

S. 271 / Nr. 57 Patentrecht (d)

BGE 63 II 271

57. Auszug aus dem Urteil der I. Zivilabteilung vom 9. Juni 1937 i. S. Philips' N V. Gloeilampenfabrieken gegen Betschard und Astron A.-G.

Seite: 271

Regeste:

Patentrecht. Erfindungshöhe: Die Anforderungen an die geistige Tätigkeit und den technischen Fortschritt sind, in Abweichung von der früheren Praxis, höher zu spannen. Das Fehlen des Gebrauchsmusterschutzes in der Schweiz rechtfertigt nicht, diese Anforderungen niedrig zu halten.

2.... Ob eine Erfindung und die Erfindungshöhe im Sinne des Patentgesetzes vorliege, ist eine Rechtsfrage und somit vom Bundesgericht zu überprüfen, wobei allerdings betont werden muss, dass, wie stets, auch hier Momente tatsächlicher Natur hineinspielen, insbesondere was die Frage anbelangt, inwieweit das Problem und dessen Lösung nahelagen. Die Vorinstanz hat ihrer Beurteilung der Patentwürdigkeit eine von der bisherigen Rechtssprechung abweichende, strengere Auffassung über die Kennzeichen der Erfindung, den Begriff der Erfindungshöhe, zu Grunde gelegt.

Nach der vom Bundesgericht seit Jahrzehnten geübten Rechtssprechung liegt eine Erfindung dann vor, wenn auf Grund einer eigenartigen, «schöpferischen», Idee ein technischer Nutzeffekt und damit ein technischer Fortschritt erzielt wird (BGE 43 II S. 522; 48 II S. 293; 49 II S. 145). In diesen Entscheidungen hat das Bundesgericht dabei bald das Erfordernis eines wesentlichen oder erheblichen technischen Fortschrittes aufgestellt, bald nur einen Fortschritt, eine Bereicherung der Technik schlechthin verlangt. Auf jeden Fall wurde gesagt, dass die Neuerung nicht von weittragender Bedeutung zu sein

Seite: 272

brauche, und hinsichtlich der sogenannten schöpferischen Idee, dass das hiezu erforderliche Mass geistiger Tätigkeit ein grösseres oder geringeres sein könne, also keine entscheidende Rolle spiele (BGE 49 II S. 138). Mit diesem letzteren Entscheid war man für die an den Begriff der Erfindung zu stellenden Anforderungen an der untersten Grenze angelangt; immerhin verlangt auch dieser Entscheid noch das Vorliegen einer originellen Idee, grenzt diesen Begriff dann aber nach unten dadurch ab, dass er nur der handwerksmässigen Verbesserung oder Massnahme die Erfindungshöhe versagt. So ist es zu erklären, dass der Kommentar von WEIDLICH und BLUM zum schweizerischen Patentrecht, S. 85, zu der allgemeinen Formulierung gekommen ist, dass jeder technische Fortschritt, welcher sich nicht einfach als Folge einer konstruktiven fachmännischen Tätigkeit, also einer handwerksmässigen Massnahme, darstelle, die Voraussetzungen für die Erteilung des schweizerischen Patentschutzes erfülle. Der Ausgangspunkt für diese die Anforderungen auf ein so geringes Mass herabschraubende bundesgerichtliche Praxis lag bekanntlich in der Überlegung, dass es nicht wohl angehe, an die erfinderische Gestaltungskraft hohe Anforderungen zu stellen, weil in der Schweiz ein Gebrauchsmusterschutz fehle und das Patentrecht hier also gewissermassen in die Lücke zu treten habe (BGE 43 II S. 524; 49 II S. 138). Das Bundesgericht hat dabei nicht etwa den Erfindungsschutz auf die Gebrauchsmuster schlechthin ausgedehnt, sondern es hat nur eine möglichst weitherzige Auslegung des Erfindungsbegriffes für richtig gehalten. In seiner neuesten Praxis hat das Bundesgericht dann allerdings bei der Prüfung der Erfindungshöhe doch wieder mehr Gewicht auf die Frage des erfinderischen Gedankens gelegt. So wird in BGE 58 II S. 80 auf Grund einlässlicher Prüfung das Vorliegen eines originellen Gedankens festgestellt, durch den etwas erreicht werde, was durchaus nicht nahegelegen habe. In einem späteren Entscheid, BGE 58 II S. 272, wurde in diesem

Seite: 273

Zusammenhang lediglich noch bemerkt, dass es sich bei der Wertung der Originalität des Gedankens nicht um eine grosse Erfindungsidee zu handeln brauche. Durch den Entscheid BGE 59 II S. 330 endlich wurde ein Patent mangels Erfindungshöhe nichtig erklärt, weil die Erfindungsidee nahelag, und durch BGE 61 II S. 53 wurden die Akten an die Vorinstanz zurückgewiesen zu dem Zwecke, die Frage des Vorliegens einer Bereicherung der Technik zu untersuchen und im Anschluss daran zu prüfen, ob zur Erzielung des allenfalls vorhandenen technischen Fortschrittes eine schöpferische Geistestätigkeit erforderlich gewesen sei.

3.- Es fragt sich nun, ob diese Tendenz, an die Erfindungshöhe strengere Anforderungen zu stellen, weiter zu verfolgen sei, oder ob nicht gegenteils wieder zu der von der früheren Praxis geübten

weitherzigeren Beurteilung zurückgekehrt werden solle. Für die Entscheidung dieser Frage ist es von Nutzen, zunächst die Stichhaltigkeit des Hauptargumentes zu untersuchen, mit welchem die bisherige Praxis gerechtfertigt wurde, des Argumentes nämlich, dass durch entsprechende Tiefhaltung der Anforderungen an die Erfindungshöhe bis zu einem gewissen Grade das Fehlen des Gebrauchsmusterschutzes im schweizerischen Recht wettgemacht werden sollte.

Diese Auffassung erklärt sich zu einem wesentlichen Teil historisch; sie beruht auf der Rechtslage, wie sie unter der Herrschaft des alten Patentgesetzes vom 29. Juni 1888 (AS NF 10 S. 764 ff.) bestand. Nach Art. 1 dieses Gesetzes konnte nämlich nur Gegenstand einer patentfähigen Erfindung sein, was durch ein Modell darstellbar und dargestellt war. Der äusseren Erscheinung nach näherte sich also die Erfindung dem Gebrauchsmuster; dieses bildete die Fortsetzung nach unten. Damit lag die Ausdehnung des gesetzlichen Schutzes in der vom Bundesgericht angeführten Weise nahe; die Grenzlinie war eine fließende. Durch das heute geltende

Seite: 274

Patentgesetz vom 21. Juni 1907 wurde aber der Patentschutz unter Preisgabe des Erfordernisses der modellmässigen Darstellbarkeit ausgedehnt auf die Erfindungen von Verfahren und von reinen Erzeugnissen. Dieses ganze, neu hinzugekommene Gebiet liegt dem Gegenstand des Gebrauchsmusters völlig fern, und es ist nicht einzusehen, mit welcher Berechtigung dem Schutze des letzteren zuliebe jener bei weitem überragende Teil der Erfindungen ebenfalls mit geringer Strenge geprüft werden soll.

Das Gebrauchsmuster, oder was ihm nahekommt, kann aber auch seinem Wesen nach nicht einen so weitreichenden Schutz beanspruchen wie die wirkliche Erfindung. Das Gebrauchsmusterrecht befasst sich mit der F o r m von Gebrauchsgegenständen, sein Gegenstand ist die blosse räumliche Formgestaltung, die dem Gebrauchswert von Gegenständen dient; Erfindung dagegen ist eine zum technischen Ausdruck gebrachte Ideenschöpfung. Die geistige Tätigkeit und die Errungenschaft des Urhebers sind hier und dort der Qualität und dem Grade nach verschieden. Darnach ist auch der Schutz, der dem einen und dem andern Gegenstand gebührt, ein durchaus verschiedener. Die Länder, die neben dem Erfindungsschutz auch den Schutz des Gebrauchsmusters kennen, gewähren diesem einen bedeutend beschränkteren Schutz als der Erfindung. Ein Schutz von 15 Jahren, der sich zudem nicht nur zivil- sondern auch strafrechtlich auswirkt, soll aber grundsätzlich doch nur dem Produkte gewährt werden, das wegen seiner sich heraushebenden Art dieses Schutzes würdig ist, und technische Neuerungen, die letzten Endes der Allgemeinheit zu dienen bestimmt sind, sollen nicht 15 Jahre hindurch dem Gemeingebrauch entzogen werden können, wenn sie nur einen geringen geistigen Aufwand erfordern und mehr eine neue Gestaltung als eine neue technische Wirkung betreffen.

Die Gewährung des Erfindungsschutzes ist in der Schweiz eingeführt worden, um, wie der Bundesrat in

Seite: 275

seiner Botschaft zum Gesetz von 1888 einleitend ausführte, «den Erfindergeist zu fördern» (BBl. 1888 I S. 242), also nicht nur im Interesse des Erfinders, sondern auch in demjenigen der Allgemeinheit. Die nachherige Entwicklung ist dann einen zum Teil etwas unerwarteten Weg gegangen; zu leichte Patentgewährung infolge des Systems des blossen Anmeldeverfahrens legten der gesunden und wünschbaren Konkurrenz unnötige Hemmungen auf und verleiteten zum Missbrauch des Patentschutzes. Mit vollem Recht weist die Vorinstanz in diesem Zusammenhang darauf hin, dass der Patentschutz infolgedessen zu einer für die Industrie immer schwerer tragbaren Fessel geworden ist, weil die Leistung des Erfinders dem ihm vom Gesetzgeber gewährten Schutz nicht voll entspricht. Dies gilt in ganz besonderem Masse für eine Zeit wie die heutige, in der durch die ausserordentliche Vermehrung der Zahl der Patente die Bewegungsfreiheit auf industriellem Gebiete stark eingeschränkt ist, und in der sich allmählich eine eigentliche Bekämpfung der sich konkurrenzierenden Unternehmungen auf wirtschaftlichem Gebiet vermittelst des Patentschutzes herausgebildet hat. Diesen unerwünschten Auswirkungen ist nicht zuletzt auch im Interesse des Wesens des Patentschutzes und der Erfindung selbst entgegenzutreten. Auch die Technik wird es schliesslich dem Richter danken, wenn er Erfindung und Erfindungsschutz aus dem Gebiete des blossen wirtschaftlichen Kampfes in die reinere Sphäre des geistigen Wettstreites erhebt, ohne dass man dabei verkennen wollte, dass das Interesse am wirtschaftlichen Erfolg auch für die Erfindertätigkeit eine Rolle spielt oder sogar deren Triebfeder bedeutet.

Für eine Verschärfung der Anforderungen spricht sodann auch noch, dass nicht nur die Technik selbst, sondern auch der Kreis der in ihr ausgebildeten und beschäftigten Menschen innert der vergangenen Dezennien eine sehr grosse Erweiterung erfahren hat. Das technische Bildungsgut ist durch die aus öffentlichen

Seite: 276

Mitteln errichteten Anstalten immer weiter verbreitet worden. Die Errungenschaften, die durch die blosse Anwendung dieses allen zugänglichen Bildungsgutes jetzt oder in Zukunft erreicht werden, sollen nicht monopolisiert werden können. Der Erfindungsschutz muss also auf einen Gegenstand beschränkt werden, der sich in klar erkennbarer Weise über das Niveau dieses allgemeinen Bildungsgutes hinaushebt. Diese Anforderungen müssen naturgemäss strenger werden, je mehr sich die allgemeine technische Bildung vertieft und verfeinert.

Alle diese Überlegungen lassen es daher als richtig erscheinen, dem von der Rechtssprechung des Bundesgerichtes bereits eingeschlagenen Weg der Anlegung eines strengeren Massstabes weiter zu folgen und sich für den Erfindungsbegriff wieder in vermehrtem Masse auf die Anforderungen an die geistige Tätigkeit zu besinnen. Die Originalität des Erfindungsgedankens ist wieder mehr in den Vordergrund zu rücken und damit von der Tätigkeit des Erfinders etwas qualitativ anderes zu verlangen, als vom bloss geschickten Fachmann; es muss zum mindesten gefordert werden, dass Problem und Lösung nicht derart nahelagen, dass ihre Auffindung nur noch eine technische Fortbildung darstellte, die schon dem gutausgebildeten Fachmann möglich war. Ebenso sind die Anforderungen hinsichtlich des technischen Fortschrittes, der Bereicherung der Technik wieder höher zu spannen; wenn auch nicht gefordert werden kann, dass jede Erfindung von überragender Bedeutung sei, so muss doch der technische Fortschritt ein klar erkennbarer und innerhalb des betreffenden Gebietes wesentlicher sein