
Datum: 19.12.2019
Gericht: Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 2. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 2 U 41/19
ECLI: ECLI:DE:OLGD:2019:1219.2U41.19.00

Vorinstanz: Landgericht Düsseldorf, 4c O 11/12

Tenor:

I.

Das am 10. Oktober 2013 verkündete Urteil der 4c Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf (Az.: 4c O 11/12) und das am 7. April 2016 verkündete Urteil des 2. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Düsseldorf (Az.: I-2 U 79/13) werden aufgehoben.

II.

Die Restitutionsbeklagte wird mit ihren Ansprüchen auf Unterlassung, Rechnungslegung, Auskunftserteilung, Vernichtung, Rückruf und Schadensersatz wegen Verletzung des deutschen Teils des europäischen Patents EP 1 590 XXA durch Angebot und Vertrieb piezoelektrischer Kraftaufnehmer des Typs CFT XB abgewiesen.

III. Die Kosten des Rechtsstreits und die Kosten des vorausgegangenen Verletzungsverfahrens (LG Düsseldorf, Az.: 4c O 11/12; OLG Düsseldorf, Az.: I-2 U 79/13; BGH, Az.: X ZR 52/16) einschließlich der Kosten der Streithilfe werden der Klägerin (= Restitutionsbeklagte) auferlegt.

IV.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

V. Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe :

1

I.

2

Die Restitutionsbeklagte (Klägerin des Vorprozesses) ist eingetragene Inhaberin des auch mit Wirkung für die Bundesrepublik Deutschland erteilten und in deutscher Verfahrenssprache veröffentlichten europäischen Patents 1 590 XXA, das einen Messsensor betrifft. Aus diesem Schutzrecht hat sie die Restitutionsklägerin zu 1. (Beklagte des Vorprozesses) im Vorprozess wegen Patentverletzung durch das Angebot und den Vertrieb piezoelektrischer Kraftaufnehmer des Typs CFT XB (angegriffene Ausführungsform) in Anspruch genommen. Herstellerin dieses Kraftaufnehmers ist die Restitutionsklägerin zu 2., die dem Vorprozess in erster Instanz auf Seiten der Beklagten als Streithelferin beigetreten ist.

3

Mit Urteil vom 10.10.2013 (Az.: 4c O 11/12) hat das Landgericht die Restitutionsklägerin zu 1. wegen wortsinngemäßer Verletzung des europäischen Patents 1 590 XXA zur Unterlassung, Auskunftserteilung, Rechnungslegung, Vernichtung und Rückruf verurteilt sowie die Verpflichtung der Restitutionsklägerin zu 1. zur Leistung von Schadensersatz festgestellt. Die hiergegen gerichtete Berufung der Restitutionsklägerinnen hat der Senat durch Urteil vom 07.04.2016 (Az.: I-2 U 78/13) mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass er den Tenor zu I. 1. des landgerichtlichen Urteils teilweise neu gefasst hat. Die entsprechende Änderung beruhte darauf, dass die Einspruchsabteilung des Europäischen Patentamtes auf einen Einspruch der Restitutionsklägerin zu 2., dem die Restitutionsklägerin zu 1. beigetreten war, durch – nach Erlass des landgerichtlichen Urteils ergangene – Entscheidung vom 19.11.2014 das europäische Patent 1 590 XXA in eingeschränkter Form aufrechterhalten hatte. Die Änderung des Tenors trug dieser Einschränkung Rechnung.

4

Die von den Restitutionsklägerinnen gegen die Nichtzulassung der Revision in dem Berufungsurteil des Senats eingelegte Beschwerde hat der Bundesgerichtshof mit Beschluss vom 13.06.2017 (Az.: X ZR 52/16) zurückgewiesen.

5

Durch Entscheidung vom 17.07.2019 (Az.: T0424/15-3.4.02) hat die Technische Beschwerdekammer des Europäischen Patentamtes die Entscheidung der Einspruchsabteilung aufgehoben und das europäische Patent 1 590 XXA widerrufen.

6

Daraufhin haben sowohl die Restitutionsklägerin zu 1. als auch die Restitutionsklägerin zu 2. (= Streithelferin im Vorprozess) Restitutionsklage erhoben. Die Restitutionsklage der Restitutionsklägerin zu 2. ist am 08.08.2019 beim Oberlandesgericht Düsseldorf eingegangen, die der Restitutionsklägerin zu 1. am 13.08.2019. Mit ihrer Restitutionsklage begehren die Restitutionsklägerinnen die Aufhebung des landgerichtlichen Urteils sowie des Berufungsurteils des Senats und die Abweisung der gegen die Restitutionsklägerin zu 1. gerichteten Patentverletzungsklage.

7

Im Verhandlungstermin vor dem Senat am 19.12.2019 hat die Klägerin auf die mit der Patentverletzungsklage geltend gemachten und zu ihren Gunsten titulierten Ansprüche auf Unterlassung, Rechnungslegung, Auskunftserteilung, Vernichtung, Rückruf und Schadensersatz wegen Verletzung des deutschen Teils des europäischen Patents EP 1 590 XXA durch Angebot und Vertrieb piezoelektrischer Kraftaufnehmer des Typs CFT XB (Urteil

8

des LG Düsseldorf vom 10.10.2013 (Az.: 4c O 11/12) und dem Urteil des OLG Düsseldorf vom 07.04.2016 (Az.: I-2 U 79/13) sowie auf die in dem erst- und zweitinstanzlichen Verletzungsrechtsstreit (Az.: 4c O 11/12 und I-2 U 79/13) ergangenen Kostenfestsetzungsbeschlüsse verzichtet.

Die Restitutionsklägerinnen **beantragen** jeweils,

9

- 1. das Urteil des Landgerichts vom 10.10.2013 sowie das Urteil des Senats vom 07.04.2016 aufzuheben, 101
- 2. die Klage der Restitutionsbeklagten vom 21.12.2012 durch Verzichtsurteil abzuweisen. 103

Die Restitutionsklägerin zu 1. **beantragt** ferner,

14

- 3. der Restitutionsbeklagten die Kosten des Rechtsstreits und die Kosten des vorangegangenen Verletzungsprozesses (LG Düsseldorf, Az.: 4c O 11/12; OLG Düsseldorf, Az.: I-2 U 79/13; BGH, Az.: X ZR 52/16) einschließlich der Kosten der Streithelferin aufzuerlegen. 106

Die Restitutionsklägerin zu 2. **beantragt** zusätzlich zu den Anträgen zu 1. und 2. ,

17

- 4. der Restitutionsbeklagten die Kosten des Verletzungsprozesses (LG Düsseldorf, Az.: 4c O 11/12; OLG Düsseldorf, Az.: I-2 U 79/13; BGH, Az.: X ZR 52/16) einschließlich der Kosten der Streithelferin aufzuerlegen, 109
- 5. die Kosten des Restitutionsverfahrens einschließlich der Kosten der Streithelferin der Restitutionsbeklagten aufzuerlegen. 201

Die Restitutionsbeklagte hat keinen Antrag gestellt. Sie hat ursprünglich geltend gemacht, dass es an einem Rechtsschutzbedürfnis für die Erhebung einer Restitutionsklage fehle. Ohne jegliche Veranlassung und Not hätten die Restitutionsklägerinnen jeweils eine solche erhoben. Bereits am 19.07.2019 sei den Prozessbevollmächtigten der Restitutionsklägerinnen mitgeteilt worden, dass der Ordnungsmittelantrag der Restitutionsbeklagten in einem beim Landgericht anhängigen Ordnungsmittelverfahren zurückgenommen worden sei und dass die Restitutionsbeklagte aufgrund des Widerrufs des europäischen Patents 1 590 XXA im Einspruchsbeschwerdeverfahren aus dem Urteil des Landgerichts keine Rechte geltend mache, insbesondere keine Ansprüche auf Unterlassung, Schadensersatz, Rechnungslegung, Auskunftserteilung, Rückruf und Vernichtung. Die Restitutionsbeklagten habe damit auf alle aus dem Urteil resultierenden Rechte verzichtet, so dass es den Restitutionsklägerinnen ohne weiteres möglich sei, auf der Grundlage dieses Verzichts die Rückabwicklung des Urteils vorzunehmen. Sofern der Senat gleichwohl ein Rechtsschutzbedürfnis für die Restitutionsklage auf der ersten Prüfungsstufe bejahe, erkläre sie – die Revisionsbeklagte – erneut in ihrer alten Parteirolle als ursprüngliche Patentverletzungsklägerin, dass sie auf die mit der Patentverletzungsklage geltend gemachten Ansprüche gemäß dem Urteil des Landgerichts bzw. dem Urteil des Senats und auf die in dem erst- und zweitinstanzlichen Rechtsstreit ergangenen 22

Kostenfestsetzungsbeschlüsse verzichte. Es handele sich um eine „sofortige Verzichtserklärung“ im Sinne eines „umgekehrten sofortigen Anerkenntnisses“ mit der Folge, dass den Restitutionsklägerinnen die Kosten für die Erhebung der Restitutionsklagen entsprechend § 93 ZPO aufzuerlegen seien.

Wegen der weiteren Einzelheiten des Sach- und Streitstandes wird auf den Inhalt der Gerichtsakten nebst Anlagen Bezug genommen. 23

II. 24

Die Restitutionsklage ist zulässig und begründet. Sie hat zur Neuverhandlung des Vorprozesses geführt. Aufgrund des von der Restitutionsbeklagen in der mündlichen Verhandlung erklärten Verzichts auf die Klageansprüche ist in dem fortgeführten Verfahren die Restitutionsbeklagte (Klägerin des Vorprozesses) im Wege des Verzichtsurteils (§ 306 ZPO) mit ihren Ansprüchen auf Unterlassung, Rechnungslegung, Auskunftserteilung, Vernichtung, Rückruf und Schadensersatz wegen Verletzung des deutschen Teils des europäischen Patents EP 1 590 XXA durch Angebot und Vertrieb piezoelektrischer Kraftaufnehmer des Typs CFT XB abzuweisen. 25

1. 26

Die Restitutionsklage ist zulässig. 27

a) 28

Das Oberlandesgericht Düsseldorf ist gemäß § 584 Abs. 1 ZPO sachlich und örtlich zuständig, weil der Senat die Berufung der Restitutionsklägerinnen gegen das Urteil des Landgerichts durch sein Urteil vom 07.04.2016 – unter teilweise Neufassung des Tenors zu I. 1. – als unbegründet zurückgewiesen hat. Der Senat hat damit in der Sache entschieden. Ist die Berufung – wie hier – für zulässig erklärt und in der Sache selbst tatsächlich und rechtlich erkannt worden, dann ist das erstinstanzliche Urteil bestätigt oder abgeändert worden, so dass für die Wiederaufnahmeklage nur das Berufungsgericht zuständig ist; Mängel des erstinstanzlichen Urteils sind im erneuten Berufungsverfahren zu beheben (Zöller/Greger, ZPO, 32. Aufl., § 584 Rn. 2). Der Bundesgerichtshof hat hingegen lediglich die Nichtzulassungsbeschwerde der Restitutionsklägerin zu 1. zurückgewiesen, so dass er nicht selbst in der Sache entschieden hat. 29

b) Das Berufungsurteil des Senats ist infolge der Zurückweisung der Nichtzulassungsbeschwerde der Beklagten durch den Beschluss des Bundesgerichtshofs vom 13.06.2017 rechtskräftig. Die Restitutionsklägerinnen haben einen Wiederaufnahmegrund schlüssig behauptet, indem sie sich auf § 580 Nr. 6 ZPO analog stützen und insoweit unstreitig vortragen, dass das für die Restitutionsbeklagte erteilte europäische Patent 1 590 XXA (Klagepatent) am 17.07.2019 von der Technischen Beschwerdekammer des Europäischen Patentamtes widerrufen worden ist. Bei Klagen aus einem Patent, an dessen Bestand das Gericht im Verletzungsrechtsstreit gebunden ist, kann die Restitutionsklage nach gefestigter höchstrichterlicher Rechtsprechung in entsprechender Anwendung des § 580 Nr. 6 ZPO darauf gestützt werden, dass der Bestand des Patents auf Grund des Widerrufs im Einspruchsverfahren oder der Nichtigkeitsklärung im Nichtigkeitsverfahren in Wegfall gekommen ist (BGHZ 187, 1 = GRUR 2010, 996 Rn. 12 – Bordako m.w.N.; BGH, GRUR 2012, 753 Rn. 13 – Tintenpatrone III; GRUR 2017, 428 Rn. 12 – Vakuumtransportsystem). Das entspricht auch der ständigen Rechtsprechung des erkennenden Senats (vgl. Urte. v. 11.05.2006 – I-2 U 86/05, BeckRS 2008, 5698 Rn. 15 ff.; 30

Urt. v. 09.08.2007 – BeckRS 2008, 07893 Rn. 28; Urt. v. 15.01.2009 – 2 U 109/07, BeckRS 2010, 21552; Urt. v. 26.03.2009 – 2 U 41/08, BeckRS 2010, 21557; Urt. v. 17.01.2013 – I-2 UH 1/12, BeckRS 2013, 11702). Entsprechend § 580 Nr. 6 ZPO findet somit die Restitutionsklage statt, wenn das Patent, auf welches das Urteil des Verletzungsgerichts gegründet ist, im Einspruchs(beschwerde)verfahren bestandskräftig widerrufen wird, wie dies hier der Fall ist.

c) Die Restitutionsklägerin zu 2., die hier vor Eingang der Restitutionsklage der Restitutionsklägerin zu 1. mit Schriftsatz vom 08.10.2019 in ihrer Eigenschaft als Nebenintervenientin des Vorprozesses im eigenen Namen eine Restitutionsklage erhoben hat, ist – was die Restitutionsbeklagte auch nicht in Zweifel zieht – ebenso wie die Restitutionsklägerin zu 1. zur Erhebung der Restitutionsklage befugt. 31

Aktiv- und passivlegitimiert für das Wiederaufnahmeverfahren sind zwar grundsätzlich nur die Parteien des Vorprozesses (MüKoZPO/Braun, ZPO, 5. Aufl. § 578 Rn. 33). Die Restitutionsklage kann demgemäß grundsätzlich nur von der Partei erhoben werden, die im Vorprozess – wenn auch nur zum Teil – unterlegen ist (Rosenberg/Schwab/Gottwald, ZPO, 17. Aufl., § 161 Rn. 20). Nach zutreffender, vom Senat geteilter Auffassung kann unbeschadet der Parteistellung der Hauptparteien des Vorprozesses allerdings auch der Streithelfer eine Wiederaufnahmeklage erheben (vgl. MüKoZPO/Braun, a.a.O., § 578 Rn. 36; MüKoZPO/Schultes, a.a.O., § 66 Rn. 24; Musielak/Voit/Musielak, ZPO, 16. Aufl., § 578 Rn. 16; Stein/Jonas/Jacobs, ZPO, 23. Aufl., § 578 Rn. 10; Prütting/Gehrlein/Meller-Hamich, ZPO, 7. Aufl., § 578 Rn. 6; Rosenberg/Schwab/Gottwald, a.a.O., § 161 Rn. 21; Thomas/Putzo/Reichold, ZPO, 40. Aufl., § 578 Rn. 4; Zöller/Greger, ZPO, 32. Aufl., Vor § 578 Rn. 6). Dabei kann im Streitfall dahinstehen, ob dies nicht nur dann gilt, wenn der Dritte bereits im Vorprozess als Streithelfer beigetreten war, sondern auch dann, wenn der Streithelfer erst mit Erhebung der Wiederaufnahmeklage beitrifft (so MüKoZPO/Braun, a.a.O., § 578 Rn. 36 m.w.N.; Musielak/Voit/Musielak, a.a.O., § 578 Rn. 16; Stein/Jonas/Jacobs, a.a.O., § 578 Rn. 10; Zöller/Greger, a.a.O., Vor § 578 Rn. 6; Rosenberg/Schwab/Gottwald, a.a.O., § 161 Rn. 21). Jedenfalls der Streithelfer, der – wie hier die Restitutionsklägerin zu 2. – dem Vorprozess bereits beigetreten war und von der Interventionswirkung der Vorentscheidung betroffen ist, ist zur Erhebung der Restitutionsklage befugt. Entscheidend kommt es hierauf vorliegend allerdings nicht an, weil die Restitutionsklägerin zu 1. (Beklagte des Vorprozesses) selbst fristgerecht Revisionsklage erhoben hat und die Restitutionsklägerin zu 2. auch im neuen Verfahren als ihre Streithelferin beteiligt ist. 32

d) 33

Den Restitutionsklägerinnen ist es unmöglich gewesen, den Restitutionsgrund durch Rechtsmittel in dem früheren Verfahren geltend zu machen (§ 582 ZPO), da die Entscheidung der Technischen Beschwerdekammer des Europäischen Patentamtes vom 17.07.2019 über den Widerruf des Klagepatents sowohl bei Erlass des Berufungsurteils des Senats vom 07.04.2016 als auch bei Erlass des die Nichtzulassungsbeschwerde zurückweisenden Beschlusses des Bundesgerichtshofs vom 13.06.2017 noch nicht vorlag. 34

e) 35

Die Restitutionsklägerinnen haben die Klagefrist des §§ 586 Abs. 1, Abs. 2 S. 1 ZPO eingehalten. Das Klagepatent ist von der Technischen Beschwerdekammer in der mündlichen Verhandlung vom 17.07.2019 widerrufen worden. Ihre Restitutionsklage hat die Restitutionsklägerin zu 2. am 08.08.2019 per Fax beim Oberlandesgericht Düsseldorf eingereicht. Die Restitutionsklage der Restitutionsklägerin zu 1. ist am 13.08.2019 beim 36

Oberlandesgericht eingegangen, mithin ebenfalls noch vor Ablauf eines Monats nach dem Erlass der Entscheidung der Technischen Beschwerdekammer des Europäischen Patentamtes im Einspruchsbeschwerdeverfahren. Beide Klagen sind den Prozessbevollmächtigten der Restitutionsbeklagten am 21.08.2019 und damit demnächst (§ 167 ZPO) zugestellt worden.

f) Schließlich fehlt es auch nicht am Rechtsschutzbedürfnis für eine Restitutionsklage. 37

Die Restitutionsklägerin zu 1. ist durch das im Vorprozess ergangene Berufungsurteil des Senats, mit dem ihre Berufung gegen das klagestattgebende Verletzungsurteil des Landgerichts zurückgewiesen worden ist, beschwert. Ihrem Rechtsschutzinteresse steht – ebenso wenig wie dem der Restitutionsklägerin zu 2. als ihrer Streithelferin des Vorprozesses – nicht entgegen, dass die Restitutionsbeklagte bereits vor Einleitung des Restitutionsverfahrens mit E-Mail vom 19.07.2019 erklärt hat, aufgrund des Widerrufs des Klagepatents im Einspruchsbeschwerdeverfahren keine Rechte aus dem Urteil des Landgerichts geltend zu machen. 38

Für die Restitutionsklage bedarf es keines besonderen Rechtsschutzinteresses (vgl. LG Düsseldorf, Urt. v. 26.03.2013 – 4b O 60/12; Zöller/Greger, a.a.O., § 589 Rn. 1a); es ergibt sich ohne weiteres schon daraus, dass zu Lasten des Restitutionsklägers ein ihn belastendes Urteil in der Welt ist, das sachlich unrichtig geworden und daher auch formal zu beseitigen ist. Der Verletzungskläger kann dem Restitutionsverfahren aus diesem Grund nicht dadurch entgehen, dass er verbindlich auf seine Rechte aus dem rechtskräftigen Verletzungsurteil verzichtet. Denn mit einem solchen Verzicht wird noch keine den Restitutionskläger begünstigende Kostengrundentscheidung geschaffen, die es ihm erlaubt, seine im Verletzungsprozess aufgewendeten Kosten gegen den Verletzungskläger zu vollstrecken. Dem Restitutionsbeklagten nützt es auch nichts, wenn er – über den besagten Verzicht hinaus – die im Restitutionsverfahren mögliche Kostenbegünstigung des Verletzungsbeklagten dadurch vorwegnimmt, dass er freiwillige Kostenzahlungen zusagt und an den Restitutionskläger auch leistet, was hier allerdings nicht einmal der Fall ist. Das gilt selbst dann, wenn aus dem Verletzungsurteil keinerlei Vollstreckungsmaßnahmen vorgenommen worden sind, zu deren Rückgängigmachung es einer Beseitigung des Vollstreckungstitels bedarf. Denn ohne solche Umstände bleibt in jedem Fall der Rechtsschein einer Verurteilung wegen Patentverletzung, deren Beseitigung der Verletzungsbeklagte redlicherweise verlangen kann. Dies ergibt sich ohne Weiteres bereits daraus, dass selbst im Falle der Klagerücknahme auf Antrag des Beklagten durch gerichtlichen Beschluss auszusprechen ist, dass ein bereits ergangenes, noch nicht rechtskräftiges Urteil wirkungslos ist (vgl. § 269 Abs. 3 Satz 1, Abs. 4 Satz 1 ZPO). Erst recht muss der Beklagte bei Vorliegen eines Restitutionsgrundes die Möglichkeit haben, ein gegen ihn ergangenes rechtskräftiges, nachträglich unrichtig gewordenes Urteil formal beseitigen zu lassen. 39

2. Die Restitutionsklage ist auch begründet. Es liegt der Restitutionsgrund des § 580 Nr. 6 ZPO analog vor. Das Urteil des Senats vom 07.04.2016 war auf den Bestand des Patentanspruchs 1 des europäischen Patents 1 590 XXA in der Fassung der Entscheidung der Einspruchsabteilung des Europäischen Patentamtes gegründet. Durch Entscheidung vom 17.07.2019 hat die Technische Beschwerdekammer des Europäischen Patentamtes – unter Aufhebung der Entscheidung der Einspruchsabteilung – das europäische Patent 1 590 XXA vollständig widerrufen. 40

3. Die damit zulässige und begründete Restitutionsklage führt gemäß § 590 Abs. 1 ZPO zu einer Neuverhandlung des „alten“ Rechtsstreits; es ist also der alte Prozess erneut 41

durchzuführen und über die Verletzungsklage erneut zu entscheiden (vgl. Zöller/Greger, a.a.O., Vor § 578 Rn. 23 und § 590 Rn. 7). Das Restitutionsverfahren vollzieht sich grundsätzlich in drei Verfahrensabschnitten, deren Voraussetzungen jeweils für sich zu prüfen sind (Zöller/Greger, a.a.O., Vor § 578 Rn. 20). Zunächst ist von Amts wegen die Zulässigkeit der Wiederaufnahme zu prüfen. Fällt diese Zulässigkeitsprüfung negativ aus, wird die Wiederaufnahmeklage durch Endurteil als unzulässig verworfen (§ 589 Abs. 1 ZPO). Andernfalls geht das Gericht in den nächsten Prüfungsabschnitt über, indem es die Begründetheit der Wiederaufnahmeklage prüft. Diese Prüfung erfolgt ebenfalls von Amts wegen, so dass hier nicht die Möglichkeit eines Anerkenntnisses besteht (LG Düsseldorf, Urt. v. 28.07.2011 – 4a O 288/10, Düsseldorf Entscheidungen Nr. 178; Zöller/Greger, a.a.O., Vor § 578 Rn. 21; BeckOK ZPO/Fleck, a.a.O., § 578 Rn. 25). Gelangt das Gericht – wie hier – zu der Überzeugung, dass die Wiederaufnahmeklage begründet ist, schließt sich in einem dritten Abschnitt die Neuverhandlung des alten Rechtsstreits (§ 590 ZPO) an (vgl. hierzu LG Düsseldorf, Urt. v. 28.07.2011 – 4a O 288/10; Zöller/Greger, a.a.O., Vor § 578 Rn. 21 – 23). Infolge der Einheit der mündlichen Verhandlung des dritten Verfahrensabschnitts mit der mündlichen Verhandlung des Vorprozesses wird über den Streitstoff nunmehr so verhandelt, wie wenn noch keine Vorentscheidung ergangen wäre (LG Düsseldorf, Urt. v. 28.07.2011 – 4a O 288/10; Zöller/Greger, a.a.O., § 590 Rn. 9). Da mit dem Eintritt in die neue Verhandlung zur Hauptsache das Verfahren in die alte Prozesslage zurückversetzt wird, sind die dafür geltenden Verfahrensvorschriften anzuwenden (LG Düsseldorf, Urt. v. 28.07.2011 – 4a O 288/10; Zöller/Greger, ZPO, a.a.O., § 590 Rn. 8 u. 14). In diesem Verfahrensabschnitt gelten dann auch die „alten“ Parteirollen, so dass die Restitutionsbeklagte hier aufgrund der Rückversetzung des Prozesses als Klägerin zu behandeln ist. Als solche kann sie auch hier naturgemäß kein „Anerkenntnis“ erklären. Sie kann jedoch als Verletzungsklägerin auf die geltend gemachten Klageansprüche verzichten (vgl. LG Düsseldorf, Urt. v. 28.07.2011 – 4a O 288/10). Einen solchen Verzicht hat die Klägerin im Verhandlungstermin erklärt.

Die Klägerin ist daher antragsgemäß im Wege des Verzichtsurteils (§ 306 ZPO) mit ihren Ansprüchen auf Unterlassung, Rechnungslegung, Auskunftserteilung, Vernichtung, Rückruf und Schadensersatz wegen Verletzung des deutschen Teils des europäischen Patents EP 1 590 XXA durch Angebot und Vertrieb piezoelektrischer Kraftaufnehmer des Typs CFT XB abzuweisen.

42

4. Der Senat kann durch eine gemeinsame Entscheidung erkennen. Zwar vollzieht sich das Wiederaufnahmeverfahren, wie ausgeführt, in drei Verfahrensabschnitten, deren Voraussetzungen jeweils für sich zu prüfen sind. Über sie kann aber in einer gemeinsamen Entscheidung erkannt werden, so dass eine äußerliche Trennung nicht notwendig ist (Zöller/Greger, a.a.O., Vor § 578 Rn. 20). Die Aufhebung des angefochtenen Urteils kann daher auch zusammen mit der ersetzenden Entscheidung im dritten Verfahrensabschnitt ausgesprochen werden (Zöller/Greger, a.a.O., § 590 Rn. 4; vgl. auch Musielak/Voit/Musielak, a.a.O., § 590 Rn. 2).

43

III.

44

Die Kostenentscheidung beruht auf § 91 Abs. 1 und § 101 Abs. 1 ZPO. Sie betrifft die Kosten des Vorprozesses und des Wiederaufnahmeverfahrens. Sofern die Wiederaufnahmeklage – wie hier – zur Neuverhandlung der Hauptsache geführt hat, wird im Urteil über die gesamten Kosten des Vorprozesses und des Wiederaufnahmeverfahrens nach dessen Ergebnis einheitlich entschieden (Zöller/Greger, a.a.O., § 590 Rn. 17; MüKoZPO/Braun, a.a.O., § 590 Rn. 15; Musielak/Voit/Musielak, a.a.O., § 590 Rn. 10; BeckOK ZPO/Fleck, a.a.O., § 590 Rn. 19). Die Kosten des ersten wie des zweiten Verfahrens sind daher von dem letztlich

45

Unterlegenen zu tragen (MüKoZPO/Braun, a.a.O., § 590 Rn. 15), hier also von der Restitutionsbeklagten.

Für eine Anwendung des § 93 ist vorliegend kein Raum. Denn diese Vorschrift ist in Restitutionssachen mangels einer Anerkenntnismöglichkeit nicht anwendbar (vgl. LG Düsseldorf, Urt. v. 28.07.2011 – 4a O 288/10; Kühnen, a.a.O., Kap. G Rn. 324; Cegl/Voß/Rütting, a.a.O., § 93 Rn. 4). Eine entsprechende Anwendung der Vorschrift des § 93 ZPO scheidet aus. Abgesehen davon, dass § 93 ZPO nach h.M. nicht zugunsten des Klägers nach einem Klageverzicht i.S.v. § 306 ZPO entsprechend angewandt werden kann (vgl. MüKoZPO/Musielak, a.a.O., § 306 Rn. 5; MüKoZPO/Schulz, a.a.O., § 93 Rn. 5; Musielak/Voit/Musielak, a.a.O., § 306 Rn. 5; BeckOK ZPO/Jaspersen, 34. Ed. 01.09.2019, § 93 Rn. 13; Zöller/Vollkommer, a.a.O., § 306 Rn. 11, jeweils m.w.N.), liegt hier von vornherein kein Sachverhalt vor, der eine analoge Anwendung der Vorschrift rechtfertigen könnte. Die Restitutionsklägerin zu 1. hat als Beklagte des Vorprozesses nicht eine in der Sache unbegründete Klage veranlasst. Vielmehr ist zu berücksichtigen, dass das ursprüngliche Verletzungsverfahren durch die Restitutionsbeklagte als Verletzungsklägerin des Vorprozesses eingeleitet wurde, wobei gerade dieses Verfahren im Restitutionsverfahren seine Fortsetzung findet (vgl. LG Düsseldorf, Urt. v. 28.07.2011 – 4a O 288/10). Wäre das Klagepatent bereits im Vorprozess bestandskräftig widerrufen worden und hätte die Klägerin daraufhin sogleich im Vorprozess auf die geltend gemachten Klageansprüche verzichtet, wären ihr schon dort die Kosten des Rechtsstreits als unterlegene Partei nach § 91 Abs. 1 ZPO aufzuerlegen gewesen. Abgesehen davon hat die Klägerin ihrer Kostentragungslast im Verhandlungstermin auch nicht mehr widersprochen.

46

Die Entscheidung zur vorläufigen Vollstreckbarkeit ergibt sich aus § 708 Nr. 1 ZPO.

47

Es besteht keine Veranlassung, die Revision zuzulassen, weil die hierfür in § 543 ZPO aufgestellten Voraussetzungen nicht vorliegen. Als Einzelfallentscheidung hat die Rechtssache weder grundsätzliche Bedeutung im Sinne des § 543 Abs. 2 Nr. 1 ZPO noch erfordern die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung oder die Fortbildung des Rechts eine revisionsgerichtliche Entscheidung im Sinne des § 543 Abs. 2 Nr. 2 ZPO.

48

D

E

E 49