7 Z. 49-72; Übers. S. 16) eingesetzt worden ist. Nicht gesichert erscheint daher bereits, ob der Durchschnittsfachmann auf den Gedanken kommen konnte, auf eine andere Technologie betreffende Angaben zurückzugreifen, um das dem Klagepatent zugrundeliegende technische Problem zu lösen, das nicht nur die Herstellung einer Überzugsmasse betraf, sondern einen pulverförmigen Ausgangsstoff für diese Überzugsmasse erforderte, der bestimmte Eigenschaften aufweisen sollte, zu denen unter anderem eine hinreichende Lagerstabilität über längere Zeiträume gehörte.

Als zur Lösung dieses Problems ungeeignet mußten dem damit befaßten Durchschnittsfachmann die offenbarten Vorschläge jedenfalls aufgrund der in dieser US-Patentschrift enthaltenen weiteren Angaben erscheinen. Dort wird darauf hingewiesen, daß die erfindungsgemäßen Massen bei Zimmertemperatur in wenigen Tagen aushärten (Sp. 4 Z. 53, 54; Übers. S. 8). Einschränkungen dergestalt, daß dies nur für einzelne der vorgestellten Mischungen zutreffe, führt die in Rede stehende Schrift nicht auf. Ohne weiteres konnte der angesprochene Fachmann nicht erwarten, mit dem in der US-Patentschrift genannten Komponenten ein hinreichend lagerstabiles Pulver herstellen zu können. Auch wenn die Reaktionsfreudigkeit der Mischungsbestandteile nach seinen, durch den gerichtlichen Sachverständigen anschaulich und überzeugend dargestellten Erfahrungen dadurch erhöht wurde, daß sie in gelöster Form vorlagen, kam damit doch zum Ausdruck, daß bereits eine geringe Wärme genügte, um diesen Prozeß zumindest einzuleiten. Schon aus diesem Grunde schieden die dort vorgestellten Materialien zur Herstellung eines Pulvers, das in

gemischter Form über längere Zeit ohne besondere Vorkehrungen gelagert werden sollte, aus.

Hinzu kommt weiter, daß der Fachmann angesichts der geschilderten Reaktionstemperaturen keine Veranlassung hatte anzunehmen, die in der US-Patentschrift 3 397 254 offenbarten Ausgangsstoffe für eine Überzugsmasse könnten durch Zusammenschmelzen gemischt und so die für die weitere Verarbeitung erwünschte homogene Masse erzeugt werden. Da - wenn auch erst über einen längeren Zeitraum - bereits bei Zimmertemperatur eine vollständige Aushärtung der Überzugsmasse stattfand, mußte er bei der für das Zusammenschmelzen erforderlichen Erhitzung auch dann, wenn diese unter Benutzung des im Stand der Technik nach Darstellung des Sachverständigen bekannten Extruder auf einen sehr kurzen Zeitraum beschränkt werden konnte, mit unerwünschten, die Eignung der Masse für einen qualitativ befriedigenden Überzug ausschließenden Reaktionen rechnen.

Nach alledem kann nicht festgestellt werden, daß der Fachmann der US-PS 3 397 254 über das nach dem Inhalt des Streitpatents ohnehin aus dem Stand der Technik bekannte Wissen, wärmehärtbare Überzugsmassen auch auf der Grundlage bestimmter Polyester herstellen zu können, weitere Anregungen entnehmen konnte. Für Versuche auf der Grundlage der Vorschläge der US-Patentschrift war angesichts der zu erwartenden Schwierigkeiten aus der Sicht des Fachmanns auch kein Raum mehr. Die Leistung des Erfinders des Streitpatents beschränkte sich nicht auf das Heraussuchen der geeigneten Stoffe aus den im Stand der Technik bekannten Materialien für den gewünschten Zweck, es bedurfte vielmehr weiterer Überlegungen, um über den durch die genannte Vorveröffentli-

chung gewiesenen Weg hinaus die Eigenschaften der an sich bekannten Stoffe und ihre Eignung zur Lösung der besonderen Probleme zu erkennen. Das aber kann im Einzelfall zur Begründung der Erfindungshöhe genügen.

bb) Auch die Lehre der belgischen Patentschrift 744 957 (= deutsche Offenlegungsschrift 20 03 733) konnte den Fachmann nicht ohne erfinderisches Bemühen zu der im Streitpatent unter Schutz gestellten Lösung führen. Als Härter wird hier nicht - wie im Streitpatent - ein Epoxydharz, sondern ein Polyamin eingesetzt, das zu andersartigen chemischen Reaktionen führt, wie auch dadurch bestätigt wird, daß sich der verwendete Polyester trotz einer in weiten Bereichen identischen Beschreibung in einem wesentlichen Punkt von dem des Streitpatents unterscheidet. Während dieses eine Säurezahl zwischen 30 und 100 vorschreibt, darf bei dieser Entgegenhaltung die Säurezahl 20 nicht überschreiten. Nach den anschaulichen Ausführungen des gerichtlichen Sachverständigen bildet die Säurezahl einen Hinweis auf die Säuregruppen im Polyester, die ihrerseits für die Reaktion mit dem Härter ausschlaggebend sind. Da die in diesen Druckschriften offenbarten Ausgangsstoffe mithin schon aus anderen Gründen nicht zur Lösung des Streitpatents führen, erübrigt es sich, der Behauptung der Beklagten nachzugehen, das nach der Lehre der belgischen Patentschrift erzeugte Pulver neige nach kurzer Zeit zum Verklumpen und löse daher die dem Streitpatent zugrundeliegende Aufgabe hinreichender Lagerstabilität nicht.

III.

Die Unteransprüche stellen, wie im Ergebnis auch der gerichtliche Sachverständige bestätigt hat, zweckmäßige Ausgestaltungen der patentgemäßen Lehre dar, die nicht platt selbstverständlich sind, so daß auch diese Bestand haben.

IV.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 110 Abs. 3 PatG in Verbindung mit den §§ 97 Abs. 1, 101 Abs. 1 ZPO.

Bruchhausen

Rogge

Jestaedt

Broß

Melullis