jusline®
»» Recht. Schnell

Sie können die QR Codes nützen um später wieder auf die neuste Version eines Gesetzestexts zu gelangen.

TE OGH 1966/6/14 4Ob317/66

JUSLINE Entscheidung

Veröffentlicht am 14.06.1966

Norm

Patentgesetz §2 Z4 litb
Patentgesetz §96

Kopf

SZ 39/107

Spruch

Inhalt des Begriffes "Heilmittel" (§ 2 Z. 4 b PatG.)

Entscheidung vom 14. Juni 1966, 4 Ob 317/66

I. Instanz: Handelsgericht Wien; II. Instanz: Oberlandesgericht Wien

Text

Der Kläger beantragt Verurteilung der beklagten Partei 1. die Rechte der klagenden Partei aus dem österr. Patent Nr. 184.669 anzuerkennen; 2. die Herstellung, den Vertrieb und die Verwendung von Polsterkörpern zur Einlage zwischen Bein und Beinhülle für medizinische Zwecke aus porösem druckelastischem Material, welche dadurch gekennzeichnet sind, daß der Polsterkörper am Bein mindestens einen der beiden Knöchel hinten und unten hakenförmig umgreift, nach oben anschließend mindestens einen Teil des Unterschenkels bedeckt und eine längslaufende wulstartige, den Knöchel hakenförmig hinter- und untergreifende Verdickung besitzt, die nach den Rändern zu allmählich ausläuft; wobei dieser Polsterkörper zusätzlich nach oben bis zum Knie reichen kann oder wobei er zusätzlich auch den Knöchel selbst überdecken kann oder wobei er zusätzlich plattenförmig gestaltet sein kann, das ganze Bein überdecken und einen den Knöchel hinten und unten winkelförmig umrahmenden und sich von hier nach oben ziehenden Wulst aufweisen kann, zu unterlassen.

Der Kläger ist Inhaber des österr. Patents Nr. 184.669 und des Zusatzpatents Nr. 188.442. Das Patent Nr. 184.669 schützt 1. einen Polsterkörper zur Einlage zwischen Bein und Beinhülle für medizinische und bzw. oder kosmetische Zwecke, der mindestens teilweise aus porösem, druckelastischem Material, wie Schaumgummi oder Schaumkunststoff besteht, dadurch gekennzeichnet, daß der Polsterkörper am Bein mindestens einen der beiden Knöchel hinten und unten hakenförmig umgreifend, anliegt, nach oben anschließend mindestens einen Teil des Unterschenkels bedeckt und eine längslaufende, wulstartige, den Knöchel hakenförmig hinter- und untergreifende Verdickung besitzt, die nach den Rändern zu allmählich ausläuft. Ferner schützt das Patent 2. einen Polsterkörper, der dadurch gekennzeichnet ist, daß er nach oben bis zum Knie reicht, 3. daß er auch den Knöchel selbst überdeckt, oder daß er 4. plattenförmig gestaltet ist, das ganze Bein überdeckt und einen den Knöchel hinten und unten winkelförmig umrahmenden und sich von hier nach oben ziehenden Wulst aufweist.

Der Kläger behauptet Eingriffe des Beklagten in seine Patentrechte, weil er die durch das Patent geschützten Heilbehelfe ohne Zustimmung des Klägers bei seiner Berufsausübung verwendet habe.

Das Erstgericht hat gemäß dem Klagebegehren entschieden. Es hat festgestellt, daß der Beklagte in den Jahren 1963 und 1964 den Patienten Anton L. und Katharina H. Schaumgummiverbände zur Behandlung von Beinleiden angelegt habe, die der Patentbeschreibung des Patentes des Klägers Nr. 184.669 entsprechen. Der Beklagte habe dadurch den Anspruch des Klägers zu den Ziffern 1 bis 4 seines Patentes verletzt. Die Erfindung des Klägers lasse eine gewerbliche Anwendung im Sinne des § 1 PatG, zu, weil die den Gegenstand dieser Erfindung bildenden Polsterkörper durch gewerbsmäßige Tätigkeit hergestellt werden könnten. Die unter Schutz gestellten Polsterkörper seien in der in der Patentschrift beschriebenen Form vor der Erteilung des Patents nicht bekannt gewesen und hätten mit an Sicherheit grenzender Wahrscheinlichkeit in der ärztlichen Behandlung von Unterschenkelleiden vorher nicht Verwendung gefunden. Sie seien erst seit der Veröffentlichung durch den Kläger bekannt geworden. Die Erfindung sei im Sinne des § 3 PatG. als neu anzusehen. Sie sei dazu bestimmt, als Heilbehelf Verwendung zu finden, aber nicht als Heilmittel im Sinne des § 2 Z. 4 lit. b PatG.

Gegen dieses Urteil hat der Beklagte erfolglos berufen.

Das Berufungsgericht hat auf der Grundlage der Tatsachenfeststellungen des Erstgerichtes in rechtlicher Beziehung ausgeführt, Heilbehelfe seien nach der von ihm übernommenen Begriffsbestimmung des Sachverständigen Univ.-Prof. Dr. T. jene Vorrichtungen, die die Voraussetzungen für einen guten Heilungsablauf oder eine Linderung der Erkrankung bieten, also alle apparativen Behelfe, worunter auch die gegenständlichen Polster fallen. Bei Heilmitteln handle es sich demgegenüber um chemische Verbindungen organischer oder anorganischer Art, die dem Körper zugeführt werden und zu einer Reaktion des Organismus führen. Dem Patent des Klägers stehe also nicht die Bestimmung des § 2 Z. 4 lit. b PatG. entgegen, wonach Heilmittel nicht schutzfähig seien. Das Gutachten der medizinischen Fakultät der Universität Wien vom 15. Mai 1880 (abgedruckt bei Kassler - Koch, Patentgesetz S. 9) könne diese Ansicht nicht widerlegen, weil dort nicht die Begriffe Heilmittel und Heilbehelfe, sondern die Begriffe Heilmittel, Arzneimittel und Arznei voneinander abgegrenzt würden, § 1 (3) lit. f ÄrzteG. (in der Fassung der Arztegesetznovelle 1964, BGBl. Nr. 50/1964) unterscheide ausdrücklich zwischen den Begriffen Arzneimittel und Heilbehelf. Es liege auf der Hand, daß der Gesetzgeber mit der Bestimmung des § 2 Z. 4 lit. b PatG. medizinisch-physikalische Apparate, die in neuerer Zeit zu größter Bedeutung gelangt seien, nicht vom Patentschutz habe ausschließen wollen. Auch der vom Patent des Klägers umfaßte Druckpolster habe eine solche physikalische Wirkung. Er sei daher ein Heilbehelf und nicht ein Heilmittel. Die Erfindung des Klägers lasse auch eine gewerbliche Anwendung im Sinne des § 1 (1) PatG. zu. Für die Schutzfähigkeit einer Erfindung genüge die theoretische Möglichkeit einer gewerblichen Anwendung, es komme nur darauf an, ob der Gegenstand der Erfindung an sich wesentlicher Inhalt eines gewerblichen Betriebes sein könne. Dies treffe im vorliegenden Fall zu, wenn auch noch eine individuelle Anpassung des gewerblich hergestellten Polsterkörpers an den einzelnen Patienten durch den Arzt erforderlich sein möge, womit erst die ärztliche Tätigkeit einsetze. Der Beklagte habe in den Jahren 1963 bis 1964 bei zweien seiner Patienten Schaumgummiverbände angelegt, durch die die Patentansprüche des Klägers verletzt würden. Darin liege bereits eine betriebsmäßige Herstellung der geschützten Erfindung im Sinne des § 95 lit. a PatG., weil diese nur eine wirtschaftlich wiederholungsfähige Tätigkeit erfordere, ohne daß sie notwendig auf Erwerb gerichtet sein müsse, sofern sie nicht ausschließlich der Befriedigung persönlicher Bedürfnisse diene. Eine solche Herstellung im Rahmen des Betriebs habe aber der Beklagte vorgenommen, weil als Betrieb nicht nur ein Betrieb im Sinne der Gewerbeordnung anzusehen sei, sondern auch eine ärztliche Ordination.

Der Oberste Gerichtshof gab der Revision des Beklagten nicht Folge.

Rechtliche Beurteilung

Aus den Entscheidungsgründen:

Vorerst ist gemäß §§ 107 (1), 108 (1) PatG. darauf einzugehen, ob die Erfindung des Klägers gemäß § 2 Z. 4 lit. b PatG. als Erfindung eines Heilmittels anzusehen und demgemäß vom Patentschutz ausgeschlossen ist. Diese Vorfrage muß vom Gericht gelöst werden, da die Möglichkeit der Unterbrechung des gerichtlichen Verfahrens gemäß §§ 107 (1), 108 (1) PatG. nicht besteht. Der von der Ärztekammer für Salzburg beim Patentamt zu N 12/65 gestellte Antrag ist nämlich am 11. Februar 1966 zurückgewiesen worden. Im kaiserlichen Patent vom 15. August 1852, RGBl. Nr. 184 (Privilegiengesetz), dem unmittelbaren Vorläufer des Patentgesetzes vom 11. Jänner 1897, werden "Arzneien" von einem Privilegium ausgenommen (§ 2 leg. cit.). Zur Erläuterung der Tragweite des Begriffs "Arznei" im Sinne des § 2 leg.

cit. erging das Gutachten der medizinischen Fakultät der Wiener Universität vom 15. Mai 1880 (abgedruckt bei Kassler - Koch, Patentgesetz S. 9), worin einleitend bemerkt wird, daß im gewöhnlichen Leben wie in der Gesetzgebung die Ausdrücke "Heilmittel, Arzneimittel und Arznei" als gleichbedeutend gebraucht werden. Schulgemäß pflege man in der Art zu unterscheiden, daß "Heilmittel" den weitesten, "Arzneimittel" den engeren und "Arznei" den engsten Begriff zum Ausdruck bringe. Der § 2 Privilegiengesetz meine seiner ganzen Fassung nach unter "Arznei" unmöglich diesen beschränkten schulgerechten Begriff, sondern den allgemein populären. Arznei sei hier synonym mit Arznei- oder Heilmittel gebraucht, wie in vielen anderen älteren Verordnungen.

Das Patentgesetz vom 11. Jänner 1897, RGBl. Nr. 30, verwendet in der Aufzählung der vom Patentschutz ausgeschlossenen Erfindungen (§ 2 Z. 4 lit. b) nicht mehr den Begriff "Arznei" sondern den Begriff "Heilmittel". Die Materialien zum Patentgesetz (1420 der Beilagen zu den stenographischen Protokollen des Abgeordnetenhauses, XI. Session 1896, Regierungsvorlage S. 53) deuten darauf hin, daß im bisherigen Rechtszustand nach dem Privilegiengesetz nichts Wesentliches geändert werden sollte; der Zweck des Patentausschlusses der Heilmittel sollte darin liegen, "daß es nicht angezeigt schien, in der Benützung der für das menschliche Leben unentbehrlichsten Mittel eine Einschränkung eintreten zu lassen". Das Patentgesetz 1925 (BGBl. Nr. 366) und das geltende Patentgesetz 1950 (BGBl. Nr. 128) haben die gesetzliche Bestimmung unverändert übernommen. Bettelheim,

Das Recht des Erfinders in Österreich nach dem Gesetz vom 11. Jänner 1897, Wien 1901, gebraucht (S. 48) die Begriffe Arzneimittel und Heilmittel synonym und definiert Arzneimittel als solche Stoffe, die den Zweck haben, krankhafte Erscheinungen zu lindern oder zu beheben, wobei er sich auf das Gutachten der Wiener medizinischen Fakultät vom 15. Mai 1880 beruft. Munk, Das Österreichische Patentgesetz, Kommentar, Berlin 1901 (S. 19), definiert den Begriff "Heilmittel" gleichfalls gemäß dem Gutachten der medizinischen Fakultät der Universität Wien. Suman, Kommentar zum Österreichischen Patentgesetze, Wien 1904, erklärt S. 31, unter Heilmitteln seien solche Mittel zu verstehen, die zur Heilung, Linderung oder Verhütung von Krankheiten der Menschen oder Tiere innerlich oder äußerlich angewendet und durch die Anwendung verbraucht werden. Da zum Begriff des Heilmittels der Verbrauch desselben bei seiner Anwendung gehöre, so könnten chirurgische Instrumente, Bandagen, Brillen u. dgl. als Heilmittel im technischen Sinne nicht angesehen werden. Friebel - Pulitzer, das Österreichische Patentgesetz, Berlin 1936, meinen (S. 77), daß bei einer strengeren Auslegung des Begriffes "Heilmittel" auch Bruchbänder, Verbände, Binden, Umschläge, Suspensorien u. dgl. diesem Begriffe unterzuordnen seien. Das Patentamt erteile jedoch hierauf Patente (vgl. Patentklasse Nr. 30). Patentfähig seien ärztliche Instrumente und Geräte sowie die Behelfe der Zahntechnik, Inhalations-, Massageapparate, Bädereinrichtungen, elektro- und lichttherapeutische Einrichtungen (Diathermie, künstliche Höhensonne).

Das Deutsche Patentgesetz nimmt vom Patentschutz Erfindungen von Arzneimitteln aus (§ 1 (2) Z. 2). Dazu führt Reimer, PatG. und GebrauchsmusterG.[2] S. 80, aus, unter den nicht patentfähigen Arzneimitteln seien solche chemische Stoffe, Drogen und Zubereitungen zu verstehen, die zur Beseitigung, Linderung oder Verhütung von Krankheiten bei Menschen oder Tieren bestimmt seien.

Das Schweizer Patentgesetz (Art. 2 Z. 2) nimmt gleichfalls Arzneimittel vom Erfindungsschutz aus. Der Begriff Arzneimittel ist für die Schweiz durch die Pharmakopoea Helvetica Editio guinta (S. 1) folgendermaßen festgelegt: Allgemeine Substanzen oder Substanzengemenge, welche für den menschlichen oder tierischen Organismus zur Verhütung, Beseitigung oder Linderung krankhafter oder störender Erscheinungen bestimmt sind (vgl. Troller, Immaterialgüterrecht Band I S. 220).

Die Entscheidung des österreichischen Patentgerichtshofes vom 4. Juli 1936, Patentblatt 1936 S. 131, bei der es um ein Röntgenkontrastmittel ging, führt aus, als Heilmittel könne nur ein solcher chemischer Stoff bezeichnet werden, der selbst die physiologischen Vorgänge im lebenden Körper derart beeinflussen solle, daß sich deren krankhafter Zustand bessere oder in einen gesunden Zustand bzw. normalen Ablauf der Lebensfunktionen wandle. Ein Röntgenkontrastmittel, das in seiner Anwendung photographische Aufnahmen ermögliche, nicht aber heile, sei kein Heilmittel.

Das Gesetz selbst gibt keinen eindeutigen Hinweis dafür, ob es unter Heilmittel den im Gutachten der Wiener medizinischen Fakultät dargelegten schulgemäßen Begriff verstanden wissen will. Die Auslegung, die den Begriff der "Heilmittel" im Sinne des eingeschränkten Begriffs der "Arzneimittel" auffaßt, hat in die Praxis Eingang gefunden. Diese Auslegung entspricht deren Bedürfnissen.

An der einschränkenden Auslegung ist auch im vorliegenden Falle in der Erwägung festzuhalten, daß nach dem

allgemeinen Sprachgebrauch Heilbehelfe (vgl. § 1 (3) lit. f ÄrzteG.) wie die vorliegend patentierten Polsterkörper nicht zu den Heilmitteln zählen, daß die geschichtliche Entwicklung des Begriffs damit übereinstimmt und daß das Gesetz (§ 2 Z. 4 lit. b) die Heilmittel in dieselbe Linie wie die Desinfektionsmittel stellt und dieser Begriff Apparaturen und andere Behelfe zur Desinfektion nicht umfaßt. Deshalb ist die vom Berufungsgericht übernommene Begriffsbestimmung des Sachverständigen nicht zu beanständen. Darnach kann aber die Erfindung des Klägers nicht als Heilmittel im Sinne des § 2 Z. 4 lit. b PatG. angesehen werden.

Der Beklagte behauptet, seiner ärztlichen Verpflichtung, nach allgemein anerkannten Behandlungsmethoden zu heilen, nicht nachkommen zu können, wenn er den für den Krankheitsfall erforderlichen Druckpolster nicht herstellen dürfe. Mit Sigg-Polstern könne nur bei bestimmten Krankheitserscheinungen das Auslangen gefunden werden. In vielen Fällen müsse aber, um der Behandlungspflicht im Sinne des Ärztegesetzes nachkommen zu können, die Form des Polsters so gewählt werden, daß sie den Polsterformen nach den R.-Patenten zumindest sehr ähnlich sei. Aus den Eingriffsgegenständen sei zweifelsfrei zu entnehmen, daß der Beklagte die Polsterform nach dem Krankheitsbild herstelle und nicht immer wieder einen Polster gleicher Größe, gleicher Dicke und Festigkeit verwende. Er passe nicht einen hakenförmigen Polster in der Knöchelgrube an, wenn in dieser keine krankhaften Erscheinungen festzustellen seien.

Diesen Ausführungen ist entgegenzuhalten, daß nach den Feststellungen des Berufungsgerichtes der Beklagte seiner Behandlungspflicht auch durch Herstellung und Verwendung anders gestalteter, nicht das Patent des Klägers verletzender Druckpolster (in der Art der Sigg-Polster) entsprechen kann. Hierin liegt eine Tatsachenfeststellung, die aus dem Revisionsgrund der unrichtigen rechtlichen Beurteilung nicht bekämpft werden kann. Ein Widerstreit zwischen der ärztlichen Pflicht, "nach Maßgabe der ärztlichen Wissenschaft und Erfahrung sowie unter Einhaltung der bestehenden Vorschriften das Wohl der Kranken ... zu wahren" (§ 7 (1) ÄrzteG., BGBl. Nr. 92/1949) und den Patentansprüchen des Klägers besteht somit nicht.

Wenn der Beklagte wiederum die Neuheit der Erfindung des Klägers bestreitet, so wendet er sich in unzulässiger Weise gegen eine Tatsachenfeststellung der Untergerichte, insoweit als diese festgestellt haben, daß der patentgeschützte hakenförmige Polsterkörper vorher nicht bekannt war. Die gewerbliche Anwendung der Erfindung des Klägers (§ 1 (1) PatG.) kann vom Beklagten nicht deshalb bestritten werden, weil die ärztliche Tätigkeit keine gewerbliche Arbeit im Sinne der Gewerbeordnung ist. Gewerbliche Anwendung im Sinne des Patentrechtes liegt vor, wenn das Erfundene seiner Art nach geeignet ist, entweder in einem technischen Gewerbebetrieb hergestellt zu werden oder technische Verwendung in einem Gewerbe zu finden (Reimer a. a. O., § 1 Anm. 19). Tatsächliche gewerbsmäßige Verwertung, also Verwertung in Erwerbsabsicht, ist nicht erforderlich. Davon abgesehen hat der Beklagte den Gegenstand der Erfindung des Klägers durch Abgabe an Patienten mindestens in zwei Fällen in Verkehr gesetzt und mit dem Honorar für die Heilbehandlung ein anteiliges Entgelt erhalten.

Die Erfindung des Klägers betrifft also ein Gerät zur Heilbehandlung, einen Heilbehelf und kein Heilverfahren oder Heilmittel; es kann ihr die Patentfähigkeit nicht abgesprochen werden.

Der Eingriff des Beklagten in das Patent des Klägers verpflichtet ihn gemäß§ 96 PatG. das Patentrecht des Klägers anzuerkennen und weitere Eingriffshandlungen zu unterlassen.

Anmerkung

Z39107

Schlagworte

Heilbehelf, Unterschied zwischen - und Heilmittel, Patent, Heilmittel, Unterschied zwischen - und Heilbehelf, Patent, Patent, Unterschied zwischen Heilmittel und Heilbehelf

European Case Law Identifier (ECLI)

ECLI:AT:OGH0002:1966:0040OB00317.66.0614.000

Dokumentnummer

JJT_19660614_OGH0002_0040OB00317_6600000_000

Quelle: Oberster Gerichtshof (und OLG, LG, BG) OGH, http://www.ogh.gv.at

© 2025 JUSLINE
JUSLINE® ist eine Marke der ADVOKAT Unternehmensberatung Greiter & Greiter GmbH.
www.jusline.at