
Datum: 25.07.1996
Gericht: Landgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 4. Zivilkammer
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 4 O 217/95
ECLI: ECLI:DE:LGD:1996:0725.4O217.95.00

Tenor:

1.

Die Beklagte wird verurteilt, an die Klägerin 16.886,85 DM nebst Zinsen in Höhe von 3,5 % über dem jeweiligen Diskontsatz der Deutschen Bundesbank aus 681,02 DM seit dem 1. Februar 1990, 9.012,38 DM seit dem 1. Februar 1991, 22.179,03 DM seit dem 1. Februar 1992, 9.963,10 DM seit dem 20. Oktober 1992 und aus 16. 886,85 DM seit dem 1. Februar 1993 zu zahlen.

2.

Im übrigen wird die Klage abgewiesen.

3.

Von den Kosten des Rechtsstreits haben die Klägerin 2/5 und der Beklagte 3/5 zu tragen.

4.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar, für die Klägerin jedoch nur gegen eine Sicherheitsleistung in Höhe von 28.000,- DM.

Der Klägerin wird nachgelassen, die Zwangsvollstreckung des Beklagten wegen seiner Kosten durch Sicherheitsleistung in Höhe von 1.800,— DM abzuwenden, falls nicht der Beklagte zuvor

Sicherheit in gleicher Höhe leistet.

Die Sicherheitsleistungen können auch durch Bürgschaft einer in der Bundesrepublik Deutschland geschäftsansässigen und als Zoll- oder Steuerbürgin anerkannten Bank oder öffentlich-rechtlichen Sparkasse erbracht werden.

<u>Tatbestand:</u>	1
Die Klägerin ist nach ihrem Vorbringen eingetragene Inhaberin des am 7. August 1980 angemeldeten und am 2. März 1989 veröffentlichten deutschen Patentes X (Klagepatent, Anlage K 9) betreffend ein Winkelprofil zum Abschließen eines Belages aus keramischen Platten an einer Treppenstufe, das sie nach ihrem weiteren Vortrag Ende 1993 von ihrem seinerzeit als Patentinhaber in der Patentrolle des Deutschen Patentamtes eingetragenen Geschäftsführer erworben hat und das ausweislich der als Anhang zur Anlage K 9 vorgelegten Unterlagen auf ihren Antrag vom 8. Dezember 1993 auf sie umgeschrieben worden ist. Nachdem sie sich am 17. Juni 1996 wegen Verletzung des Klagepatentes gegen den Beklagten entstandene und noch entstehende Schadenersatzansprüche vom bisherigen Inhaber hat abtreten lassen, nimmt sie den Beklagten aus diesem Schutzrecht auf Zahlung von Schadenersatz in Anspruch.	2
Anspruch 1 des Klagepatentes hat folgenden Wortlaut:	3
Winkelprofil zum Abschließen eines Belages aus keramischen Platten an der Auftritts- und Setzstufe einer Treppenstufe, dessen dünner mit Durchbrechungen versehener Befestigungsschenkel unter dem Plattenbelag der Auftrittsstufe und dessen zum Befestigungsschenkel senkrechter Abschlußsenkel mit seiner Auftrittsseite bündig zum Plattenbelag der Auftrittsstufe anzuordnen ist, dadurch gekennzeichnet, daß zur Verbreiterung der Auftrittsseite am Abschlußsenkel (32) nach außen gerichtet ein Auftrittsschenkel (34) ausgebildet ist mit in Profilrichtung gesehen mindestens einer zu seiner Unterseite offenen Kammer (37) sowie mit mindestens zwei beiderseits der Kammer (37) angeordneten und zu seiner Auftrittsseite offenen hinter-schnittenen Nuten (35), in denen jeweils ein Steg (41) eines rutschhemmenden Abdeckstreifens (4) eingeklemmt ist.	4
Die nachfolgend wiedergegebenen Figuren 1 und 2 der Klagepatentschrift zeigen ein Ausführungsbeispiel der Erfindung; Figur 1 zeigt einen Querschnitt durch eine Treppenstufe mit keramischen Platten, in deren Kantenbereich ein erfindungsgemäß ausgebildetes Winkelprofil eingebaut ist und Figur 2 eine vergrößerte Darstellung des Winkelprofils gemäß Figur 1.	5
X	6
Der Beklagte brachte unter den Bezeichnungen "X" und "X" Winkelprofile und Abdeckstreifen mit den im Anspruch 1 des Klagepatentes angegebenen Merkmalen auf den Markt. In dem daraufhin vom damaligen Patentinhaber gegen ihn unter dem Aktenzeichen 4 0 181/92 angestrenzten Patentverletzungsrechtsstreit hat die Kammer ihn durch Anerkenntnisurteil vom 1. September 1992 (Anlage K 1) zur Rechnungslegung verurteilt und seine Verpflichtung zum Schadenersatz dem Grunde nach festgestellt. Seine unter dem 6. September 1994 vorgelegte Rechnungslegung wies für Verkäufe des Winkelprofils "X" einen Umsatz von 51.902,28 DM (Anlage K 3/A 4 Seite 6) und für Verkäufe der Winkelprofile "X" einen	7

Gesamtumsatz von 530.153,77 DM aus. Nachdem der Patentinhaber ihn zur Ergänzung seiner Rechnungslegung aufgefordert hatte, legte der Beklagte Anfang 1996 zum Zwecke der Rechnungslegung ein Gutachten eines Wirtschaftsprüfers vom 17. Januar 1996 vor, in dem ausgeführt ist, der Beklagte habe anstelle der sich aus der bisherigen Rechnungslegung nach Abzug der Material-, Personal-, Verwaltungs- und Vertriebskosten ersichtlichen Gewinne für das Produkt "X" einen Gewinn in Höhe von 12.062,21 DM und für das Produkt "X" einen Verlust von 41.952,68 DM erwirtschaftet. Der damalige Patentinhaber betreibt gegen den Beklagten aus dem Anerkenntnisurteil vom 1. September 1992 die Zwangsvollstreckung, um den Beklagten zur Ergänzung und Klarstellung seiner Rechnungslegung zu veranlassen.

Die Klägerin verlangt vom Beklagten als Schadenersatz in erster Linie Herausgabe des von ihm ausweislich seiner ursprünglichen Rechnungslegung gemäß Anlagen K 3 und K 4 erzielten Verletzergewinns, den sie anhand der Rechnungslegung für das Erzeugnis "X" auf 16.770,87 DM (Anlage K 8) und für das Erzeugnis "X" auf 24.601,08 DM beziffert (vgl. Anlage K 6). 8

Den sich hieraus ergebenden Gesamtbetrag, den sie in ihrer Klageschrift mit 43.199,04 DM und auf Seite 6 ihres Schriftsatzes vom 6. November 1995 (Bl. 28 d.GA) mit 41.371,75 DM errechnet hat, verlangt sie hilfsweise nach den Grundsätzen der Lizenzanalogie als angemessene Schadenersatzlizenz auf der Grundlage eines Lizenzsatzes von 7,5 % der vom Beklagten aus dem Vertrieb der patentverletzenden Gegenstände erzielten Umsätze (43.654,20 DM). 9

Die Klägerin beantragt, 10
den Beklagten zu verurteilen, an sie 43.199,04 DM nebst 4 % Zinsen seit Zustellung der Klage (24. Juli 1995, Bl. 11 R d.GA) zu zahlen. 11

Der Beklagte beantragt, 12
die Klage abzuweisen. 13

Er hält die gegen ihn erhobenen Ansprüche für unbegründet und macht geltend: Herausgabe des Verletzergewinnes könne die Klägerin schon deshalb nicht verlangen, weil er mit den patentverletzenden Gegenständen insgesamt keinen Gewinn, sondern einen Verlust erwirtschaftet habe. Ein Schadenersatzanspruch bezüglich der Winkelprofile "X" scheitere auch daran, daß seine Lieferantin - die Firma X - ebenfalls wegen Patentverletzung verurteilt worden sei und hierfür nach den Grundsätzen der Lizenzanalogie Schadenersatz geleistet habe. Bei mehreren stufenmäßig aufeinanderfolgenden Verletzungshandlungen an ein- und derselben Sache folge aus der Lehre von der Erschöpfung des Patentrechtes, daß der Verletzte bei stufenmäßig aufeinanderfolgenden Benutzungshandlungen an ein- und derselben Sache im Ergebnis nicht besser gestellt werden könne, als er bei nur einer Benutzungshandlung stünde. Zumindest sein - des Beklagten - Erwerb des Produktes "X" von X sei vergleichbar mit der gedanklichen Situation, daß er unmittelbar von der Schutzrechtsinhaberin gekauft habe. Da er in diesem Fall vom Berechtigten erworben hätte, wäre auch der Weiterverkauf an seine - des Beklagten - Kunden rechtmäßig gewesen und hätte die Klägerin keinen Zugriff auf seinen hieraus erzielten Gewinn gehabt. Im übrigen sei nicht ersichtlich, daß es keine anderen vergleichbaren Wettbewerbserzeugnisse gegeben habe und man zwangsläufig die Erzeugnisse der Klägerin hätte kaufen müssen, hätte es die patentverletzenden Profile nicht gegeben. 14

Der im Rahmen der Lizenzanalogie beanspruchte Lizenzsatz von 7,5 % sei überhöht. Im übrigen seien auch hier die von X mit der Ausführungsform "X" erwirtschafteten Umsätze von seinen - des Beklagten - lizenzpflichtigen Umsätzen abzuziehen.

Die Klägerin tritt dem entgegen und trägt vor: Der geschädigte Patentinhaber könne von jedem Patentverletzer den konkret erzielten Verletzergewinn herausverlangen, unabhängig davon, auf welcher Vertriebsstufe er tätig geworden sei. Unerheblich sei deshalb, ob sie - die Klägerin - von X für deren Vertrieb hier interessierender Winkelprofile bereits Schadenersatz erhalten habe. Im übrigen sei der Abzug der von X geleisteten Zahlungen jedenfalls nach den Grundsätzen der Lizenzanalogie im Ergebnis unerheblich. Selbst wenn man diese Zahlungen abziehe, sei zu berücksichtigen, daß der Beklagte die angefallenen fiktiven Lizenzgebühren zu einem Zinssatz von 3,5 % über dem jeweiligen Diskontsatz der Deutschen Bundesbank verzinsen müsse. Der sich hieraus ergebende Zinsbetrag entspreche annähernd dem von X gezahlten Betrag, decke aber jedenfalls mit dem nach Abzug verbleibenden Rest der Schadenersatzlizenzgebühr die Klageforderung noch ab. 16

Wegen weiterer Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakten nebst Anlagen Bezug genommen. 17

Entscheidungsgründe : 18

Die Klage ist nur teilweise begründet. Die durch das Anerkenntnisurteil der Kammer vom 1. September 1992 im Verfahren 4 0 181/92 dem Grunde nach festgestellte Verpflichtung des Beklagten zum Schadenersatz für den Vertrieb patentverletzender Winkelprofile umfaßt der Höhe nach nur den hilfsweise geltend gemachten Schaden nach den Grundsätzen der Lizenzanalogie, und zwar nach einem Lizenzsatz von 5 % des mit den schutzrechtsverletzenden Gegenständen erzielten Gesamtverkaufspreises. Das ergibt einen zu leistenden Schadenersatz in Höhe der zuerkannten 16.886,85 DM zuzüglich Zinsen auf die sich aus dem jeweiligen Jahresumsatz ergebende Lizenzgebühr ab dem 1. Februar des Folgejahres. 19

I. 20

Unbegründet ist die Klage, soweit die Klägerin vom Beklagten Herausgabe des Verletzergewinnes begehrt. Es läßt sich im Streitfall nicht feststellen, daß der von der Klägerin bezifferte Betrag derjenige Gewinn ist, den der Beklagte aus dem Verkauf der patentverletzenden Winkelprofile "X" und "X" erzielt hat. Als Verletzergewinn herauszugeben ist nur derjenige Gewinn, der gerade durch die rechtswidrige Benutzung des fremden Patentes erzielt worden ist (Benkard/Rogge, Patentgesetz und Gebrauchsmustergesetz, 9. Aufl., § 139 PatG Rdnr. 73 m.w.N.) . Abgesehen davon, daß der mit dem Vertrieb eines patentgeschützten Gegenstandes erzielte wirtschaftliche Erfolg in der Regel neben den erfindungsgemäßen technischen Vorteilen auch auf nur im Bereich des Ver-letzers liegende Umstände zurückzuführen sein kann, etwa auf die betriebene Werbung, die Qualität und die Größe der Vertriebsorganisation, das Ansehen des Unternehmens oder besondere Geschäftsbeziehungen des Verletzers zu seinen Abnehmern, kann im Streitfall nicht mehr davon ausgegangen werden, daß der Beklagte durch den Vertrieb der patentverletzenden Gegenstände im von der Klägerin errechneten "Gesamtgewinn" erzielt hat. 21

Zwar läßt sich ein Gewinn des Beklagten nicht schon mit der Begründung verneinen, er habe durch den Vertrieb der patentverletzenden Winkelprofile insgesamt nur einen Verlust erwirtschaftet, weil die durch den Vertrieb des Artikels "X" erzielten Verluste den aus dem Vertrieb des Winkelprofils "X" erzielten Gewinn überstiegen. Die mit "X" erzielten Verluste des 22

Beklagten ändern nichts daran, daß beim Vertrieb der Ausführungsform "X" ein Gewinn entstanden ist, der durch Verluste aus dem Vertrieb einer anderen Ausführungsform nicht geschmälert werden kann. Selbst wenn man das diesbezügliche Vorbringen des Beklagten als richtig unterstellte, schlosse es deshalb nicht aus, daß der mit dem Vertrieb der Ausführungsform "X" erzielte Gewinn als Verletzergewinn herauszugeben wäre.

Eine Schadensberechnung auf der Grundlage der Herausgabe des Verletzergewinns scheitert jedoch im Streitfall daran, daß die Kammer nicht mehr von den Gewinnen ausgehen kann, die sich aus der ursprünglichen Rechnungslegung des Beklagten gemäß Anlagen K 3 und K 4 ergaben, nachdem der Beklagte zum Zwecke der Ergänzung seiner Rechnungslegung das Gutachten eines Wirtschaftsprüfers vorgelegt und sich die dortigen Ausführungen zu eigen gemacht hat, die anstelle der aus der ursprünglichen Rechnungslegung ableitbaren Gewinne für das Produkt "X" einen Gewinn in Höhe von 12.062,21 DM und für das Produkt "X" einen Verlust in Höhe von 41.942,68 DM ausweisen. Von einer Vermutung bzw. dem ersten Anschein, daß die ursprüngliche Rechnungslegung des Beklagten gemäß Anlagen K 3 und K 4 vollständig und richtig ist, kann die Kammer im Streitfall nicht ausgehen. Der erste Anschein spricht nur dann dafür, daß die erteilte Auskunft vollständig und richtig ist, wenn und soweit der Verletzte sich die erteilte Rechnung zur Ermittlung seines Schadenersatzanspruches zu eigen macht (BGH GRUR 1993, 8 97 - Mogul-Anlage). Zu eigen gemacht hat die Klägerin sich die Rechnungslegung des Beklagten jedoch schon deshalb nicht, weil sie ersichtlich das Vorgehen des früheren Patentinhabers und Vollstreckungsgläubigers aus dem Verfahren 4 0 181/92 billigt, der gegen den Beklagten aus dem Anerkenntnisurteil die Zwangsvollstreckung betreibt, um ihn zu einer Ergänzung und Klarstellung seiner Rechnungslegung zu veranlassen. Damit bringt sie zum Ausdruck, daß auch sie die Rechnungslegung des Beklagten für noch ergänzungsbedürftig und damit gerade nicht für vollständig und richtig hält. Das gilt jedenfalls dann, wenn die im Zwangsvollstreckungsverfahren bemängelten Einzelheiten sich nicht auf den Umfang der vertriebenen Stückzahlen oder außerhalb des eigentlichen Zahlenwerkes liegende Umstände wie Namen und Anschriften der Abnehmer beziehen, sondern bei feststehendem Umfang der Verletzungshandlungen nach vertriebenen Stückzahlen Einfluß auf die Höhe der Klageforderung haben, wie es im Streitfall auf die im Zwangsvollstreckungsverfahren für ergänzungsbedürftig gehaltenen Gestehungskosten zutrifft, deren Höhe unmittelbaren Einfluß auf den herauszugebenden Verletzergewinn hat.

23

Schließlich ist auch bei der Berechnung des herauszugebenden Verletzergewinns zu berücksichtigen, daß die Klägerin bzw. der Patentinhaber von derjenigen Lieferantin des Beklagten, von denen er den überwiegenden Teil des patentverletzenden Winkelprofils "X" bezogen hat, für diese Lieferungen an den Beklagten bereits Schadenersatz erhalten hat. Auch wenn der Verletzergewinn grundsätzlich auf jeder Vertriebsstufe abgeschöpft werden kann, kann der verletzte Schutzrechtsinhaber bei mehreren in Stufen aufeinanderfolgenden Benutzungshandlungen an derselben Sache für den Vertrieb auf einer nachgeordneten Stufe keinen Schadenersatz mehr verlangen, soweit er ihn auf einer vorausgegangenen Stufe schon erhalten hat (Benkard/Rogge, a.a.O. Rdnr. 20), andernfalls stünde der Verletzte bei gleichartigen in mehreren aufeinanderfolgenden Vertriebsstufen begangenen Verletzungshandlungen besser als bei Verletzungshandlungen auf nur einer Vertriebsstufe. Dies gilt jedenfalls dann auch für den aus dem Vertrieb entstandenen Verletzergewinn auf nachgeordneten Stufen, wenn der Verletzte vom ersten Verletzer nicht dessen auf einer ersten Handelsstufe erzielten Gewinn abgeschöpft, sondern einen nach der Lizenzanalogie berechneten Betrag von ihm erhalten hat, der den Gesamtschaden ausgleichen soll. Daß dies bei der Lizenzanalogie der Fall ist, ergibt sich daraus, daß sie den Verletzten so stellen soll, als habe er dem Verletzer eine ordnungsgemäße Lizenz erteilt, in diesem Fall aber

24

keinen Zugriff auf die Vertriebshandlungen auf dem Lizenznehmer nachgeordneten Stufen mehr hat und folglich für diese Verletzungshandlungen durch die vom Verletzer abzuführende Schadenersatzlizenzgebühr entschädigt worden ist. So liegt es auch hier, soweit die Lieferantin X für ihre Verkäufe patentverletzender "X"-Winkelprofile einen Betrag von 20.889,27 DM gezahlt hat, den die Klägerin bzw. der frühere Inhaber des Klagepatentes in seinem Anspruchsschreiben vom 22. September 1992 (Anlage K 13) nach den Grundsätzen der Lizenzanalogie berechnet hatte

II. 25

Die Klägerin kann ihren Schaden jedoch - wie sie hilfsweise geltend macht - nach der Lizenzanalogie berechnen. 26

1.) 27

Diese Berechnungsmethode ist gewohnheitsrechtlich anerkannt (BGH GRUR 1980, 841 - Tolbutamid; 1990, 1008, 1009 - Lizenzanalogie; 1992, 599, 600 - Teleskopzylinder; 1993, 897, 898 - Mogul-Anlage). Sie beruht auf der Erwägung, daß derjenige, der ausschließliche Rechte anderer verletzt, nicht besser da stehen soll, als er im Falle einer vom Rechtsinhaber ordnungsgemäß erteilten Erlaubnis gestanden hätte (BGH, a.a.O. - Lizenzanalogie). Nach dieser Berechnungsweise schuldet der Verletzer eines Schutzrechtes eine angemessene Lizenz in der Höhe, wie sie vernünftige Vertragsparteien bei Abschluß eines Lizenzvertrages vereinbart hätten, wenn sie die künftige Entwicklung und namentlich den Umfang der Rechtsverletzung vorhergesehen hätten (BGH GRUR 1962, 401, 404 Kreuzbodenventilsäcke III; a.a.O. - Teleskopzylinder). 28

Da der Ausgangspunkt der Lizenzanalogie ein hypothetischer ist, läßt sich die Höhe der im Einzelfall angemessenen Lizenz in der Regel nicht exakt errechnen, sondern das Gericht muß sie nach einer wertenden Entscheidung unter Berücksichtigung aller Umstände des Einzelfalls gemäß § 287 Abs. 1 der Zivilprozeßordnung (ZPO) nach freier Überzeugung bestimmen (RGZ 144, 187, 192 -Beregnungsanlage; BGH GRUR 1962, 401, 4 02 - Kreuzbodenventilsäcke III; 1993, 897, 898 - Mogul-Anlage) . Die zuzusprechende Lizenzgebühr hat sich am objektiven Wert der angemäßen Benutzungsberechtigung auszurichten (BGH, a.a.O. - Tolbutamid), wobei es nicht darauf ankommt, was eine der Parteien tatsächlich hätte durchsetzen können, wenn es zu Verhandlungen gekommen wäre. Der Lizenzbetrag ist so festzusetzen, wie er sich auf Grund des tatsächlichen Sachverhaltes am Schluß des Verletzungszeitraumes als angemessen darstellt (vgl. Benkard/Rogge, a.a.O., § 139 PatG Rdnr. 64; RG GRUR 1942, 149, 151/2 - Bekämpfung von Grubenexplosionen). 29

2.) 30

Die Kammer schätzt den angemessenen Lizenzsatz auf 5 % der vom Beklagten mit dem Vertrieb der patentgemäßen Winkelprofile erzielten Preise. Insoweit bestehen keine Bedenken, von der Rechnungslegung des Beklagten gemäß Anlagen K 3 und K 4 auszugehen, denn die darin angegebenen Liefermengen und Verkaufserlöse sind zwischen den Parteien nicht streitig. 31

a) 32

Bei der Ermittlung des Lizenzsatzes sind alle Umstände zu berücksichtigen, die den objektiven Wert der angemäßen Benutzungsberechtigung beeinflussen. Dazu gehören ein etwa festzustellender verkehrsmäßig üblicher Wert der Benutzungsberechtigung in 33

Anlehnung an für die gleiche oder vergleichbare Erfindungen tatsächlich vereinbarte Lizenzen (vgl. BGH, a.a.O. - Tolbutamid; OLG Düsseldorf, GRUR 1981, 45 - Absatzhaltehebel; Benkard/Rogge, a.a.O. Rdnr. 66, 67), die wirtschaftliche Bedeutung des geschützten Rechtes, die sich in Gewinnaussichten ausdrückt und durch die auf dem Markt zu erzielende Vergütung bestimmt wird (RGZ 156, 65, 69; BGH GRUR 1967, 655, 659 - Altix; 1993, 897, 898 - Mogul-Anlage), wobei auch die technischen Vorzüge der Erfindung gegenüber gleichen oder ähnlichen Gegenständen zu berücksichtigen sind, ferner sein Schutzzumfang (RG Mitteilungen 1939, 194, 196 - Bekämpfung von Grubenexplosionen I), eine etwaige Monopolstellung des Schutzrechtsinhabers (vgl. RG GRUR 1938, 836, 840 - Rußbläser) sowie die Möglichkeit für Abnehmer der schutz-rechtsverletzenden Vorrichtung, sie auch ohne Benutzung des Schutzrechts zweckmäßig und wirtschaftlich einsetzen zu können (RGZ 144, 187, 193 - Beregnungsanlage; Ben-kard/Rogge, a.a.O. Rdnr. 67, 68). Zu den einzubeziehenden wertbestimmenden Faktoren, die auch bei freien Lizenzverhandlungen die Vergütung beeinflusst hätten, gehört auch, ob und gegebenenfalls in welchem Umfang gegenüber der Verwendung der geschützten Lehre gangbare und aus der Sicht eines Lizenznehmers wirtschaftlich vernünftige Alternativen vorhanden sind (BGH GRUR 1993, 897, 898/9 Mogul-Anlage).

b) 34

Lizenzverträge über den Gegenstand des Klagepatentes oder mit ihm vergleichbare Erfindungen, an denen sich die Festsetzung des angemessenen Lizenzsatzes orientieren könnte, haben die Parteien nicht vorgelegt. Entgegen der Auffassung der Klägerin läßt sich die Angemessenheit des von ihr begehrten Lizenzsatzes von 7,5 % nicht schon daraus ableiten, daß die Firma X für ihre Lieferungen patentverletzender Winkelprofile an den Beklagten eine Schadenersatzlizenz in dieser Höhe gezahlt hat. Zwar hat der seinerzeitige Inhaber des Klagepatentes den von X geforderten und erhaltenen Betrag ausweislich der Angaben in seinem Anspruchsschreiben vom 22. September 1992 (Anlage K 13) auf der Grundlage eines Lizenzsatzes von 7,5 % berechnet, X hat jedoch in ihrem Antwortschreiben vom 16. Oktober 1992 (letztes Blatt der Anlage K 13) erklärt, sie werde den geforderten Gesamtbetrag zum 20. Oktober 1992 an den damaligen Patentinhaber nur deshalb überweisen, weil sie sich um diesen verhältnismäßig geringfügigen Betrag nicht streiten wolle, erkenne aber mit ihrer Zahlung nicht die geltend gemachte Schadenersatzlizenzgebühr als angemessen an. 35

C) 36

Da die Klägerin nichts dazu vorgetragen hat, wie sich die Marktverhältnisse auf dem hier interessierenden Gebiet während des Verletzungszeitraums darstellten und welche Marktstellung ihr die erfindungsgemäßen Winkelprofile vermittelt haben, läßt sich der wirtschaftliche Wert des Klageschutzrechtes im wesentlichen nur nach dem Inhalt der Patentbeschreibung bestimmen. 37

Das Klagepatent betrifft ein Winkelprofil zum Abschließen eines Belages aus keramischen Platten an der Auftritts- und Setzstufe einer Treppenstufe, dessen dünner mit Durchbrechungen versehener Befestigungsschenkel unter dem Plattenbelag der Auftrittsstufe und dessen zum Befestigungsschenkel senkrechter Abschlußschenkel mit seiner Auftrittsseite bündig zum Plattenbelag der Auftrittsstufe anzuordnen ist. 38

Ein solches aus der österreichischen Patentschrift X vorbekanntes Winkelprofil weist einen Befestigungsschenkel auf, der unter 1,5 mm dick und mit Durchbrechungen versehen ist. Der Befestigungsschenkel wird zur Ausbildung eines Kantenbereiches einer an Auftritts- und 39

Setzstufe mit keramischen Plattenbelägen zu versehenden Treppenstufe in der sehr dünnen Kontaktschicht, einem Mörtel oder Kleber, unterhalb der keramischen Platten der Auftrittsstufe ohne zusätzliche Aufbauhöhe untergebracht; die Platten schließen dabei bündig mit dem Winkelprofil ab. Maßnahmen zur Minderung der auf Treppenstufen mit keramischen Platten bestehenden erhöhten Rutschgefahr sind nicht vorgesehen.

Um dieser Gefahr zu begegnen, ist zwar ein Winkelprofil für Treppenstufen bekannt, das einen oder mehrere rutschhemmende Streifen in einer oder mehreren hinterschnittenen Nuten aufnimmt (vgl. US-Patentschrift X), bei diesem Winkelprofil ist aber ein Zusammenwirken mit an der Setzstufenfläche angesetzten Platten nicht vorgesehen. 40

Die Aufgabe (das technische Problem) der Erfindung besteht darin, ein Winkelprofil der eingangs genannten Art vorzuschlagen, das mit rutschhemmenden Elementen kombiniert ist und den Abschluß sowohl des Plattenbelages der Auftrittsstufe als auch der Setzstufe schützt. 41

Zur Lösung dieser Aufgabe schlägt Anspruch 1 vor, 42

zur Verbreiterung der Auftrittsseite am Abschlußschenkel nach außen gerichtet einen Auftrittsschenkel auszubilden mit in Profilrichtung gesehen mindestens einer zu seiner Unterseite offenen Kammer sowie mit mindestens zwei beiderseits der Kammer angeordneten und zu seiner Auftrittsseite offenen hinterschnittenen Nuten, in denen jeweils ein Steg eines rutschhemmenden Abdeckstreifens eingeklemmt ist. 43

Ein derart ausgebildetes Winkelprofil läßt sich ohne zusätzliche Aufbauhöhe unter den keramischen Platten der Auftrittsstufe unterbringen, schließt mit seinen durch den Auftrittsschenkel verbreiterten Abschlußschenkel auch die keramischen Platten der Setzstufe sichernd ab und erreicht eine günstige Verklammerung im Fugenbereich zu den Platten; am Auftrittsschenkel ist in ausreichend breiter und sicherer Weise ein rutschhemmender Abdeckstreifen vorgesehen, der bei Verschleiß auswechselbar ist. 44

Die Kammer geht davon aus, daß das erfindungsgemäße Winkelprofil diese in der Klagepatentschrift angegebenen Vorteile gegenüber vorbekannten zum Stand der Technik gehörenden Gegenständen auch in der Praxis erreicht hat, und daß diese Vorteile nur durch die patentgemäße Ausgestaltung erreichbar waren. Daß es im Verletzungszeitraum auf dem Markt schutzrechtsfreie Winkelprofile gab, die den erfindungsgemäß ausgestalteten technisch gleichwertig waren, hat der Beklagte nicht vorgetragen. Dennoch ist davon auszugehen, daß das erfindungsgemäße Winkelprofil für den Inhaber des Klagepatentes nur mit einem durchschnittlichen Markterfolg verbunden war und ihm keine überdurchschnittlich starke Monopolstellung verschafft hat. Ohne näheren Sachvortrag der Klägerin hierzu ließen sich Anhaltspunkte für eine gehobene Monopolstellung nur aus den mit der Erfindung erreichten technischen Vorteilen gegenüber dem Stand der Technik gewinnen. Hierzu reichen die oben wiedergegebenen und in der Klagepatentschrift angeführten Vorteile des erfindungsgemäßen Winkelprofils jedoch nicht aus. Sie sind jedenfalls nicht so gewichtig, daß es eigentlich keinen vernünftigen Grund mehr gibt, weiterhin nur dem Stand der Technik entsprechende Profile zu verwenden. Daß das erfindungsgemäße Winkelprofil sich gegen andere patentfreie Artikel in allenfalls durchschnittlichem Umfang durchsetzen konnte, läßt sich auch an den Umsätzen ablesen, die der Beklagte und seine Lieferantin X im Verletzungszeitraum mit dem angegriffenen Profil erzielt haben, wobei zu berücksichtigen ist, daß der Beklagte die patentverletzenden Gegenstände zu einem erheblichen Teil ins Ausland geliefert hat, was ihre Verbreitungsdichte am Markt im Hinblick auf den wesentlich größeren Kreis potentieller Abnehmer weiter verringert. Betrachtet man die Lieferungen des Beklagten in laufenden 45

Metern und vergleicht das mit dem üblicherweise anfallenden geschätzten Bedarf von etwa 15 bis 20 laufenden Metern pro Stockwerk - bei etwa 22 bis 30 Stufen jeweils etwa 1,5 laufende Meter Winkelprofil, ist das ein weiterer Hinweis darauf, daß die Erfindung während des Verletzungszeitraumes nur einen durchschnittlichen wirtschaftlichen Erfolg erzielen konnte. ?

d) 46

Dementsprechend sind auch die vom Beklagten durch die Verletzung des Klagepatentes erzielten Betriebsvorteile mit einem Gesamtumsatz von etwa 582.000,— DM in vier Jahren und einem sich daraus ergebenden durchschnittlichen Jahresumsatz von rund 150.000,— DM als durchschnittlich einzustufen. 47

e) 48

Bei der Bemessung des vom Beklagten zu leistenden Schadenersatzes ist weiterhin zu berücksichtigen, daß die Firma X für ihre Lieferung patentverletzender Winkelprofile an den Beklagten bereits nach den Grundsätzen der Lizenzanalogie Schadenersatz geleistet hat, daß ihre Zahlung zur Abgeltung des durch ihre Lieferungen verursachten Gesamtschadens bestimmt ist und damit auch die Weiterveräußerung dieser Winkelprofile durch den Beklagten umfaßt. Entgegen der Auffassung des Beklagten kann diese Berücksichtigung jedoch nicht in der Weise geschehen, daß der von X gezahlte Gesamtbetrag von 20.889,27 DM von der sich aus den patentverletzenden Umsätzen des Beklagten errechnenden Lizenzsumme abgezogen wird. Den Zahlungen X liegt ein Lizenzsatz von 7,5 % zugrunde, während der Beklagte nur 5 % Schadenersatzlizenz zu leisten hat, so daß die Anrechnung der gesamten von X geleisteten Zahlung in Höhe des überschießenden Lizenzsatzes von 2,5 % den Beklagten unberechtigt entlastete und im Ergebnis in Höhe des Überschußbetrages Umsätze erfaßte, für die die Schutzrechtsinhaberin noch keinen Schadenersatz erhalten hat. Um dieses Ergebnis zu vermeiden, werden stattdessen die von der Zahlung X erfaßten Umsätze von denjenigen abgezogen, die der Beklagte erzielt und im Rahmen der Lizenzanalogie zu vergüten hat. Geht man hiervon aus, vermindern sich mit Wirkung vom 20. Oktober 192 - dem Tag der Zahlung X - die lizenzpflichtigen Umsätze des Beklagten aus dem Verkauf des Winkelprofils "X" (gemäß Anlage K 3 51.902,28 DM) und "X" (gemäß Anlage K 4 530.153,77 DM) um die bereits von X entschädigten Lieferungen in einem Umfang von 244.318,98 DM (vgl. Anlage K 13) auf noch verbleibende 377.737,07 DM. Auf der Grundlage eines Lizenzsatzes von 5 % ergibt sich daraus eine zu vergütende Schadenersatzlizenz von 16.886,85 DM. 49

f) 50

Hiergegen kann der Beklagte ebenfalls nicht mit Erfolg einwenden, er habe insgesamt mit dem Vertrieb der patentverletzenden Winkelprofile einen Verlust erzielt und sei deshalb von jeder Schadenersatzverpflichtung frei gestellt. Auch wenn die Berechnung der Schadenersatzforderung nach der Lizenzanalogie den Verletzer nicht besser, aber auch nicht schlechter stellen soll als den rechtstreuen Lizenznehmer, ist sie doch eine Form eines Schadenersatzes und soll denjenigen Schaden ausgleichen, den der Verletzer dem Schutzrechtsinhaber durch den Eingriff in seine Rechte zugefügt hat. Dieser Schaden ist unabhängig von der konkreten Kostenstruktur und Gewinnsituation des Verletzers. Im übrigen muß auch der Vertragstreue Lizenznehmer die geschuldete Lizenzgebühr unabhängig davon zahlen, ob und welche Gewinne oder Verluste er tatsächlich mit dem Lizenzgegenstand erzielt (vgl. dazu BGH GRUR 1993, 55, 58 und Benkard/Rogge, a.a.O. Rdnr. 64). 51

III.	52
Unter dem Gesichtspunkt des Schadenersatzes kann die Klägerin außerdem eine angemessene Verzinsung der geschuldeten Lizenzgebühren beanspruchen. Dabei ist davon auszugehen, daß vernünftige Lizenzvertragsparteien eine jährliche Abrechnung der Lizenzgebühren und für den Fall, daß die Lizenzgebühren nicht bis zum 1. Februar des folgenden Jahres gezahlt werden, eine Verzinsung der im zurückliegenden Jahr angefallenen Beträge vereinbart hätten (vgl. OLG Düsseldorf, GRUR 1981, 45, 52/3 - Absatzhaltehebel; BGH GRUR 1982, 286, 288/9 - Fersenabstützvorrichtung). Zwar ist die Vereinbarung einer Verzinsung in Lizenzverträgen nicht allgemein üblich, jedoch sind die Besonderheiten der Verletzerlizenz zu beachten. In frei vereinbarten Verträgen werden die Lizenzgebühren üblicherweise kurzfristig abgerechnet. Zahlt der Lizenznehmer nicht, ist der Lizenzgeber zur Kündigung, gegebenenfalls sogar zur fristlosen Kündigung berechtigt. Dagegen wird die Schadenersatzlizenz regelmäßig - wie auch im Streitfall erst Jahre nach Erzielung der vergütungspflichtigen Umsätze bezahlt. Vernünftige Vertragsparteien, die das im voraus bedacht hätten, hätten dem daraus entstehenden Vorteil für den Lizenznehmer Rechnung getragen, indem sie ihn zu einer angemessenen Verzinsung der geschuldeten Lizenzbeträge verpflichtet hätten. Auch das entspricht dem Grundsatz, den Schutzrechtsverletzer nicht schlechter, aber auch nicht besser zu stellen als den rechtstreuen Lizenznehmer (BGH GRUR 1982, 286, 289) . In ständiger Rechtsprechung nimmt die Kammer an, daß vernünftige Vertragsparteien in einem derartigen Fall eine Verzinsung von 3,5 % über dem jeweiligen Diskontsatz der Deutschen Bundesbank vereinbart hätten. Die Orientierung am Bundesbankdiskontsatz gewährleistet eine annähernde Berücksichtigung des allgemeinen Zinsniveaus und damit einen gerechten Ausgleich der Interessen von Lizenzgeber und -nehmer. Dem entspricht die Höhe der von der Klägerin geforderten und ihr auch zuerkannten Zinssätze. Ausgehend von den in der Anlage K 12 tabellarisch zusammen gestellten vergütungspflichtigen Umsätzen ergibt das die im Urteilstenor angegebene Zinsstaffel, wobei auch hier die von X geleistete Schadenersatzzahlung in der Weise zu berücksichtigen ist, daß sich gerechnet vom Zeitpunkt ihrer Leistung - dem 20. Oktober 1992 - die lizenzgebührenpflichtigen Umsätze von 443.580,51 DM um 244.318,98 DM auf 199.261,93 DM vermindern. Der zum 1. Februar 1993 abzurechnende lizenzpflichtige Umsatz von 337.737,07 DM ergibt sich, wenn man den vom Beklagten insgesamt erzielten schadenersatzpflichtigen Umsatz um die bereits von X entschädigten Umsätze vermindert. Da der Patentinhaber gegenüber X keine Zinsen geltend gemacht und X demgemäß nicht auf Zinsen gezahlt hat, kann der von X geleistete Schadenersatz auch im Streitfall entgegen der Auffassung der Klägerin nicht auf die Zinsen angerechnet werden.	53
IV.	54
Nachdem die Klägerin sich die Schadenersatzansprüche gegen den Beklagten vom ehemaligen Patentinhaber hat abtreten lassen, sind die Schadenersatzansprüche gemäß § 398 des Bürgerlichen Gesetzbuches (BGB) auf sie übergegangen, und sie ist als eingetragene Patentinhaberin berechtigt, diese Ansprüche gegen den Beklagten geltend zu machen. Daß diese Voraussetzungen jedenfalls im Zeitpunkt der letzten mündlichen Verhandlung gegeben waren, stellt auch der Beklagte nicht in Abrede.	55
V.	56
Entsprechend den beiderseitigen Unterliegensanteilen waren die Kosten gemäß § 92 Abs. 1 ZPO wie geschehen auf die beiden Parteien zu verteilen; die Anordnungen zur vorläufigen Vollstreckbarkeit ergeben sich für die Zwangsvollstreckung der Klägerin aus den §§ 709 Satz 1, 108 Abs. 1 Satz 1 ZPO und für die Zwangsvollstreckung des Beklagten aus den §§ 708 Nr.	57

11, 711, 108 Abs. 1 Satz 1 ZPO.

