

Landgericht Düsseldorf, Urteil vom 21.09.2006 – 4b O 80/06

ECLI:DE:LGD:2006:0921.4B.O80.06.00

Tenor

1. Es wird festgestellt, dass das Verfahren in der Hauptsache erledigt ist.
2. Die Antragsgegnerin trägt die weiteren Kosten des Verfahrens.

Rn. 1

Tatbestand:

Rn. 2

Die Antragstellerin ist eingetragene Inhaberin des deutschen Gebrauchsmusters DE 202 01 313 (Verfügungsgebrauchsmuster). Das Verfügungsgebrauchsmuster ist am 21.11.1997 angemeldet worden. Die Eintragung des Verfügungsgebrauchsmusters ist am 23.05.2002 bekanntgemacht worden.

Rn. 3

Schutzanspruch 1 des Verfügungsgebrauchsmusters lautet:

Rn. 4

Die Antragstellerin hatte der Antragsgegnerin ein Angebot zur Lieferung von 200 Stück Leuchten nach der technischen Lehre des Verfügungsgebrauchsmusters zum Einbau in deren Verkaufshaus in Unna unterbreitet, das die Antragsgegnerin letztlich nicht annahm. Die Antragstellerin stellte in der Folgezeit fest, dass die Antragsgegnerin in ihrem Verkaufshaus Leuchten installiert hat, von denen sie annahm, dass sie von der technischen Lehre des Verfügungsgebrauchsmusters Gebrauch machen. Die Parteien traten daraufhin in Vergleichsverhandlungen über eine Ersatzleistung der Antragsgegnerin (Anlagen L13a bis L17). Im Verlauf der Verhandlungen unterbreitete die Antragstellerin der Antragsgegnerin zuletzt mit Schreiben vom 07.12.2005 (Anlage L14a) ein Vergleichsangebot (Anlage L14b). Dieses sandte die Antragsgegnerin mit Fax-Schreiben vom 13.12.2005 zurück (Anlage L15a), wobei sie Ziff. 1, Abs. 3, umformulierte (Anlage L15b). Mit Schreiben vom 28.12.2005 (Anlage L16) schlug der Geschäftsführer der Antragsgegnerin zwei Gesprächstermine vor, die letztlich von der Antragstellerin mit Schreiben vom 09.01.2006 unter Hinweis auf den Eindruck, dass seitens der Antragsgegnerin keine ernsthaften Vergleichsabsichten bestünden, zurückgewiesen wurden (Anlage L17).

Rn. 5

Gestützt auf das Verfügungsgebrauchsmuster hat die Antragstellerin beantragt, zur Beweissicherung ein Sachverständigengutachten zur Benutzung der technischen Lehre der Erfindung durch die von der Antragsgegnerin in ihren Verkaufsräumen in Unna benutzten Leuchten einzuholen.

Rn. 6

Auf Antrag der Antragstellerin hat die Kammer durch Beschluss vom 22.02.2006 die im nachfolgenden wiedergegebene Besichtigungsverfügung erlassen:

Rn. 7

I.

Rn. 8

Auf Antrag der Antragstellerin vom 22.02.2006 wird, da ein Rechtsstreit noch nicht anhängig ist und die Antragstellerin ein rechtliches Interesse daran hat, dass der Zustand einer Sache festgestellt wird, die Durchführung des selbständigen Beweisverfahrens gemäß §§ 485 ff. ZPO angeordnet.

Rn. 9

II.

Rn. 10

1. Es soll durch Einholung eines schriftlichen Sachverständigengutachtens Beweis darüber erhoben werden, ob die von der Antragsgegnerin in ihrem Möbel-Einkaufszentrum in Unna, Hans-Böckler-Straße 4, 59423 Unna, verwandten Deckenleuchten dem Anspruch 1 des Gebrauchsmusters 202 01 313 entsprechen, d.h. folgende Merkmale aufweisen:

Rn. 11

(1) Elektrische Leuchte zum Einbau in eine Öffnung eines Decken oder Wandbereiches eines Gebäudes.

Rn. 12

(2) Die Leuchte umfasst einen flanschförmig ausgebildeten Abdeckring

Rn. 13

a) der in der Einbausollage in der Einbauöffnung an einem in die Einbauöffnung einsetzbaren Bügelteil gehalten ist und

Rn. 14

b) dessen Flansch an der Decke anliegt

Rn. 15

(3) An dem Bügelgestell ist ein Fassungsträger für ein Leuchtmittel gehalten.

Rn. 16

(4) Der Fassungsträger der Leuchte ist

Rn. 17

a) um eine koaxial zur Einbauöffnung gerichtete Achse drehbar,

Rn. 18

b) um eine quer dazu gerichtete Achse schwenkbar,

Rn. 19

c) aus der Einbauöffnung herausziehbar gehalten.

Rn. 20

2. Zum Sachverständigen wird Prof. Dipl.-Ing. Werner Gramm, Gramm, Lins & Partner Patent- und Rechtsanwaltssozietät GbR, Theodor-Heuss-Straße 1, 38122 Braunschweig bestellt.

Rn. 21

3. Dem Sachverständigen wird – im Interesse der Wahrung etwaiger Betriebsgeheimnisse der Antragsgegnerin, die bei der Begutachtung zu Tage treten könnten – aufgegeben, jeden unmittelbaren Kontakt mit der Antragstellerin zu vermeiden und notwendige Korrespondenz entweder über das Gericht oder mit den nachfolgend unter III.1. bezeichneten anwaltlichen Vertretern der Antragstellerin zu führen. Der Sachverständige hat darüber hinaus auch gegenüber Dritten Verschwiegenheit zu wahren.

Rn. 22

4. Auf Verlangen der Antragsgegnerin hat die Sachverständige die Begutachtung für die Dauer von maximal zwei Stunden zurückzustellen, um der Antragsgegnerin Gelegenheit zu geben, ihrerseits einen anwaltlichen Berater hinzuzuziehen. Die Sachverständige hat die Antragsgegnerin vor Beginn der

Begutachtung auf dieses Antragsrecht hinzuweisen.

Rn. 23

5. Die Begutachtung soll – wegen der besonderen Eilbedürftigkeit – ohne vorherige Ladung und Anhörung der Antragsgegnerin erfolgen.

Rn. 24

III.

Rn. 25

Im Wege der einstweiligen Verfügung werden darüber hinaus folgende weitere Anordnungen getroffen:

Rn. 26

Neben dem Sachverständigen hat die Antragsgegnerin folgenden anwaltlichen Vertretern der Antragstellerin die Anwesenheit während der Begutachtung zu gestatten:

Rn. 27

Patentanwalt Dipl.-Ing. Conrad Joachim Köchling,
Rechtsanwalt Dr. Erhard Keller.

Rn. 28

Patentanwalt Köchling und Rechtsanwalt Dr. Keller werden verpflichtet, Tatsachen, die im Zuge des selbständigen Beweisverfahrens zu ihrer Kenntnis gelangen und den Geschäftsbetrieb der Antragsgegnerin betreffen, geheim zu halten, und zwar auch gegenüber der Antragstellerin und deren Mitarbeitern.

Rn. 29

Der Antragsgegnerin wird - mit sofortiger Wirkung und für die Dauer der Begutachtung - untersagt, eigenmächtig Veränderungen an den zu begutachtenden Deckenleuchten vorzunehmen.

Rn. 31

Für jeden Fall der Zuwiderhandlung gegen das unter 3. bezeichnete Verbot werden der Antragsgegnerin ein Ordnungsgeld bis zu 250.000 Euro – ersatzweise Ordnungshaft – oder eine Ordnungshaft bis zu 6 Monaten angedroht, wobei die Ordnungshaft an dem Geschäftsführer der Antragsgegnerin zu vollstrecken ist.

Rn. 32

Die Antragsgegnerin hat es zu dulden, dass der Sachverständige die zu begutachtenden Vorrichtungen in Augenschein nimmt und, sofern der Sachverständige dies für geboten hält, im laufenden Betrieb untersucht. Die Antragsgegnerin hat es ferner zu dulden, dass der Sachverständige von der zu besichtigenden Vorrichtung Foto- oder Filmaufnahmen anfertigt und für seine Notizen ein Diktiergerät verwendet.

Rn. 33

Die Antragsgegnerin hat dem Sachverständigen, den teilnahmeberechtigten Anwälten der Antragstellerin und dem Gerichtsvollzieher Zugang zu ihren Geschäftsräumen zu gewähren, soweit dies für die Durchführung der Besichtigung erforderlich ist.

Rn. 34

Die Besichtigung durch den beauftragten Sachverständigen Prof. Gramm ist am 02.03.2006 erfolgt; der Sachverständige hat unter dem Datum vom 06.03.2006 zwischenzeitlich ein Gutachten erstattet. Bei dem

Besichtigungstermin hat der Prozessbevollmächtigte der Antragstellerin der Antragsgegnerin eine beglaubigte und mit Dienstsiegel versehene Ausfertigung des Beschlusses überreicht und sich den Empfang "zum Zwecke der Zustellung" quittieren lassen (Anlage L13).

Rn. 35

Gegen die unter Ziff. III. des vorstehend wiedergegebenen Beschlusses getroffenen Anordnungen hat die Antragsgegnerin am 24.03.2006 Widerspruch eingelegt.

Rn. 36

Die Antragstellerin beantragt nunmehr,

Rn. 37

festzustellen, dass sich die Anordnungen der einstweiligen Verfügung vom 22.02.2006 erledigt haben.

Rn. 38

Die Antragsgegnerin beantragt,

Rn. 39

die einstweilige Verfügung unter Zurückweisung des auf ihren Erlass gerichteten Antrages aufzuheben.

Rn. 40

Die Antragsgegnerin wendet ein, die einstweilige Verfügung sei nicht vollzogen worden, da sie ihr nicht durch einen Gerichtsvollzieher zugestellt worden sei. Auch hätten sich die Anordnungen nicht erledigt, da es noch zu einer Nachbegutachtung kommen könne, zumal sie vorgetragen habe, dass nicht alle Leuchten gleich aufgebaut seien. Zudem habe schon kein Anlass für das gerichtliche Vorgehen der Antragstellerin bestanden, da die Antragsgegnerin ihr auf Verlangen ohne weiteres die Besichtigung ermöglicht hätte. Da die Verletzung zwischen den Parteien unstreitig gewesen sei, habe die Antragstellerin rechtsmissbräuchlich gehandelt. Ob sich das Verfügungsgebrauchsmuster als rechtsbeständig erweisen werde, sei noch dahingestellt. Schließlich sei das Anliegen der Antragstellerin nicht dringlich gewesen, da sie seit längerer Zeit Kenntnis vom Einbau der Leuchten bei der Antragsgegnerin gehabt habe und ein Ausbau nicht zu befürchten gewesen sei. Im übrigen – so hatte die Antragsgegnerin zunächst zur Begründung ihres Widerspruchs vorgetragen – hätten sich die Parteien vergleichsweise geeinigt, weshalb es an einem Verfügungsgrund gefehlt habe.

Rn. 41

Wegen der Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf die zwischen den Parteien gewechselten Schriftsätze nebst Anlagen Bezug genommen.

Rn. 42

E n t s c h e i d u n g s g r ü n d e :

Rn. 43

Der zulässige Antrag ist in der Sache gerechtfertigt. Die Antragstellerin hat einen Anspruch auf Feststellung, dass die Anordnungen der einstweiligen Verfügung sich in der Hauptsache erledigt haben. Die einstweilige Verfügung war weder bereits aufgrund von Zustellungsmängeln aufzuheben, noch war der auf ihren Erlass gerichtete Antrag rechtsmissbräuchlich.

Rn. 44

I.

Rn. 45

Das Verfügungsgebrauchsmuster betrifft eine elektrische Leuchte zum Einbau in einen Decken- oder Wandbereich eines Gebäudes. Die technische Lehre des Schutzanspruchs 1 zeichnet sich durch die Kombination folgender Merkmale aus:

Rn. 46

(1) Elektrische Leuchte zum Einbau in eine Öffnung eines Decken oder Wandbereiches eines Gebäudes.

Rn. 47

(2) Die Leuchte umfasst einen flanschförmig ausgebildeten Abdeckring

Rn. 48

a) der in der Einbausollage in der Einbauöffnung an einem in die Einbauöffnung einsetzbaren Bügelteil gehalten ist und

Rn. 49

b) dessen Flansch an der Decke anliegt

Rn. 50

(3) An dem Bügelgestell ist ein Fassungsträger für ein Leuchtmittel gehalten.

Rn. 51

(4) Der Fassungsträger der Leuchte ist

Rn. 52

a) um eine koaxial zur Einbauöffnung gerichtete Achse drehbar,

Rn. 53

b) um eine quer dazu gerichtete Achse schwenkbar,

Rn. 54

c) aus der Einbauöffnung herausziehbar gehalten.

Rn. 55

II.

Rn. 56

1.

Rn. 57

Der Antrag der Antragstellerin, gerichtet

Rn. 58

auf Gestattung der Anwesenheit für die Verfahrensbevollmächtigten der Antragstellerin während der Begutachtung bei gleichzeitiger Verpflichtung zur Geheimhaltung,

auf das Verbot, eigenmächtig Veränderungen an den zu begutachtenden Deckenleuchten vorzunehmen,

auf die Duldung, dass der Sachverständige die zu begutachtenden Vorrichtungen in Augenschein nimmt und, sofern erforderlich, im laufenden Betrieb untersucht,

auf die Gestattung der Anfertigung von Foto- oder Filmaufnahmen und die Benutzung eines Diktiergeräts,

auf Gewährung des Zugangs zu ihren Geschäftsräumen für den Sachverständigen, die teilnahmeberechtigten Anwälte der Antragstellerin und den Gerichtsvollzieher, soweit dies für die

Durchführung der Besichtigung erforderlich ist,

Rn. 59

war ursprünglich zulässig und begründet. Gemäß § 809 BGB kann derjenige, der sich Gewissheit über einen Anspruch in Ansehung einer Sache verschaffen will, vom Besitzer die Gestattung der Besichtigung verlangen, wenn dies zur Klärung des Anspruchs von Interesse ist. Dieser Anspruch steht auch dem Inhaber eines gewerblichen Schutzrechts zu, wenn er sich vergewissern möchte, ob eine bestimmte Sache unter Verletzung seines Schutzrechts hergestellt worden ist.

Rn. 60

Bei Einreichung des Antrags stand der Antragstellerin der aus dem Vorstehenden folgende Verfügungsanspruch zur Seite, da sie glaubhaft gemacht hat, dass die von der Antragsgegnerin benutzten Leuchten die technische Lehre des Verfügungsgebrauchsmusters verwirklichten. Da die Antragsgegnerin den Benutzungstatbestand jedoch nicht eingeräumt hat, wie sich aus der Formulierung in den Vergleichsentwürfen ("welche nach Auffassung von ELPRO das genannte Gebrauchsmuster verletzen") ergibt, bestand eine Unsicherheit über das tatsächliche Bestehen von Verletzungsansprüchen der Antragstellerin, zu deren Beseitigung ihr der erwähnte Anspruch gemäß § 809 BGB zustand.

Rn. 61

Der gerichtlich beauftragte Sachverständige hat in seinem Gutachten vom 06.03.2006 die Benutzung der technischen Lehre des Verfügungsgebrauchsmusters festgestellt.

Rn. 62

Auch die Dringlichkeit gemäß § 935 ZPO war gegeben, da regelmäßig die Gefahr der Vereitelung der Besichtigung besteht, wenn der Patentinhaber auf den Weg der Hauptklage verwiesen würde. Dies gilt im Hinblick auf die gewöhnliche Dauer eines Hauptverfahrens auch hier, da ein Ausbau sämtlicher Leuchten in der Zwischenzeit – ohne Unterstellung einer Verdunkelungsabsicht der Antragsgegnerin – schon aufgrund einer möglichen Umgestaltung der Verkaufsräume nicht auszuschließen war.

Rn. 63

2.

Rn. 64

Die einstweilige Verfügung ist nicht bereits aufgrund fehlender Vollziehung innerhalb der Frist gemäß §§ 936, 929 Abs. 2 ZPO aufzuheben. Gemäß § 189 ZPO ist eine Heilung der fehlenden Zustellung im Parteibetrieb durch den Gerichtsvollzieher (§ 191 ZPO) dadurch eingetreten, dass die Antragsgegnerin Kenntnis vom Beschluss der Kammer vom 22.02.2006 erlangt hat. Unstreitig hat der Prozessbevollmächtigte der Antragstellerin am 02.03.2006 der Antragsgegnerin eine ordnungsgemäße Ausfertigung des Beschlusses zum Zwecke der Zustellung überreicht.

Rn. 65

Nach zutreffender Auffassung, der sich die Kammer anschließt, erfasst die Heilungsmöglichkeit des § 189 ZPO auch Mängel in Bezug auf die Art der Zustellung (Zöller/Vollkommer, 24. Aufl. 2004, § 919 ZPO Rn 14 aE unter Verweis auf OLGR Celle 2000, 333f.; Zöller/Stöber, aaO. § 189 ZPO Rn 6; OLG Dresden, NJW-RR 2003, 1721; KG, Beschluss vom 10.02.2005 – 9 U 166/04 –, verfügbar bei beck-online BeckRS 2005 09483) und ist nicht bloß auf Mängel im Zustellungsvorgang beschränkt (so Berneke, Die einstweilige Verfügung in Wettbewerbssachen, 2. Aufl. 2003, Rn 315 aE mwN in Fn 76; Klute, GRUR 2005, 924 [926]).

Rn. 66

§ 189 ZPO n. F. stellt nur auf den Zugang des Schriftstückes ab und sieht eine Heilung nicht lediglich für den Fall vor, dass eine formgerechte Zustellung nicht nachgewiesen werden kann, sondern auch für den Fall, dass das Schriftstück unter Verletzung zwingender Zustellungsvorschriften zugegangen ist. Letzteres umfasst auch die fehlende Einschaltung eines Gerichtsvollziehers. Ein Ermessen, ob eine Heilung eingetreten ist, ist der Kammer im Gegensatz zur Vorgängervorschrift nicht mehr eingeräumt. Da der Adressat wissen muss, zumindest aber klären kann, ob tatsächlich ein Zugang beim richtigen Zustellungsadressaten erfolgt, ist für die Antragsgegnerin bzw. ihren Prozessbevollmächtigten danach klar zu beurteilen, ob die einstweilige Verfügung wirksam geworden ist (vgl. KG aaO.).

Rn. 67

Zudem hat die Antragsgegnerin nicht nur Kenntnis im Sinne von § 189 ZPO erlangt hat, sondern die Antragstellerin hat weitergehend durch die persönliche Übergabe im Rahmen der Besichtigung durch den Sachverständigen auch deutlich ihren Vollziehungswillen zum Ausdruck gebracht.

Rn. 68

3.

Rn. 69

Die nicht formgerechte Parteizustellung ist auch deshalb unbeachtlich, weil sich die getroffenen Anordnungen mit der Besichtigung endgültig erledigt haben, und keiner weiteren Vollziehung mehr zugänglich waren.

Rn. 70

Entgegen der Auffassung der Antragsgegnerin ist nicht auf eine hypothetische Nachbegutachtung abzustellen. Maßgeblich ist, dass die Anordnungen primär der ersten Sicherung der Beweise dienen sollen, die dadurch stattfindet, dass der Sachverständige die angegriffene Ausführungsform in Augenschein nimmt und gegebenenfalls – wie geschehen und vollkommen üblich – Lichtbilder fertigt. Eine etwaige Ergänzung des Gutachtens – die die Antragsgegnerin nicht einmal beantragt hat – kann dann in aller Regel ohne erneute Besichtigung erfolgen. Dies gilt jedenfalls im Streitfall, bei dem es sich erkennbar um einen völlig einfach gelagerten Sachverhalt handelte, bei dem eine Nachbegutachtung von Anfang an ausgeschlossen war. Nach der Erstbegutachtung war mithin der Zweck der Anordnungen vollständig erfüllt. Dem steht auch nicht entgegen, dass die Antragsgegnerin vorgetragen hat, nicht alle Leuchten wiesen dieselbe Konstruktion auf. Da der Sachverständige festgestellt hat, dass zwei Leuchten die technische Lehre des Verfügungsgebrauchsmusters benutzen, ist die Anzahl der Verletzungsgegenstände nurmehr eine nachrangige Frage für die Höhe der Ansprüche der Antragstellerin; die Ermittlung der Anzahl der Verletzungsformen war hingegen nicht Gegenstand des Gutachtauftrags.

Rn. 71

3.

Rn. 72

Die Antragstellerin hat auch nicht rechtsmissbräuchlich gehandelt, da der Ablauf der Vergleichsverhandlungen die Vermutung rechtfertigte, die Antragsgegnerin verzögere diese bewusst. Sie war auch nicht gehalten, die Antragsgegnerin um Besichtigung zu ersuchen, da dies nicht zu einem gerichtsfesten Gutachten führen kann und die Antragstellerin im Streitfalle auf das bekanntermaßen unsicherste Beweismittel, nämlich die Zeugeneinvernahme, angewiesen gewesen wäre.

Rn. 73

Schließlich ist auch die ursprünglich geäußerte Auffassung der Antragsgegnerin, es sei bereits zu einem Vergleichsabschluss gekommen, nicht frei von Rechtsirrtum, was sie in ihrem Schriftsatz vom 09.08.2006 offenbar auch erkannt hat. Die Antragsgegnerin hat das Angebot der Antragstellerin vom 07.12.2005 nur unter Abänderung angenommen; das darin liegende Angebot hat die Antragstellerin – wovon offenkundig auch die Antragsgegnerin im Schreiben vom 28.12.2005 ausging – nicht angenommen. Die Änderungen waren nicht lediglich redaktioneller Natur, sondern betrafen die Einigung über die Bemessungsgrundlagen für den von der Antragsgegnerin zu leistenden Ersatz.

Rn. 74

III.

Rn. 75

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 ZPO.

Rn. 76

Einer Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit bedurfte es nicht.

Rn. 77

Dr. Kühnen Voß Schmidt

Zitiervorschlag: Landgericht Düsseldorf, Urteil vom 21.09.2006 – 4b O 80/06, ECLI:DE:LGD:2006:0921.4B.O80.06.00

Quelle: Open Legal Data, abgerufen 09.07.2026

Entscheidungstext bereitgestellt über Open Legal Data (openlegaldata.io), lizenziert unter der Open Database License (ODbL) v1.0.

Nicht-amtliche Fassung — maßgeblich ist die Ausfertigung des Gerichts

Dieses Dokument: <https://recht.nulegal.eu/rechtsprechung/lg-duesseldorf/2006-09-21/4b-o-80-06>