

VII. ERFINDUNGSPATENTE

BREVETS D'INVENTION

**80. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung
vom 15. November 1921 i. S. Müller gegen Bemberg A.-G.**

Erfindungspatent: Anordnung einer Expertise ist Beweisrechtsfrage. Art. 5 PG: Der Patentschutz bezieht sich nur auf das, was nach der Fassung der Ansprüche mit Inbegriff der sogenannten Unteransprüche als Inhalt der Erfindung ausgedrückt ist. Risiko des Erfinders für eine unrichtige oder unvollständige Definition.

A. — Am 12. April 1912 erwirkte der Beklagte Müller ein schweizerisches Patent Nr. 59,654 für eine Breitstreckvorrichtung für Gewebbahnen. Der Patentanspruch lautet: «Breitstreckvorrichtung für Gewebbahnen mit schräg zur Warenaufrichtung sich drehenden Streckrollen, dadurch gekennzeichnet, dass die Streckrollen zwangsläufig angetrieben werden und neben dem Strecken auch das Fördern der Gewebbahn bewirken.» Diesem Anspruch sind vier Unteransprüche folgenden Inhalts beigefügt: «1. Vorrichtung nach Patentanspruch, dadurch gekennzeichnet, dass zum zwangsläufigen Antrieb der Streckwalzen wenigstens ein mit Befestigungsmittel (w) versehenes Zugorgan, welches sinngemäss dem Warenlauf folgt, vorgesehen ist. 2. Vorrichtung nach Patentanspruch und Unteranspruch 1, dadurch gekennzeichnet, dass die Bewegungsrichtung der Antriebsmittel parallel zur Laufrichtung des Gewebes gestellt ist, zwecks gemeinsamen Antriebes solcher Breitstrecker. 3. Vorrichtung nach Patentanspruch mit zwei oder mehr Breitstreckern, dadurch gekennzeichnet, dass alle oder einzelne Breitstrecker von einem Vorgelege aus wahlweise mit verschiedenen

Umfangsgeschwindigkeiten gedreht werden, um die Längs- oder die Breitstreckung auf die Gewebbahn ändern zu können. 4. Vorrichtung nach Patentanspruch, dadurch gekennzeichnet, dass ein oder mehrere gebogene Breitstrecker mit einem oder mehreren geraden Breitstreckern zusammen kombiniert sind und gemeinsam betätigt werden können, zwecks erhöhter intensiver Streckung der ganzen Gewebbreite.»

B. — Die klägerische Firma J.-P. Bemberg A.-G. ist Inhaberin eines britischen Patentes Nr. 11,535 aus dem Jahre 1911 und eines österreichischen Patentes Nr. 52 011 vom 10. Februar 1912, welches folgenden Anspruch enthält: «Gewebe-Breitspannvorrichtung besonders für Merzerisiermaschinen, mit bogenförmig gestalteten Rollenreihen, dadurch gekennzeichnet, dass die untereinander gekuppelten Rollen selbständig angetrieben werden.»

C. — Mit der vorliegenden Klage verlangt die Firma J.-P. Bemberg Nichtigerklärung des beklagten Patentes Nr. 59,654. In der Begründung wird geltend gemacht, dass die dem Beklagten patentierte Erfindung der Neuheit ermangle (Art. 4 und 16, Ziff. 4 PG). Zum Beweise hiefür beruft sich die Klägerin insbesondere auf ihr österreichisches Patent Nr. 52,011. Die Patentschrift für die dadurch geschützte Vorrichtung befinde sich seit 9. März 1912 in der Bibliothek des eidgenössischen Amtes für geistiges Eigentum in Bern und sei somit schon zur Zeit der Anmeldung des beklagten Patentes im Inland bekannt gewesen. Durch diese Veröffentlichung werde daher der Patentanspruch des Beklagten vollinhaltlich vorweggenommen. Der einzige Unterschied liege darin, dass nach dem Patent des Beklagten die Rollen schräg zu einer geraden, statt einer gebogenen Achse stehen, beziehungsweise der zwangsläufige Antrieb auf schräg zu einer geraden Achse gestellte Rollen übertragen werde. Hierin könne aber eine patentfähige Erfindung nicht erblickt werden.

Auch in den vom Beklagten formulierten vier Unteransprüchen sei nichts Neues enthalten.

In der Klageantwort anerkannte der Beklagte, dass sein Patentanspruch tatsächlich gewisse Elemente umfasse, die auch im österreichischen Patent Nr. 52,011 der Klägerin enthalten seien und daher bei Anmeldung seines Patents schon offenkundig waren. Das Gemeinsame sei der zwangsläufige Antrieb von senkrecht zur gebogenen Achse angeordneten Streckrollen. Hievon habe er aber keine Kenntnis gehabt, da die österreichische Patentschrift der Klägerin erst etwa 1 Monat vor der Anmeldung seines Patents aufgelegt worden sei. Allein das im Anspruch der Klägerin geschützte Element sei für seinen Patentanspruch nicht unbedingt erforderlich; dieser bestehe in reduziertem Umfange gleichwohl zu Recht und müsse durch den Richter, gemäss Art. 16 al. 2 PG, neu dahin formuliert werden: « Breitstreckvorrichtung für Gewebebahnen mit zwangsläufig angetriebenen Streckrollen, dadurch gekennzeichnet, dass die Streckrollen wenigstens im mittleren Teile schräg zur Walzenachse gestellt und in annähernd gleichmässige Schrägstellung zur Warenaufrichtung gebracht sind, um neben dem Fördern der Gewebbahn insbesondere auch eine wirksame Erbreiterungsbearbeitung der mittleren Gewebepartie und damit eine gleichmässige Erbreiterung der ganzen Gewebbreite von der Mitte aus zu erzielen. » Durch diese Beschränkung werde die Einheit der Erfindung nicht gestört; der neue Anspruch sei im alten enthalten, so dass nichts Neues in die Erfindung hineingetragen werde.

D. — Mit Urteil vom 28. September 1920 hat das Handelsgericht des Kantons Zürich die Klage zugesprochen.

E. — Gegen dieses Urteil hat der Beklagte die Berufung an das Bundesgericht erklärt mit dem Antrag auf Abweisung der Klage, soweit sie nicht vorinstanzlich anerkannt worden ist.

F. — In der heutigen Verhandlung hat der Vertreter des Beklagten den schriftlich gestellten Berufungsantrag erneuert und eventuell Rückweisung der Akten an die Vorinstanz zur Beweisergänzung beantragt.

Der Vertreter der Klägerin hat auf Abweisung der Berufung und Bestätigung des angefochtenen Urteils angetragen.

Das Bundesgericht zieht in Erwägung:

1. — Der Beklagte beschwert sich in erster Linie wegen Verweigerung des rechtlichen Gehörs, weil die Vorinstanz seinem Begehren um Anordnung einer Expertise nicht entsprochen, sondern auf Grund der Ausführungen eines sachkundigen Mitgliedes des Gerichts geurteilt habe. Diese Einwendung kann in der Berufungsinstanz nicht gehört werden. Ob die Vorinstanz zur Anordnung einer Expertise verpflichtet gewesen wäre, oder sich zur Feststellung der in Betracht kommenden technischen Verhältnisse mit der eigenen Sachkunde ihrer Mitglieder begnügen konnte, betrifft eine vom Bundesgericht nicht nachzuprüfende Beweisrechtsfrage.

2. — In der Sache selbst hat der Beklagte im Prozesse zugestanden, dass der als wesentliches Element seiner Erfindung im Patentanspruch gekennzeichnete zwangsläufige Antrieb als vorbekannt zu gelten habe. Nach der auf sachverständiger Würdigung beruhenden Feststellung des Handelsgerichts war denn auch der Gedanke, die Breitstreckrollen, beziehungsweise Walzen, von der darüber hinweggleitenden Gewebbahn unabhängig, direkt (zwangsläufig) anzutreiben, schon durch die deutschen Reichspatente Nr. 654 vom 21. Juli 1877, Nr. 156,332 vom 18. August 1903, Nr. 191,737 vom 12. September 1900 und Nr. 186,696 vom 9. Dezember 1906 bekannt geworden. Auch das österreichische Patent Nr. 52,011 der Klägerin sieht diesen zwangsläufigen Antrieb der Rollen vor, der bei entsprechender Rege-

lung derselben und der Warengeschwindigkeit neben dem Strecken auch das Fördern der Gewebbahn bewirkt. Andererseits leuchtet ein, dass durch die längst bekannte bogenförmige Anordnung der Rollenreihe auch « schräg zur Warenaufrichtung sich drehende Rollen » erzielt werden. Sind aber diese wesentlichen Bestandteile der durch Schweizerpatent Nr. 59,654 geschützten Erfindung des Beklagten vor deren Anmeldung durch Veröffentlichung von Patentschriften im Sinne von Art. 4 PG im Inland offenkundig geworden, so er mangelt die Erfindung insoweit der Neuheit. Da der Beklagte bis heute auf sein Patent nicht verzichtet hat (Art. 19 und 17 PG und Art. 23 VO zum PG), so dass sein Hauptanspruch unverändert zu Recht besteht, ist daher die dagegen gerichtete Nichtigkeitsklage im Sinne der Anerkennung des Beklagten ohne weiteres gutzuheissen.

3. — Der Beklagte macht nun aber geltend, dass die mangelnde Schutzfähigkeit der beiden Elemente unerheblich sei und seine Erfindung in ihren technischen und wirtschaftlichen Vorzügen nicht beeinträchtigt. Gestützt hierauf hat er denn auch im Laufe des Prozesses seinen Patentanspruch im Sinne einer Beschränkung neu formuliert. Danach ist das wesentliche Merkmal seiner Erfindung darin zu erblicken, dass die Streckrollen wenigstens im mittleren Teile schräg zur Walzenachse gestellt und in annähernd gleichmässige Schrägstellung zur Warenaufrichtung gebracht sind. Bei dieser Prozesslage fragt es sich daher vorab, ob der neue Patentanspruch im ursprünglichen enthalten sei, — denn nur unter dieser Voraussetzung ist dessen Geltendmachung zulässig (vgl. AS 37 II 291) — und weiter, wenn dies zu bejahen ist, ob er gegenüber dem durch Nr. 52,011 geschützten Anspruch der Klägerin ein patentfähiges Mehr aufweise.

Für die Beurteilung der Frage, ob das, was der Beklagte in seiner neuen Formulierung hervorhebt, als

patentiert gelten kann, ist allgemein davon auszugehen, dass nach Art. 5 des zur Anwendung kommenden neuen Patentgesetzes vom 21. Juni 1907 jede Erfindung durch diejenigen Begriffe definiert werden muss, die der Patentbewerber zur Bestimmung des Gegenstandes des Patentbesitzes als erforderlich und ausreichend erachtet. Die Zusammenfassung aller wesentlichen Merkmale bildet den Patentanspruch, der allein massgebend ist für die Neuheit und den sachlichen Geltungsbereich des Patents. Der Erfinder hat somit eine genaue Bezeichnung des Gehalts seiner Erfindung im Patentanspruch zu geben und trifft ihn daher das Risiko für eine unrichtige oder unvollständige Definition. Nach der feststehenden Praxis des Bundesgerichts können die Beschreibung der Erfindung und die zum Verständnis erforderlichen Zeichnungen lediglich zur Auslegung der Ansprüche (Art. 5 Abs. 3 PG), nicht aber zu ihrer Ergänzung herangezogen werden (vgl. AS 44 II 200). Eine Bereicherung der Erfindung mit konstitutiven Elementen, die im Patentanspruch nicht wiedergegeben sind, im Wege der Patentbeschreibung ist daher ausgeschlossen, und kann sich mithin der Patentschutz nur auf das beziehen, was nach der Fassung der Ansprüche mit Inbegriff der sogenannten Unteransprüche als Inhalt der Erfindung ausgedrückt ist. Im Patentanspruch sind auch die Mittel zur Lösung der Aufgabe, die sich der Erfinder gestellt hat, und der Zweck seiner Erfindung anzugeben. Für die Frage, ob etwas als wesentliches Merkmal der Erfindung gemeint sei, ist von Bedeutung, ob der Patentbewerber es für nötig gefunden hat, dieses Element in den Patentanspruch aufzunehmen. Denn der Richter hat nicht festzustellen, was der Erfinder schützen lassen wollte, sondern nur, was er tatsächlich schützen liess, und was die staatlichen Organe als beansprucht festgestellt haben.

Diesen gesetzlichen Erfordernissen genügt nun aber die neue Formulierung des beklaglichen Patentan-

spruches nicht. Erst in der Klagebeantwortungsschrift hat der Beklagte das nach seiner Behauptung damals noch nicht gelöste Problem dargestellt: die gleichmässig wirksame Erbreiterungsbearbeitung des Gewebes von der Mitte aus und die damit übereinstimmende gleichmässige Längsspannung der Gewebefbahn, also die gleichmässige Breitreckung von der Mitte aus mit gleichmässiger Längsstreckung. Die Lösung der Aufgabe findet er in der Konstruktion einer Vorrichtung mit wenigstens im mittleren Teil schräg zur Walzenachse und annähernd gleichmässig schräg zur Warenaufrichtung gestellten, zwangsläufig angetriebenen Streckrollen. Durch diese neue Anordnung (Schrägstellung) der Rollen soll ein neuer, nur mit dieser Konstruktion erreichbarer technischer Effekt erzielt werden, der nach der Darstellung des Beklagten in der gleichmässigen Funktion der Walze, d. h. im gleichmässigen Erbreitern des Gewebes von der Mitte aus, liegt.

Allein diese vom Beklagten in der abgeänderten Fassung seines Patentanspruches als charakteristisch hervorgehobenen Merkmale seiner Erfindung sind aus der Patentschrift nicht zu erkennen. Insbesondere fehlen darin, wie auch die Vorinstanz feststellt, alle Anhaltspunkte für die konstruktive Gestaltung des zwangsläufigen Antriebs von schräg zur Walzenachse und annähernd gleichmässig schräg zur Warenaufrichtung gestellten Rollen. Die Lösung der Aufgabe, die dem neuen Anspruch zu Grunde liegen soll, und der dadurch erreichte neue technische Nutzeffekt, werden in der Patentschrift in keiner Weise berührt. Schon aus diesen formellen Gründen muss daher der neue Patentanspruch des Beklagten gemäss Art. 16 Ziff. 7 und 8 PG als nicht schutzfähig erklärt werden.

Demnach erkennt das Bundesgericht:

Die Berufung wird abgewiesen und das Urteil des Handelsgerichts des Kantons Zürich vom 28. September 1920 bestätigt.

VIII. MILITÄRORGANISATION

ORGANISATION MILITAIRE

81. Urteil der Staatsrechtlichen Abteilung vom 22. April 1921 i. S. Hunziker gegen Eidgenossenschaft.

Schadenersatzklage gegen die Eidgenossenschaft wegen Tötung einer unbeteiligten Person durch einen Schuss der vom Bunde einem Kanton zur Verfügung gestellten Ordnungstruppen bei einem Zusammenstosse dieser mit Streikenden. Die Haftung des Bundes lässt sich weder auf Regeln des eidgenössischen Zivilrechts noch des öffentlichen Rechts, (Verantwortlichkeit des Staates für Vergehen und Versehen seiner Organe, Garantie des Eigentums und der persönlichen Freiheit, Bestimmungen der MO und des Verwaltungsreglementes für die eidgenössische Armee oder einen ungeschriebenen Satz des öffentlichen Rechts) stützen. Ausschluss der Rechtswidrigkeit bei innert dem Rahmen von Ziff. 201 u. 202 des Dienstreglementes für die schweizerischen Truppen in der Fassung des BRB vom 22. Februar 1918 sich bewegendem Waffengebrauche. Untersuchung des Vorliegens der hier aufgestellten Voraussetzungen.

A. — Mit Klageschrift vom 22. Dezember 1919 bis 12. Januar 1920 hat Witwe Elisabeth Hunziker geb. Keller in Basel gegen die Eidgenossenschaft das Rechtsbegehren gestellt, die Beklagte sei zu verurteilen, der Klägerin 8691 Fr. 20 Cts. als Schadenersatz und 3000 Fr. als Genugtuung, zusammen also 11,691 Fr. 20 Cts., eventuell einen durch richterliches Ermessen zu bestimmenden Betrag zu bezahlen. Die Klage stützt sich in tatsächlicher Beziehung darauf, dass die 1898 geborene ledige Tochter der Klägerin, Rosa Hunziker, die mit der Klägerin in gemeinsamem Haushalt gelebt und sie unterstützt habe, am 1. August 1919, auf dem Heimwege nach der Wohnung, an der Rebgeasse in Basel durch zwei Schüsse getötet worden sei, die