

BUNDESGERICHTSHOF
IM NAMEN DES VOLKES
URTEIL

X ZR 83/91

Verkündet am:
19. April 1994
Welte
Justizhauptsekretärin
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in der Patentnichtigkeitssache

Bernhard E., Im R., A.,

Beklagter und Berufungskläger,

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

Patentanwalt Dr.-Ing. [REDACTED],
[REDACTED], [REDACTED] -

gegen

Wilhelm W. B. KG, A.-straße [REDACTED],
G., gesetzlich vertreten durch den persönlich haf-
tenden Gesellschafter Wilhelm W., ebenda,

Klägerin und Berufungsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwälte [REDACTED] und Partner,
[REDACTED], [REDACTED];

Patentanwalt Dipl.-Ing. [REDACTED],
[REDACTED], [REDACTED] -

Der X. Zivilsenat des Bundesgerichtshofes hat auf die mündliche Verhandlung vom 19. April 1994 durch den Vorsitzenden Richter Rogge und die Richter Dr. Jestaedt, Dr. Broß, Dr. Melullis und Dr. Greiner

für Recht erkannt:

Die Berufung gegen das Urteil des 3. Senats (Nichtigkeitssenat III) des Bundespatentgerichts vom 20. März 1991 wird auf Kosten des Beklagten zurückgewiesen.

Von Rechts wegen

- 3 -

Tatbestand:

Der Beklagte ist eingetragener Inhaber des am 20. August 1982 angemeldeten deutschen Patents 32 31 000 (Streitpatent), das einen "Betonring zur Bildung von Mauern und seine Verwendung" betrifft. Seine Patentansprüche 1 bis 4 lauten:

1. Zur Bildung von Mauern dienender Betonring, dessen Wandung über den Umfang gesehen aus vier gleich langen Abschnitten besteht, welche mit gleichem Krümmungsradius abwechselnd nach innen und außen gekrümmt sind,
dadurch gekennzeichnet,
daß an seinem unteren Ende Bodenabschlüsse vorgesehen sind, welche von den nach außen gekrümmten Abschnitten (1b) der Wandung (1) ausgehen und im Abstand voneinander enden, entsprechend etwa der engsten Stelle zwischen den nach innen gekrümmten Abschnitten (1a) im Innern des Betonrings.
2. Betonring nach Anspruch 1,
dadurch gekennzeichnet,
daß die Bodenabschlüsse in parallelem Abstand voneinander enden.
3. Betonring nach Anspruch 1 oder 2,
dadurch gekennzeichnet,
daß die Bodenabschlüsse fest angeformt sind.



JLaw – Gesetze und Urteile
Kostenlos
Über 200 Gesetze
Über 100.000 Urteile
[\(mobile App\)](#)



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

4. Verwendung von Betonringen nach einem der Ansprüche 1 bis 3 zur Bildung von Mauern, wobei die benachbarten Betonringe jeder Reihe jeweils im wesentlichen um 90° verdreht zueinander angeordnet sind,
d a d u r c h g e k e n n z e i c h n e t ,
daß unmittelbar übereinander liegende Reihen jeweils um einen Betonring zueinander versetzt sind derart, daß senkrecht übereinander konvexe und konkave Abschnitte (1b und 1a) abwechseln.

Die Klägerin hat geltend gemacht, die Lehre des Streitpatents sei nicht neu, jedenfalls aber liege ihr eine erfinderische Tätigkeit nicht zugrunde, und hat beantragt, das Streitpatent vollen Umfangs für nichtig zu erklären. Der Beklagte ist der Klage entgegengetreten.

Mit seinem Urteil vom 20. März 1991 hat das Bundespatentgericht das Streitpatent antragsgemäß für nichtig erklärt.

Hiergegen richtet sich die Berufung des Beklagten, mit der er beantragt, die angefochtene Entscheidung aufzuheben und die Klage abzuweisen. Die Klägerin bittet um Zurückweisung des Rechtsmittels.

Prof. Dr.-Ing. Hubert K. H., Ordinarius für Baustofftechnologie der Universität K., hat als gerichtlicher Sachverständiger im Auftrag des Senats ein Gutachten erstellt und dieses in der mündlichen Verhandlung erläutert und ergänzt.

Entscheidungsgründe:

Die zulässige Berufung bleibt in der Sache ohne Erfolg. Das Bundespatentgericht hat das Streitpatent zu Recht als nicht patentfähig angesehen und nach Maßgabe der §§ 22, 21 Abs. 1 Nr. 1 PatG 1981 für nichtig erklärt.

I. 1. Das Streitpatent betrifft einen Betonring zur Bildung von Mauern und seine Verwendung zur Erstellung derartiger Mauern. Dabei handelt es sich in erster Linie um Lärmschutz- und Trennwände. Darüber hinaus werden derartige Ringe in der Gartengestaltung insbesondere zum Abfangen von Hängen und zur Bildung von Terrassen eingesetzt. Hier bieten sie gegenüber den als Alternative denkbaren Erdwällen vor allem den Vorteil, daß sie bei gleicher Höhe eine deutlich geringere Grundfläche benötigen.

Nach der einleitenden Schilderung der Streitpatentschrift sind derartige Betonringe aus dem deutschen Gebrauchsmuster 81 00 824 bekannt. Dort werden Formteile vorgestellt, die so aneinandergereiht werden können, daß eine Verbundwirkung erzielt wird. An diesem Stand der Technik bemängelt die Streitpatentschrift, daß eine Begrünung derartiger Abstützungen - die zur Auflockerung der anderenfalls kahl wirkenden Fläche wünschenswert sei - nur dann erreicht werden könne, wenn die Betonformteile stufenförmig übereinander gesetzt und mit Erdbreich verfüllt würden. In dieser Weise könne zwar bei dem Abfangen eines Hanges unter einer Böschung verfahren werden. Bei einer senkrechten Anordnung der Ringe, wie sie für Lärm- und Sichtschutzwände bevorzugt werde, sei hingegen eine Bepflanzung der Seitenfläche nicht

möglich. Ein als Ausweg vorgeschlagenes Behängen der Wände mit Pflanzschalen bezeichnet die Streitpatentschrift als aufwendig. Unbefriedigend sei auch, wenn als Pflanzfläche zusätzliche Durchbrüche oder trogartige Vorsprünge an der Mauer angebracht würden.

2. Die Streitpatentschrift bezeichnet es als das zugrundeliegende technische Problem, einen Betonring der im Stand der Technik bekannten Art so weiterzubilden, daß sich mit nur einem einzigen Formteil nicht nur Terrassen, sondern auch Mauern unter Bereitstellung von Pflanz- und Wasserauffangflächen bilden lassen.

3. Zur Lösung dieses Problems schlägt sie einen zur Bildung von Mauern dienenden Betonring mit folgenden Merkmalen vor:

1. Seine Wandung besteht - über den Umfang gesehen -

a) aus vier gleich langen Abschnitten

b) mit gleichem Krümmungsradius,

c) wobei die Krümmungen abwechselnd (von Abschnitt zu Abschnitt) nach innen und nach außen gehen.

2. Am unteren Ende des Betonrings sind Bodenabschlüsse vorhanden, die

a) (nur) von den nach außen gekrümmten Abschnitten der Wandung ausgehen und

- b) in einem Abstand voneinander enden,
- c) der etwa der engsten Stelle zwischen den nach innen gekrümmten Abschnitten im Innern des Betonrings entspricht.

4. Es kann dahinstehen, ob - wie die Klägerin meint - dieser technischen Lehre bereits die Neuheit fehlt. Sie ist jedenfalls deshalb nicht patentfähig, weil sie nicht auf einer erfinderischen Tätigkeit beruht (§§ 1 Abs. 1, 4 PatG). Nach dem Ergebnis der mündlichen Verhandlung, dem schriftlichen Gutachten des gerichtlichen Sachverständigen und dessen mündlicher Erläuterung sowie dem Vorbringen der Parteien ist der erkennende Senat überzeugt, daß ein Fachmann durchschnittlichen Könnens einen Betonring mit den Merkmalen des Patentanspruchs 1 allein aufgrund seines allgemeinen Fachwissens im Prioritätszeitpunkt dem Stand der Technik entnehmen konnte, ohne daß es dabei einer erfinderischen Tätigkeit bedurfte.

a) Ob und welche Schwierigkeiten gerade der Erfinder der patentgemäßen Lehre bei deren Entwicklung tatsächlich oder vermeintlich zu überwinden hatte, ist für die rechtliche Beurteilung unerheblich. Dem Patentschutz nicht zugänglich sind - wie sich aus § 4 PatG ergibt - solche Entwicklungen, die sich im Prioritätszeitpunkt für den Fachmann bereits in naheliegender Weise aus dem Stand der Technik ergeben haben. Dabei ist schon nach dem Wortlaut der Vorschrift eine objektive Betrachtung geboten, die den gesamten maßgeblichen Stand der Technik einbeziehen muß. Auf dieser Grundlage kann den Maßstab der Beurteilung allein das Vermögen eines auf

dem jeweiligen Fachgebiet tätigen Fachmanns mit durchschnittlichen Fähigkeiten bilden (st. Rspr., vgl. etwa BGH, Urt. v. 13.07.1967 - Ia ZR 156/63, Liedl 1968/69, 204, 218 - Kernbremse), bei dem eine Kenntnis des gesamten Standes der Technik vorausgesetzt wird.

Als Durchschnittsfachmann in diesem Sinne ist hier ein Betoningenieur mit einer abgeschlossenen Fachhochschulausbildung anzusehen, der aufgrund langjähriger Tätigkeit und Berufserfahrung auch mit der Praxis der Betontechnologie, der Herstellung von Betonfertigteilen sowie den Problemen des Aufbaus und der Standsicherheit und Dauerhaftigkeit von Betonkonstruktionen, Wänden, Mauerwerk und ähnlichen Bauteilen, insbesondere zu begründenden Lärmschutz- und Trennwänden sowie von Vorrichtungen zum Abfangen von Böschungen und Hängen vertraut ist. Personen mit diesem Ausbildungs- und Kenntnisstand werden nach dem Gutachten des gerichtlichen Sachverständigen in einschlägigen Betrieben in der Regel mit der Entwicklung gattungsgemäßer Gegenstände befaßt. Dieser Darstellung, der der Senat folgt, sind die Parteien nicht entgegengetreten.

b) Dem Stand der Technik konnte ein solcher Fachmann unter anderem aus den Figuren 3 und 7 des Gebrauchsmusters 81 00 824 einen Betonring entnehmen, dessen Wandung aus vier gleichen Abschnitten gebildet wird (Merkmal 1a), die mit gleichem Krümmungsradius (Merkmal 1b) abwechselnd nach innen und nach außen gewölbt sind (Merkmal 1c). Wie der gerichtliche Sachverständige bestätigt hat, wird der oben beschriebene Sachverständige bei der Suche nach dem dem Streitpatent zugrundeliegenden Problem diese Druckschrift - ebenso wie

die Gebrauchsmuster 81 07 000 und 81 23 728 - einbeziehen. Zum einen betreffen alle drei Entgegenhaltungen mit Betonfertigteilen sein unmittelbares Fachgebiet. Von einem Fachmann ist zu erwarten, daß er die in seinem Fachbereich auftretenden Entwicklungen im Auge behält. Darüber hinaus handelt es sich um Lösungsvorschläge, die nicht nur allgemein die Unterbringung von Pflanzen, sondern darüber hinaus - worauf etwa in den Gebrauchsmustern 81 00 824 (S. 3) und 81 23 728 (S. 6) ausdrücklich hingewiesen wird - auch den Aufbau von Wänden und Lärmschutzwällen zum Gegenstand haben.

Ähnliche Elemente wie in Figur 3 der Gebrauchsmusterschrift 81 00 824 fand der Fachmann ferner in dem Gebrauchsmuster 81 07 000, das insbesondere in Figur 2 Betonelemente mit abwechselnd konkaven und konvexen Wandungsabschnitten mit allerdings unterschiedlicher Länge der beiden Abschnittsarten vorstellt. Beide weisen jedoch jeweils den gleichen Krümmungsradius auf, wie insbesondere daraus folgt, daß sie sich in dem in dieser Figur gezeigten Ausführungsbeispiel unmittelbar aneinanderschmiegen, was - wie der gerichtliche Sachverständige bei seiner Anhörung zur Überzeugung des Senats dargelegt hat - nur bei einer in diesem Sinne übereinstimmenden Krümmung zu erreichen ist.

c) Dem Gebrauchsmuster 81 23 748 entnahm der Durchschnittsfachmann ferner die Anregung, bei der Verwendung solcher Ringe zum Aufbau von Mauern dann, wenn - wie zur Lösung des dem Streitpatent zugrundeliegenden technischen Problems angestrebt - erker- oder balkonartige, zur Aufnahme von Pflanzen bestimmte Vorsprünge entstehen sollen, die Betonringe in den Bereichen unten abzudichten (Merkmal 2), in

denen sie und der in ihrem Inneren entstehende Raum nicht aufliegen. Die Notwendigkeit einer solchen Abdichtung mußte sich ihm mit Blick auf die angestrebte Problemlösung im übrigen schon aufgrund seines allgemeinen Fachwissens und naheliegender, einfacher Überlegungen aufdrängen, da anderenfalls Erde und Pflanzen nach unten herausfallen und damit eine Bepflanzung der Vorsprünge ebenso wie deren Bewässerung unmöglich wäre.

d) Bei der näheren Ausgestaltung dieses unteren Abschlusses mußte der Fachmann weiter beachten, daß für die angestrebte Begrünung der Wand solche Maßnahmen unterbleiben mußten, die einen Bewuchs verhinderten, insbesondere also Gestaltungen vermieden werden mußten, die einem Gedeihen der eingesetzten Pflanzen entgegenstanden. Soweit er das erforderliche Fachwissen nicht selbst besaß, war von ihm zu erwarten, daß er fachkundigen Rat etwa bei Gärtnern oder sonstigen Gartenfachleuten einholte, um zu klären, was in diesem Zusammenhang zu beachten war (zur Berücksichtigung des Naheliegens derartiger Rückfragen bei der Beurteilung der erfinderischen Tätigkeit vgl. Sen.Beschl. v. 04.10.1988 - X ZB 25/87, BIPMZ 1989, 133 - Gurtumlenkung; Sen.Urt. v. 21.03.1986 - X ZR 17/83, GRUR 1986, 798 - Abfördereinrichtung für Schüttgut u. v. 02.07.1968 - X ZR 97/65, GRUR 1969, 182 - Betondosierer). Zumindest dann mußte er ohne weiteres erkennen, daß eine völlige Abdichtung des Betonrings im unteren Bereich ungünstig war, weil sie eine dem Pflanzenwachstum abträgliche Staunässe zur Folge haben kann. Zur damit ohne erfinderisches Bemühen ersichtlich notwendigen Ableitung des überschüssigen Wassers aus Niederschlag und Bewässerung bot sich an, dieses über das Erdreich in den zur

Wand zusammengestellten Ringen zu führen, zumal damit ein Teil der Feuchtigkeit dort gespeichert werden kann und so den Pflanzen in Trockenzeiten zusätzlich zur Verfügung steht. Auf die Notwendigkeit einer biologischen Verbindung mit den unteren Kübeln wurde auch schon in dem Gebrauchsmuster 81 23 748 auf S. 6 oben und S. 15 Mitte deutlich hingewiesen.

Von daher ergab sich aufgrund einfacher Überlegungen eine untere Abdeckung, durch die lediglich der nach außen vorstehende Teil des Betonelements verschlossen wird und dieses im übrigen, d.h. soweit es auf der darunter liegenden Reihe aufliegt, offenbleibt (Merkmal 2b). Um diese Abschnitte näher zu bestimmen, genügte es, die Steine aufeinanderzulegen. Danach war je nach der verwendeten Außenform durch bloßen Augenschein zu erkennen, welche Bereiche - etwa durch die naheliegende Verbreiterung des unteren Teils der Wandung - zu verschließen waren, um die erforderliche, aber auch ausreichende Abdichtung zu bewirken. Für einen Stein mit konvexen und konkaven Wandabschnitten, der lediglich mit der nach außen gerichteten Wölbung aus dem Mauerverbund herausragen kann, mußte sich dem Entwickler bei diesen Versuchen eine Form aufdrängen, durch die nur der von dem nach außen gewölbten Abschnitt begrenzte Innenbereich nach unten verschlossen wird (Merkmal 2a). Die dabei einzuhaltenden Abmessungen (Merkmal 2b) werden durch den Zweck bestimmt, der ihnen enge Grenzen setzt. Diese zu bestimmen, war ein das allgemeine Können des Durchschnittsfachmanns übersteigender Aufwand nicht erforderlich; hierzu bedurfte es lediglich einfacher, schon mit einem Augenschein durchzuführender Versuche. Da eine vollständige Abdichtung des hervorstehenden

Teils des Betonrings gewährleistet bleiben muß, wird er hier schon aufgrund dieser einfach zu erkennenden technischen Gegebenheiten nur eine Öffnung vorsehen können, deren Seitenlängen in etwa der schmalsten Stelle zwischen den nach innen gewölbten Abschnitten der Wandungen entspricht, so daß derartige Versuche nahezu zwangsläufig zu den in Merkmal 2b genannten Abmessungen führen.

e) Als Ergebnis einer die Patentfähigkeit begründenden erfinderischen Tätigkeit kann der mit dem Sachanspruch 1 unter Schutz gestellte Betonring auch nicht deshalb angesehen werden, weil mit seiner Hilfe die in dem Unteranspruch 4 beschriebene Trenn- bzw. Lärmschutzwand errichtet werden kann. War sein Gegenstand als solcher durch den Stand der Technik nahegelegt, kann allenfalls eine spezifische, bisher unbekannte und unter erfinderischer Tätigkeit aufgefundene Verwendung eine schutzfähige Erfindung darstellen. Eine erneute Schutzfähigkeit des mit dem Sachanspruch beschriebenen Gegenstands als solchem läßt sich hiermit jedoch nicht begründen.

II. Die mit den Ansprüchen 2 und 3 beschriebenen Betonringe stellen - wie der gerichtliche Sachverständige überzeugend dargelegt hat - lediglich zweckmäßige Ausführungen der in dem Anspruch 1 beschriebenen Grundform dar. Wie die Bodenabschlüsse enden (Anspruch 2), liegt - sofern damit nicht eine Öffnung im Boden des hervorstehenden Teils der Ringe erzeugt wird - im Belieben des Fachmanns; deren Gestalt konnte ein Fachmann durchschnittlichen Könnens ohne erfinderisches Bemühen auffinden. Dessen bedurfte es auch für den Gedanken nicht, den Bodenabschluß wahlweise durch

eine feste Ausformung des Betonringes oder durch eine in diesen lose eingelegte Platte zu erreichen (Patentansprüche 1 und 3). Daß den Unteransprüchen 2 und 3 ein eigener, die Patentfähigkeit unabhängig von dem Hauptanspruch begründender erfinderischer Gehalt zukommt, wird im übrigen auch durch den Patentinhaber nicht geltend gemacht.

III. Dem Bundespatentgericht ist weiter darin beizupflichten, daß auch der mit dem Patentanspruch 4 unter Schutz gestellten Verwendung der in den Ansprüchen 1 bis 3 beschriebenen Lehre eine erfinderische, das Können des Durchschnittsfachmanns übersteigende Tätigkeit nicht zugrunde liegt.

1. Gegenstand dieses Patentanspruchs ist die Verwendung eines Betonrings nach den Ansprüchen 1 bis 3 zur Bildung von Mauern, wobei

- a) benachbarte Ringe zueinander um 90° verdreht werden, (so daß die konkaven Mantelflächen eines Rings in je eine konvexe Mantelfläche des Nachbarrings einbinden)

und

- b) die Ringe unmittelbar übereinander liegender Reihen um eine Ringbreite gegeneinander versetzt werden, so daß senkrecht übereinander konvexe und konkave Abschnitte wechseln.

2. a) Daß sich ein durch den Wechsel konkaver und konvexer Wandabschnitte mit gleichem Krümmungsradius geprägter Betonring in besonderem Maße dazu eignet, erker- oder balkonartige Vorsprünge zu erzeugen, konnte der Durchschnittsfachmann bereits der Figur 2 der Gebrauchsmusterschrift 81 07 000 entnehmen. Dort sind Blumenkübel mit einem solchen Wechsel in der Weise dargestellt, daß der Blick des Betrachters von oben auf eine Reihe aneinandergerückter Elemente fällt. Bei diesem Blickwinkel wird ohne weiteres deutlich, daß bei einer solchen Form jedenfalls dann, wenn ein konkaver Abschnitt des einen Kübels an einen konvexen angelegt wird, notwendig ein Vorsprung entsteht. Dieser ergibt sich daraus, daß jeweils die nach außen gerichtete Wölbung einen breiteren Raum einnimmt, der gegenüber die nach innen gerichtete im Verbund zurückweicht. Mit diesem Aufbau, bei dem zwei gleiche Formteile zum Teil auch in einem nahezu rechten Winkel aufeinandertreffen (Merkmal 4a), wird darüber hinaus - wie sich dem Fachmann aufgrund der Darstellung in dieser Zeichnung ohne weiteres erschließt - nicht nur ein in sich geschlossen wirkender Verbund erreicht, sondern zugleich verhindert, daß sich die einzelnen Elemente durch eine quer zur Längsrichtung des Gesamtverbundes wirkende Kraft aus diesem herausschieben lassen. Eine gleichartige Anregung fand der Fachmann darüber hinaus in der Gebrauchsmusterschrift 81 00 824, der er darüber hinaus die insgesamt in Betracht kommenden Formen entnehmen konnte.

Bei näherer Beschäftigung mit diesen Formen, insbesondere dem in der Figur 7 dargestellten Ausführungsbeispiel mußte sich dem Fachmann ferner aufdrängen, daß die in Figur 3 des Gebrauchsmusters 81 00 824 bezeichnete Form für die Her-

stellung längerer Reihen nach Art der Figur 2 der Gebrauchsmusterschrift 81 07 000 besonders geeignet ist, insbesondere weil sich durch die gleiche Länge der Abschnitte eine wellenförmige Oberfläche ohne scharfe Kanten erzielen läßt.

b) Über die Möglichkeit, daß sich mit Hilfe derartig geformter Teile nicht nur einfache Abgrenzungen, sondern auch höhere Stütz- und Trennmauern mit einer optisch ansprechenden wellenförmigen Oberfläche erzielen lassen, wenn abwechselnd konvexe und konkave Abschnitte benachbarter Hohlkörper aufeinandertreffen, wird der Fachmann ferner durch die Gebrauchsmusterschrift 81 00 824 belehrt, die einen derartigen Aufbau auf Seite 3 der Beschreibung schildert, wobei allerdings die einzelnen Elemente jeweils zu einem säulenartigen Turm aufeinandergestapelt werden. Der Gebrauchsmusterschrift 81 23 728 konnte er darüber hinaus weiter entnehmen, daß ein solcher säulenartiger Aufbau nicht zwangsläufig vorgegeben war, sondern ein Verzicht auf die untere Profilierung der Formteile ermöglichte, diese mauerartig versetzt übereinanderzustellen.

c) Darüber, daß sich durch einen solchen Aufbau die nach der Problemstellung des Streitpatents angestrebten Vorsprünge zur Aufnahme von Pflanzen auch über die Höhe der Stütz- oder Trennwand erzielen lassen, wurde der Durchschnittsfachmann durch das Gebrauchsmuster 81 23 728 unterrichtet, dem insoweit eine vergleichbare Problemstellung zugrunde liegt (vgl. S. 6 der Beschreibung). Nach dieser Druckschrift ergeben sich derartige Pflanztröge über die gesamte Fläche der Stütz- oder Trennmauer, wenn die zum Aufbau der Mauer verwendeten Betonringe nicht säulenartig aufeinandergestellt,

sondern - je nach Art der Wandabschnitte - in unterschiedlichem Umfang versetzt übereinandergeschichtet werden (Beschreibung S. 7, 15).

Den Figuren 10, 11 und 14 dieser Druckschrift entnimmt der Fachmann weiter, daß die Größe der auf diese Weise gebildeten Pflanztröge maßgeblich zum einen durch die Form des Betonringes und zum anderen dadurch bestimmt wird, in welchem Umfang die jeweils folgende Reihe gegenüber der darunter liegenden versetzt wird. Der gerichtliche Sachverständige hat zu Recht darauf hingewiesen, daß bei den in den Figuren 10 und 11 dieser Druckschrift verwendeten Ringen, die nur einen Versatz um jeweils einen halben Stein sinnvoll erscheinen lassen, nur eine geringe Pflanzfläche gewonnen wird, während bei dem in der Figur 14 verwendeten fünfeckigen Stein, der seiner Form gemäß jeweils um einen vollen Stein verschoben erscheint und jeweils mit einer Spitze aus dem Verband herauszeigt, eine deutlich größere Fläche zur Verfügung gestellt wird. Die besonderen Vorteile eines Betonringes, der mit einem nach außen gewölbten, kreissegmentförmigen Abschnitt aus dem Verbund heraustreten kann, wurde dem Fachmann wiederum durch die Abbildung 2 der Gebrauchsmusterschrift 81 07 000 vor Augen geführt.

d) Daß der Fachmann - etwa durch eine technische Fehlvorstellung - von der Verwendung eines solchen, auch in der Gebrauchsmusterschrift 81 23 728 aufgeführten Ringes abgehalten worden wäre, ist nicht zu erkennen. Der gerichtliche Sachverständige hat bei seiner Anhörung Vorurteile in diesem

Sinne überzeugend ausgeschlossen. Für diese ist auch mit Blick auf die zuletzt erwähnte Druckschrift kein Anhaltspunkt ersichtlich.

Ohne Erfolg macht der Beklagte demgegenüber geltend, eine erfinderische Leistung sei bereits deshalb anzunehmen, weil sich diese Gebrauchsmusterschrift trotz einer gleichen Problemstellung auf die Verwendung anderer Betonringe beschränke, soweit es den Aufbau in mehreren Ebenen nach Art einer Mauer betreffe. Nach dem Inhalt dieser Druckschrift ist das dort zur Erstellung begrünter Mauern offenbarte Verfahren nicht auf die Verwendung der in den Ausführungsbeispielen 10 bis 14 dargestellten Formteile beschränkt; vorgesehen ist vielmehr auch die Verwendung solcher Betonringe, deren Außenwandung - wie in der Streitpatentschrift - durch aufeinanderfolgende konkave und konvexe Abschnitte gebildet wird. Diese werden sogar ausdrücklich als schalldämmtechnisch besonders günstig hervorgehoben (S. 18 Abs. 1), sie boten sich daher gerade für die Erstellung von Schallschutzwänden besonders an. Daß sie im Ausführungsbeispiel nach Figur 6 und 8 unterschiedliche Abschnittslängen aufweisen, rechtfertigt keine andere Betrachtung. Wie der gerichtliche Sachverständige zur Überzeugung des Senates ausgeführt hat, erkennt der Fachmann ohne weiteres, daß die aus der Figur 8 ersichtliche unterschiedliche Länge der Abschnitte keine technische Notwendigkeit darstellt, sondern durch das nachfolgende zylinderförmige Teil veranlaßt wird. Auch in dem weiteren Inhalt dieser Druckschrift findet der Fachmann nach den nachvollziehbaren und überzeugenden Darlegungen des Sachverständigen für die Annahme einer solchen Notwendigkeit keine Grundlage. Diese Steine in seine Überlegungen zur Lö-

sung des dem Streitpatent zugrundeliegenden Problems einzu-
beziehen, hatte der Fachmann demgegenüber um so mehr Anlaß,
als er der Figur 2 der Gebrauchsmusterschrift 81 07 000 ent-
nehmen konnte, daß sich bei Verwendung dieser Steine eine
besonders große, aus der Längsrichtung des Verbundes heraus-
stehende Pflanzfläche herstellen ließ, und sich ihm zum an-
deren schon nach dem Inhalt dieser Zeichnung auch die Vor-
teile für die Festigkeit der Mauer aufdrängen mußten, die
sich dadurch erzielen lassen, daß das nächste Element je-
weils um 90° gedreht angefügt wird.

3. Ebensowenig wie die Überwindung subjektiv empfundener
Schwierigkeiten kann auch das Auffinden der dem Streitpatent
zugrundeliegenden Problemstellung als solches eine erfinde-
rische Leistung begründen. Als Teil des - für den Fachmann
erkennbar - durch die Erfindung objektiv gelösten techni-
schen Problems (vgl. BGHZ 98, 12, 20 - Formstein) reduziert
sich die sog. "Aufgabe" auf das, was die beanspruchte Erfin-
dung gegenüber dem in der Patentschrift als bekannt voraus-
gesetzten Stand der Technik tatsächlich leistet. Dieses Er-
gebnis bedarf im Nichtigkeitsverfahren, soweit Angaben über
die Aufgabenstellung nicht lediglich dem Verständnis der Er-
findungslehre dienen, allenfalls dann einer Überprüfung,
wenn es um die Feststellung eines gegebenenfalls auf das
Vorliegen einer erfinderischen Leistung hinweisenden techni-
schen Fortschritts geht. Die Prüfung und Feststellung des-
sen, was die Erfindung tatsächlich leistet und ob damit mög-
licherweise ein beachtlicher technischer Fortschritt erzielt
wird, steht folglich nicht am Anfang, sondern am Ende der
Prüfung, ob der beanspruchten Lösung eine erfinderische Be-
deutung beizumessen ist (Sen.Urt. v. 23.01.1990)

- X ZR 75/87, GRUR 1991, 522 - Feuerschutzabschluß; vgl. auch Sen.Urt. v. 15.11.1983 - X ZR 27/82, GRUR 1984, 194 - Kreiselegge I); zur selbständigen Begründung einer erfinderischen Tätigkeit ist dieser Gesichtspunkt ungeeignet.

Diese Voraussetzung läßt sich hier auch nicht deshalb bejahen, weil die in dem Verwendungsanspruch beschriebene Konstruktion eine - wie der gerichtliche Sachverständige meint - technisch besonders gute und gelungene Lösung für das zugrundeliegende technische Problem bildet. Auch bei einer solchen kann eine erfinderische Tätigkeit nur angenommen werden, wenn die Lösung das Maß des Handwerklichen und Konstruktiven überragt, nicht jedoch dann, wenn - wovon hier auszugehen ist - Wissen und Können des Fachmanns ausreichen, angesichts der gestellten Aufgabe ohne erfinderisches Zutun vom Stand der Technik zu einer Lösung wie der des Streitpatents zu gelangen (BGH, Urt. v. 13.06.1967 - Ia ZR 236/63, Liedl 1967/68, 171, 192 - Selbstschlußventil; vgl. auch Sen.Urt. v. 23.10.1973 - X ZR 47/70, Liedl 1971/73, 315, 329 f. - Loseblattgrundbuch).

IV. Die Kostenentscheidung beruht auf den §§ 110 Abs. 3
PatG, 97 Abs. 1 ZPO.

Rogge

Melullis

Jestaedt

Greiner

Broß