

2544 011

- 15

Nachschlagewerk: ja

Amtliche Sammlung: nein

GebrauchsmustorG §§ 7, 15

Rückstrahler-Dreieck

Wird während eines Gebrauchsmuster-Verletzungsprozesses die Rechtsbeständigkeit des Klagemusters im Lösungsverfahren rechtskräftig verneint, so ist die Verletzungsklage nicht für in der Hauptsache erlodigt zu erklären, sondern als unbegründet abzuweisen.

BGH, Urt. v. 28. März 1963 - Ia ZR 19/63 OLG Düsseldorf
LG Düsseldorf

Ia ZR 19/63

Verkündet
am 28. März 1963
Oechsler, Justizangestellte
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

I m N a m e n d e s V o l k e s

In dem Rechtsstreit

der Firma U [REDACTED] - Werke, Moritz Ul [REDACTED], G [REDACTED]/St [REDACTED],
Ro [REDACTED]-B [REDACTED]-Straße,

Beklagten und Revisionsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

den Ingenieur Heinz R [REDACTED], L [REDACTED] Krs. E [REDACTED],
Sch [REDACTED]straße [REDACTED],

Kläger und Revisionsbeklagten,

- Prozeßbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

wegen Gebrauchsmusterverletzung

hat der Ia-Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche Verhandlung vom 28. März 1963 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Nastelski und der Bundesrichter Dr. Löscher, Dr. Spengler, Claßen und Schneider

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das Teil- und Grundurteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts in Düsseldorf vom 19. Februar 1960 aufgehoben.

In Abänderung des Urteils der 4. Zivilkammer des Landgerichts in Düsseldorf vom 19. Februar 1959 wird die Klage abgewiesen.

Der Kläger trägt die Kosten des Rechtsstreits.

Von Rechts wegen

15

- 2 -

Tatbestand:

Der Kläger war Inhaber des am 10. März 1952 angemeldeten und am 10. März 1958 wegen Zeitablaufs erloschenen Gebrauchsmusters Nr. 1 645 034, dessen Schutzansprüche wie folgt lauteten:

1. Mehrgliedriges Rückstrahler-Dreieck in Gummigehäuse und Metallmantel, dadurch gekennzeichnet, daß in einem Gehäuse aus Gummi oder gummiähnlichem Material mehrere Rückstrahlergläser bekannter Ausführung im Gummigehäuse in napfähnlichen Aussparungen eingepreßt sind, sodaß sie elastisch und gleichzeitig rückseitig luftdicht gefaßt sind.
2. Rückstrahler-Dreieck nach Anspruch 1, dadurch gekennzeichnet, daß die Rückstrahlergläser fassenden und überstehenden Stege und Umrandungen so hochgezogen sind, daß die Stege und Umrandungen als Schutzgitter und Puffer wirken, wobei die Mindesthöhe mit 2 mm begrenzt ist.
3. Rückstrahler-Dreieck nach Anspruch 2, dadurch gekennzeichnet, daß das Gummigehäuse rückseitig in einem napfähnlichen Blech- oder Gußmantel eingelassen und dort in bekannter Weise befestigt ist.

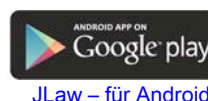
Der Kläger hat die Beklagte wegen Verletzung des Gebrauchsmusters auf Schadenersatz in Anspruch genommen. Er hat die von der Beklagten hergestellten und vertriebenen Dreieck-Rückstrahler als Verletzung seines Gebrauchsmusters angesehen.

Der Kläger hat im ersten Rechtszug beantragt,

- I. die Beklagte zu verurteilen,
ihm darüber Rechnung zu legen, in welchem Umfange sie in der Zeit bis zum 10. März 1958



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



[JLaw – für Android](#)



[JLaw – für iOS](#)

mehrgliedrige Rückstrahlerdreiecke im Gummi-
gehäuse und Metallmantel gewerbmäßig herge-
stellt, feilgehalten, in den Verkehr ge-
bracht oder gebraucht hat,

bei denen mehrere dreieckige Rückstrahlgläser
in einem Gehäuse aus Gummi oder gummiähnlichem
Material in napfähnlichen Aussparungen einge-
preßt sind, sodaß sie elastisch und rücksei-
tig luftdicht gefaßt sind, und das Gummige-
häuse rückseitig in einen napfähnlichen
Blechmantel eingelassen und dort befestigt
ist, wobei die die Rückstrahlgläser fassenden
und überstehenden Stege und Umrandungen so
hochgezogen sind, daß die Stege und Umrandun-
gen als Schutzgitter und Puffer wirken, und
zwar unter Angabe der Liefermengen, -zeiten,
-orte und -preise sowie der Abnehmer;

II. festzustellen, daß die Beklagte verpflichtet
ist, an ihn 5 % des Nettoverkaufserlöses der
sich aus der Rechnungslegung gemäß I ergeben-
den, von der Beklagten bis zum 10. März 1958
hergestellten oder vertriebenen Dreieck-
Rückstrahler zu zahlen;

III. der Beklagten die Kosten des Rechtsstreits
aufzuerlegen.

Die Beklagte hat Klageabweisung beantragt.

Das Landgericht hat die Beklagte gemäß dem Klagantrag
verurteilt; jedoch hat es unter Nr. I den Zusatz "und zwar
unter Angabe der Liefermengen, -zeiten, -orte und -preise

sowie der Abnehmer" weggelassen. Das Oberlandesgericht hat durch Teil- und Grundurteil die Berufung der Beklagten, soweit sie Nr. I der Urteilsformel des Landgerichts betraf, in vollem Umfange und, soweit sie Nr. II und Nr. III der Urteilsformel betraf, mit der Einschränkung zurückgewiesen, daß die Entscheidung über die Höhe des Prozentsatzes der zu zahlenden Lizenz sowie über die Kosten des Rechtsstreits dem Schlußurteil vorbehalten bleibe.

Mit der frist- und formgerecht eingelegten Revision verfolgt die Beklagte den Klageabweisungsantrag weiter.

Im Laufe des Revisionsverfahrens hat die Gebrauchsmusterabteilung des Deutschen Patentamtes auf den Löschungsantrag der Beklagten und der Firma Johann & Konen, Wuppertal, festgestellt, daß das Gebrauchsmuster Nr. 1 645 034 von Anfang an nicht zu Recht bestanden habe. Die hiergegen eingelegte Beschwerde des Klägers hat der 5. Senat (Gebrauchsmuster-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts zurückgewiesen. Die vom Kläger dagegen eingelegte Rechtsbeschwerde ist durch Beschluß des Bundesgerichtshofs vom 5. November 1962 als unzulässig verworfen worden.

Der Kläger hat daraufhin in der mündlichen Revisionsverhandlung die Klage in der Hauptsache für erledigt erklärt. Die Beklagte hat dieser Erklärung widersprochen und ihren Antrag auf Abweisung der Klage aufrechterhalten.

Entscheidungsgründe:

Die Revision mußte mit ihrem auf Klageabweisung gerichteten Antrag durchdringen.

Die Klageanträge sind ausschließlich auf das Gebrauchsmuster Nr. 1 645 034 gestützt. Inzwischen ist im Gebrauchsmusterlöschungsverfahren rechtskräftig festgestellt worden, daß das Klagemuster von Anfang an nicht zu Recht bestanden hat. In dem hier zur Entscheidung stehenden Verletzungsprozeß ist diese Entscheidung über den Rechtsbestand des Klagemusters, obwohl sie erst nach der letzten mündlichen Verhandlung in der Berufungsinstanz ergangen ist, auch noch in der Revisionsinstanz zu berücksichtigen (ständige Rechtsprechung, vgl. Benkard PatG 4.Aufl. Rdn. 8 zu § 11 GebrMG und Rdn. 89 zu § 47 PatG m.w.Nachw.). Ist aber rechtskräftig festgestellt, daß das Klagemuster von Anfang an nicht zu Recht bestanden hat, so haben daraus auch keine Schadenersatzansprüche nach § 15 Abs.2 GebrMG gegen einen "Verletzer" erwachsen können. Die auf ein solches "Scheinrecht" gestützten Ansprüche erweisen sich als von Anfang an unbegründet und sind daher abzuweisen (vgl. RGZ 71, 195, 196). Der vom Kläger in der Revisionsverhandlung vertretenen Auffassung, durch eine die Rechtsbeständigkeit des Klagemusters verneinende Feststellung im Löschungsverfahren werde der Verletzungsprozeß nur "in der Hauptsache erledigt", kann nicht beigetreten werden. Für den entsprechenden Fall, daß während eines Patentverletzungsprozesses (§ 47 PatG) das Klagepatent im Patentnichtigkeitsverfahren (§ 13 PatG) vernichtet wird, ist allgemein anerkannt und hier auch vom Kläger nicht in Zweifel gezogen worden, daß dann die auf das Patent gestützte Klage als unbegründet abzuweisen und nicht nur für in der Hauptsache erledigt zu erklären ist (vgl. Benkard aaO Rdn. 39 zu § 13 PatG m.w.Nachw.). Das gleiche muß in dem Fall, daß während eines Gebrauchsmuster-Verletzungsprozesses (§ 15 GebrMG) die Rechtsbeständigkeit des Klagemusters im Löschungsverfahren (§ 7 GebrMG) verneint

- 6 -

wird, um so mehr gelten, als hier - anders als im Patentverletzungsprozeß - die Rechtsbeständigkeit des Klagerechts auch schon im Verletzungsstreit selbst zu prüfen ist. Daß nach Ablauf der Schutzdauer eines Gebrauchsmusters im Lösungsverfahren nicht mehr seine "Löschung" verfügt, sondern seine Unwirksamkeit "festgestellt" wird, bedeutet sachlich für die hier zur Erörterung stehende Frage keinen Unterschied.

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 ZPO.

Dr.Nastelski Löscher Spengler Claßen Schneider