
Datum: 03.09.1999
Gericht: Oberlandesgericht Köln
Spruchkörper: 6. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: 6 U 96/99
ECLI: ECLI:DE:OLGK:1999:0903.6U96.99.00

Vorinstanz: Landgericht Köln, 31 O 156/99
Schlagworte: Selbstwiderlegung der Dringlichkeit
Normen: UWG § 25

Leitsätze:

Die Dringlichkeitsvermutung des § 25 UWG ist widerlegt, wenn der Unterlassungsgläubiger nach Kenntniserlangung vom - vermeintlichen - Wettbewerbsverstoß ohne zwingende Gründe einen Zeitraum von mehr als 5 Wochen bis zur Antragstellung verstreichen lässt.

Rechtskraft: rechtskräftig

Tenor:

Die Berufung der Antragstellerin gegen das am 10.06.1999 verkündete Urteil der 31. Zivilkammer des Landgerichts Köln - 31 O 156/99 - wird zurückgewiesen. Die Kosten des Berufungsverfahrens trägt die Antragstellerin. Das Urteil ist mit seiner Verkündung rechtskräftig.

Entscheidungsgründe:

1

Die in formeller Hinsicht bedenkenfreie Berufung der Antragstellerin hat in der Sache keinen Erfolg. Vielmehr hat das Landgericht seine gegen die Antragsgegnerin gerichtete, auf Antrag der Antragstellerin vom 24.02.1999 am 02.03.1999 erlassene einstweilige Verfügung durch das angefochtene Urteil zu Recht mit der Begründung aufgehoben, dem Verfügungsantrag fehle die nach §§ 935, 940 ZPO erforderliche Dringlichkeit, er sei deshalb unzulässig.

2

3

Allerdings ist der Senat entgegen den vom Landgericht geäußerten Zweifeln der Auffassung, daß die Antragstellerin mit der Geltendmachung von Ausstattungs- und Leistungsschutzrechten bis zu der Münchener Messe "Bau 99" im Februar 1999 zuwarten durfte, ohne prozessuale Nachteile zu gegenwärtigen. Nähere Ausführungen hierzu sind jedoch entbehrlich, weil das Landgericht im übrigen mit zutreffender Begründung ausgeführt hat, daß und warum dem Verfügungsantrag die erforderliche Dringlichkeit gefehlt hat. Der Senat schließt sich insoweit der Begründung der angefochtenen Entscheidung an, nimmt sie in Bezug und sieht zur Vermeidung von Wiederholungen von der erneuten Darstellung der die Entscheidung tragenden Gründe ab, § 543 Abs. 1 ZPO.

Wie im Termin zur mündlichen Verhandlung vom 13.08.1999 bereits ausführlich erörtert worden ist, gibt das Berufungsvorbringen der Antragstellerin dem Senat keinen Anlaß, die Richtigkeit der vom Landgericht getroffenen Feststellung, dem Verfügungsbegehren der Antragstellerin mangle es an der erforderlichen Dringlichkeit im Sinne der §§ 935, 940 ZPO, in Zweifel zu ziehen.

Die jedenfalls für die geltend gemachten Ausstattungsansprüche aus § 1 UWG, nach wohl herrschender Meinung (vgl. hierzu Baumbach/Hefermehl, Wettbewerbsrecht, 20. Auflage 1998, § 25 UWG Rdnr. 5 einerseits und Teplitzky, Wettbewerbsrechtliche Ansprüche, 7. Aufl., Kap. 54 Rdnr. 21 andererseits, jeweils m.w.N.) auch für auf das Markengesetz gestützte Unterlassungsansprüche geltende Dringlichkeitsvermutung des § 25 UWG ist im Streitfall aufgrund des eigenen Vorbringens der Antragstellerin widerlegt. Nach ständiger Rechtsprechung des Senats und einhelliger Auffassung in der Rechtsprechung der Oberlandesgerichte und im juristischen Schrifttum (vgl. die Nachweise bei Baumbach/Hefermehl, a.a.O., § 25 Rdnr. 13) geht die nach Maßgabe des § 25 UWG zu vermutende Dringlichkeit des Antrags auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung dann verloren, wenn die antragstellende Partei trotz positiver Kenntnis der Verletzungshandlung mit der Rechtsverfolgung zu lange wartet, indem sie den Verletzer längere Zeit weder abgemahnt hat noch gegen ihn gerichtlich vorgegangen ist. Denn wer in Kenntnis der maßgeblichen Umstände und ihm fortdauernd drohenden Nachteile ohne überzeugenden Grund längere Zeit untätig geblieben ist und dadurch die Durchsetzung des Unterlassungsanspruchs objektiv verzögert, hat damit offenbart, daß es ihm mit dem erstrebten Verbot in Wirklichkeit nicht so eilig ist, als daß es ihm nicht zugemutet werden könnte, dieses im Wege eines Hauptsacheverfahrens zu erwirken (vgl. für viele: Baumbach/Hefermehl, a.a.O., § 25 UWG Rdnr. 13 und Teplitzky, a.a.O., Kap. 54 Rdnr. 24 und 28, jeweils mit zahlreichen Nachweisen aus der Rechtsprechung und dem Schrifttum).

Ein solches dringlichkeitsschädliches Zuwarten ist im Streitfall gegeben. Es kann offenbleiben, ob der Antragstellerin unter dem Aspekt dringlichkeitsschädlichen Verhaltens bereits anzulasten ist, daß sie nicht während des Aufbaus der Messestände an dem Wochenende vor der Eröffnung der Messe von den unter der Bezeichnung "fibran XPS" vertriebenen, türkisfarbenen Polystyrol-Hartschaumstoffplatten der Antragsgegnerin Kenntnis genommen hat oder doch Kenntnis hätte nehmen können. Denn selbst wenn man mit ihrem Sachvortrag davon ausgehen will, tatsächlich habe sie das Produkt der Antragsgegnerin, das die Antragstellerin namentlich wegen seiner farblichen Ausgestaltung als unlautere Nachahmung ihrer blauen Polystyrol-Hartschaumstoff-platten ansieht, erst am 19.01.1999 auf der Münchener Messe "Bau '99" zur Kenntnis genommen, im übrigen habe sie erst an diesem Tag auf der Messe ein Teilstück der von der Antragsgegnerin dort angebotenen Hartschaumstoffplatten erhalten können, hat die Antragstellerin selbst dann mehr als 5 Wochen nutzlos verstreichen lassen, bevor sie schließlich am 24.02.1999 beim Landgericht Köln den Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung gestellt hat. Unter den besonderen

Umständen des Streitfalls erweist sich dieses Zuwarten und die damit verbundene objektive Verzögerung der Durchsetzung des jetzt geltend gemachten Unterlassungsanspruchs als dringlichkeitsschädlich. Am 19.01.1999 hielt die Antragstellerin ein Anschauungsstück des von der Antragsgegnerin angebotenen und vertriebenen Produkts in Händen. Sie hätte den Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung deshalb ohne weiteres binnen weniger Tage vorbereiten und bei Gericht einreichen können, vielleicht sogar mit dem Ziel, die Zustellung einer etwa erlassenen einstweiligen Verfügung noch auf der Münchener Messe zu erreichen. Besondere, intensiv zu prüfende und deshalb zeitraubende rechtliche Problematiken konnten sich aus Sicht der Antragstellerin nicht stellen, nachdem sie den wesentlichen Prozeßstoff bereits zweimal, und zwar in den Jahren 1985 und 1989, aufgearbeitet hatte. Denn insoweit trägt die Antragstellerin selbst vor, sie sei bereits in den Jahren 1985 und 1989 zweimal gezwungen gewesen, gegen Unternehmen vorzugehen, die Polystyrol-Schaumstoffplatten in der von ihr - der Antragstellerin - für ihre Produkte in Anspruch genommenen Farbe "blau" auf den Deutschen Markt gebracht hatten, unstreitig habe sie seinerzeit in den Verfahren 31 O 495/85 und 31 O 308/89 beim Landgericht Köln entsprechende einstweilige Verfügungen erwirkt. Statt auch die Antragsgegnerin zeitnah im Wege des einstweiligen Rechtsschutzes in Anspruch zu nehmen, hat die Antragstellerin mehr als 5 Wochen verstreichen lassen, ohne daß sie plausibel und überzeugend hat erklären können, warum sie so lange zugewartet hat. Namentlich ihr Vortrag, zwar habe sie am 19.01.1999 ein Anschauungsstück des von der Antragsgegnerin vertriebenen Produkts in Händen gehalten, sei aber schon daran gehindert gewesen, vor dem 27.01.1999 irgendwelche internen Schritte einzuleiten, die zur Unterbindung des gerügten Wettbewerbsverstoßes hätten führen können, weil ihre Justitiarin D.-R. am 21.01.1999 eine Geschäftsreise angetreten habe, von der die Justitiarin erst am 26.01.1999 zurückgekehrt sei, entlastet sie nicht. Abgesehen davon, daß sich die Antragstellerin nicht dazu geäußert hat, warum sie denn gehindert gewesen sein will, die gesellschaftsintern verantwortliche Justitiarin am Dienstag, den 19.01.1999, oder am Mittwoch, den 20.01.1999, zu informieren, durfte sie nicht einfach die Rückkehr ihrer Justitiarin abwarten, um sich dann von ihr sagen zu lassen, wie schon in den Jahren 1985 und 1989 sei die Einschaltung der (Kölner) Verfahrensbevollmächtigten erforderlich, sondern hätte bereits am 19.01.1999 entweder durch direkte Einschaltung ihrer Kölner Verfahrensbevollmächtigten oder aber durch (telefonische) Kontaktaufnahme mit ihrer Justitiarin dafür Sorge tragen müssen, daß umgehend das Erforderliche veranlaßt wird. Dies gilt insbesondere vor dem Hintergrund, daß das Erscheinen der Antragsgegnerin auf der Münchener Messe mit dem angegriffenen Produkt die Antragsgegnerin nicht plötzlich und unerwartet getroffen hat, jedenfalls nicht plötzlich und unerwartet treffen durfte. Denn ungeachtet der Frage, ob die Antragstellerin die Anmeldung der Antragsgegnerin zur Münchener Messe bereits im ersten Halbjahr 1998 kannte, war ihr jedenfalls aus der Veröffentlichung im Bundesanzeiger vom 08.10.1998 bekannt, daß die Antragsgegnerin die Zulassung für eine extrudierte Polystyrol-Hartschaumplatte für die Bundesrepublik Deutschland beantragt hatte. Deshalb sprach - das sieht der Senat nicht anders als das Landgericht - alles dafür, daß die Antragsgegnerin ihr türkisfarbenes Produkt in der Form und der farblichen Ausgestaltung, wie es von der Antragsgegnerin unstreitig seit Jahren nicht nur in Griechenland, sondern in verschiedenen anderen nichteuropäischen und europäischen Ländern vertrieben wird, auf der Münchener Messe vorstellen würde. Hinzu kommt, daß es einige Zeit zuvor zwischen der Antragsgegnerin und einem konzernverbundenen Unternehmen der Antragstellerin in Griechenland zu einem Rechtsstreit gekommen war, in dem es justament um den Vertrieb von türkisfarbenen Hartschaumstoffplatten der jetzt mit der einstweiligen Verfügung angegriffenen Art in Griechenland ging. Dann aber mußte es sich auch der Antragstellerin geradezu aufdrängen, daß die Antragsgegnerin nach ihrem Obsiegen in dem in Griechenland geführten Rechtsstreit nunmehr versuchen würde, ihre türkisfarbenen Dämmplatten auch im bundesdeutschen Markt anzubieten. Soweit die

Antragstellerin in diesem Zusammenhang damit zu argumentieren versucht hat, sie sei ein großer Konzern, hinsichtlich ihres Kenntnisstandes komme es deshalb allein auf die tatsächliche Kenntnis der in ihrer in S. ansässigen Rechtsabteilung verantwortlich handelnden Personen an, greift das im gegebenen Zusammenhang nicht. Es geht nicht darum, ob der Antragstellerin eine Pflicht zur Marktbeobachtung oblag, ob die Antragstellerin diese Pflicht verletzt hat und ob deshalb die Dringlichkeitsvermutung des § 25 UWG widerlegt ist, sondern ausschließlich darum, ob die Antragstellerin Anlaß hatte, damit zu rechnen, die Antragsgegnerin werde ihre türkisfarbenen Dämmplatten auf der "Bau '99" in Deutschland vorstellen. Hieran kann nach dem Vorgesagten kein Zweifel bestehen.

Gereicht es der Antragstellerin demgemäß zum Vorwurf, daß sie nicht sofort nach Kenntnisnahme des von ihr gerügten Wettbewerbsverstoßes tätig geworden ist, sondern die Rückkehr ihrer Justitiarin abgewartet hat, vermag der Senat noch nachzuvollziehen, warum die Antragstellerin zwischen dem 27.01. und dem 02.02.1999 versucht hat, über einen Mittelsmann in Erfahrung zu bringen, ob und wo die Antragsgegnerin in der Bundesrepublik Deutschland über eine Niederlassung verfüge. Nicht nachzuvollziehen vermag der Senat allerdings, warum sie die Überprüfung nicht sofort nach der Entdeckung des Produkts der Antragsgegnerin auf der Messe veranlaßt hat und warum sie im Anschluß daran immerhin noch mehr als 3 Wochen hat verstreichen lassen, bevor sie am 24.02.1999 den Antrag auf Erlaß einer einstweiligen Verfügung eingereicht hat. Konkrete Tatsachen, die das (weitere) Zuwarten plausibel oder auch nur verständlich erscheinen lassen könnten, sind nicht vorgetragen und auch nicht glaubhaft gemacht. Insbesondere der bloße Hinweis der Antragstellerin, man habe einen griechischen Rechtsanwalt mit der Prüfung der Frage beauftragt, ob eine ohne die Gewährung rechtlichen Gehörs bei einem deutschen Gericht erwirkte einstweilige Verfügung gegen die in Griechenland geschäftsansässige Antragsgegnerin überhaupt würde vollstreckt werden können, läßt in Ermangelung der näheren Darlegung (und Glaubhaftmachung) der einzelnen unternommenen Schritte und des hierfür nötigen Zeitaufwands die gebotene Beschleunigung der Sache nicht erkennen.

Ist die Antragstellerin demgemäß in Kenntnis der maßgeblichen Umstände längere Zeit untätig geblieben, ohne überzeugend erklären zu können, warum sie zwischen der Kenntniserlangung und der Einreichung des Verfügungsantrages insgesamt mehr als 5 Wochen gewartet hat, fehlt ihrem Verfügungsbegehren die notwendige Dringlichkeit. Ihre Berufung gegen das angefochtene Urteil war deshalb mit der Kostenfolge des § 97 Abs. 1 ZPO zurückzuweisen.

Das Urteil ist gemäß § 545 Abs. 2 Satz 1 ZPO mit seiner Verkündung rechtskräftig.