
Datum: 27.03.2014
Gericht: Oberlandesgericht Düsseldorf
Spruchkörper: 15. Zivilsenat
Entscheidungsart: Urteil
Aktenzeichen: I-15 U 19/14
ECLI: ECLI:DE:OLGD:2014:0327.I15U19.14.00

Vorinstanz: Landgericht Düsseldorf, 4a O 179/12

Leitsätze:

Zum Begriff des „Anbieters“ nach § 9 S.2 Nr. 1 PatG

Das Ausstellen einer Ware auf einer inländischen Fachmesse stellt ein Anbieten im Sinne von § 9 S.2 Nr. 1 PatG dar, sofern es sich bei der Messe nicht ausnahmsweise um eine reine Leistungsschau handelt.

Tenor:

Die Berufung der Beklagten gegen das Urteil der 4a. Zivilkammer des Landgerichts Düsseldorf vom 18. Juni 2013 – 4a O 179/12 – wird mit der Maßgabe zurückgewiesen, dass die Verurteilung gemäß A. III. des Tenors dieses Urteils zum Rückruf aus den Vertriebswegen aufgehoben wird.

Die Kosten des Rechtsstreits haben die Klägerin zu 10 % und die Beklagte zu 90 % zu tragen. Die außergerichtlichen Kosten des Streithelfers der Beklagten werden der Klägerin zu 10 % auferlegt. Seine übrigen außergerichtlichen Kosten trägt der Streithelfer selbst.

Dieses Urteil und das Urteil des Landgerichts sind ohne Sicherheitsleistung vorläufig vollstreckbar. Die Beklagte kann die Zwangsvollstreckung der Klägerin gegen Sicherheitsleistung in Höhe von 1.000.000,- Euro abwenden, wenn die Klägerin nicht vor der Vollstreckung Sicherheit in gleicher Höhe leistet. Die Klägerin kann die Zwangsvollstreckung der Beklagten gegen

Sicherheitsleistung in Höhe von 110% des aufgrund des Urteils vollstreckbaren Betrags abwenden, wenn die Klägerin nicht vor der Vollstreckung Sicherheit in Höhe von 110 % des jeweils zu vollstreckenden Betrags leistet.

Die Revision wird nicht zugelassen.

Gründe:

A.

Die Klägerin ist eingetragene Inhaberin des deutschen Patents DE 197 55 XXX C 2 (im Folgenden Klagepatent, Anlage K 2), das Sterilcontainer für medizinische Zwecke zum Gegenstand hat. Nach Anmeldung am 13.12.1997 wurde die Erteilung des Klagepatents am 12.07.2001 veröffentlicht. Das Klagepatent steht in Kraft.

Der Patentanspruch 1 des Klagepatents hat folgenden Wortlaut:

„Sterilcontainer für medizinische Zwecke mit einem wannenförmigen Unterteil und einem dichtend auf dieses aufsetzbaren Deckel, der durch einen Verschluss gegen das Unterteil spannbare ist, wobei der Verschluss eine zwischen einer Offenstellung und einer Schließstellung um eine Achse schwenkbare Klappe mit einem Rastvorsprung und eine Rastnase mit einem Rücksprung zur Aufnahme des Rastvorsprungs in der Schließstellung der Klappe aufweist, bei denen der Rastvorsprung in der Klappe in einer Richtung elastisch verschiebbar ist, in der er aus dem Rücksprung der Rastnase entfernt wird.“

Die Beklagte war auf der Messe „Medica 2012“ in Düsseldorf am Messestand „Turkish Pavilion“ beteiligt, auf dem Unternehmen der türkischen Region „Samsun“ mit ihren Produkten vertreten waren. Sie ist eine türkische Vereinigung, welche die Teilnahme ihrer Mitgliedsfirmen u. a. auf Messen fördert und diese unterstützt, um ihnen den Einstieg in den internationalen Markt zu ermöglichen sowie den Export und die Wettbewerbsfähigkeit zu steigern.

Auf dem Messestand wurden Sterilcontainer der Herstellerfirma B (fortan B) wie auf dem nachfolgenden Lichtbild (Bl. 14 GA) zu sehen ausgestellt:

An den Wänden des Messestandes war der Namenszug „C“ angeschlagen; erstinstanzlich war unstreitig, dass dort der Namenszug der Beklagten zu erkennen war.

Der Messestand sah wie auf den beiden folgenden Lichtbildern ersichtlich aus:

Die Klägerin nimmt die Beklagte wegen Verletzung des Klagepatents auf Unterlassung, Auskunft und Rechnungslegung sowie Feststellung der Schadenersatzpflicht in Anspruch.

Sie hat erstinstanzlich vorgetragen, das Ausstellen der Sterilcontainer stelle ein patentverletzendes „Anbieten“ dar. Die Medica sei eine der weltweit führenden Verkaufsmessen für Fachleute im medizinischen Bereich. Es liege eine eigene Angebotshandlung der Beklagten vor. Sie sei nach außen hin, insbesondere aufgrund der Ausgestaltung des Messestandes und ausweislich ihres Profils im Internet (Anlage K 8), als Hauptausstellerin und Ansprechpartnerin für interessierte Kunden aufgetreten, zumal eine Möglichkeit zur direkten Kontaktaufnahme mit den einzelnen Unternehmen nicht bestanden

habe. Jedenfalls habe die Beklagte gegen ihre Rechtspflicht zur Beachtung von gewerblichen Schutzrechten Dritter verstoßen, weil es ihr mit zumutbarem Aufwand möglich gewesen wäre, die ausgestellten Produkte auf etwaige Schutzrechtsverletzungen zu überprüfen. Zumindest hafte die Beklagte als Störer auf Unterlassung.

Die Klägerin hat, nachdem sie einen zunächst gestellten Antrag auf Vernichtung zurückgenommen hat, zuletzt beantragt wie erkannt. 12

Die Beklagte hat ihren Klageabweisungsantrag vor dem Landgericht wie folgt begründet: Eine angebliche patentrechtliche Verletzung durch sie liege nicht vor. Zum Thema „Merkmale des Klagepatents“ könne sie keine Stellung nehmen. Ihre Teilnahme am Messestand sei auf Grundlage einer Zusammenarbeit mit der Industrie- und Handelskammer Samsun erfolgt. Es habe sich nicht um eine Verkaufsmesse, sondern um eine Leistungsschau gehandelt. Sie habe die Sterilcontainer nicht angeboten, sondern sich auf die Organisation des Messeauftritts und die Unterstützung der türkischen Unternehmen beschränkt. Aussteller dieses Produkts sei nur die Firma B gewesen, die nicht einmal Mitglied ihrer Vereinigung ist. Sie habe Benutzungshandlungen der Firma B ebenso wenig ermöglicht oder gefördert. Eine Pflicht zur Überprüfung der Produkte auf die Verletzung fremder Schutzrechte habe nicht bestanden. Zudem fehle es an Anhaltspunkten für eine Erstbegehungsgefahr. 13

Wegen der weiteren Einzelheiten wird gemäß § 540 Abs. 1 Nr. 1 ZPO auf die tatsächlichen Feststellungen in dem angefochtenen Urteil Bezug genommen. 14

Das Landgericht Düsseldorf hat der Klage mit Urteil vom 18.06.2013 wie folgt stattgegeben: 15

- A. Die Beklagte wird verurteilt, 167
- I. es bei Meidung eines für jeden Fall der Zuwiderhandlung fälligen Ordnungsgeldes bis zu 250.000,00 € - ersatzweise Ordnungshaft – oder einer Ordnungshaft bis zu sechs Monaten, im Falle wiederholter Zuwiderhandlungen bis zu insgesamt zwei Jahren, wobei die Ordnungshaft an den jeweiligen gesetzlichen Vertretern der Beklagten zu vollstrecken ist, es zu unterlassen, 169

Sterilcontainer für medizinische Zwecke mit einem wannenförmigen Unterteil und einem dichtend auf dieses aufsetzbaren Deckel, der durch einen Verschluss gegen das Unterteil spannbare ist, wobei der Verschluss eine zwischen einer Offenstellung und einer Schließstellung um eine Achse schwenkbare Klappe mit einem Rastvorsprung und eine Rastnase mit einem Rücksprung zur Aufnahme des Rastvorsprungs in der Schließstellung der Klappe aufweist, 20

in der Bundesrepublik Deutschland anzubieten, in Verkehr zu bringen oder zu gebrauchen oder zu den genannten Zwecken einzuführen oder zu besitzen, 21

bei denen der Rastvorsprung in der Klappe in einer Richtung elastisch verschiebbar ist, in der er aus dem Rücksprung der Rastnase entfernt wird; 22

- II. der Klägerin in einer geordneten Aufstellung unter Vorlage von Belegkopien, wie Rechnungen oder Lieferscheinen oder Quittungen, hinsichtlich der Angaben zu A.II.1. 224

und A.II.2. darüber Rechnung zu legen, in welchem Umfang sie die zu A.1. bezeichneten Handlungen seit dem 12.08.2001 begangen hat, und zwar unter Angabe

- 1. der Menge der erhaltenen oder bestellten Erzeugnisse, sowie der Namen und Anschriften der Hersteller, Lieferanten und anderer Vorbesitzer; 26
- 2. der einzelnen Lieferungen, aufgeschlüsselt nach Liefermengen, -zeiten und -preisen, und der jeweiligen Typenbezeichnungen sowie den Namen und Anschriften der Abnehmer; 27
- 3. der einzelnen Angebote, aufgeschlüsselt nach Angebotsmengen, -zeiten und -preisen und der jeweiligen Typenbezeichnungen sowie den Namen und Anschriften der Angebotsempfänger; 28
- 4. der betriebenen Werbung, aufgeschlüsselt nach Werbeträgern, deren Auflagenhöhe, Verbreitungszeitraum und Verbreitungsgebiet, im Falle von Internet –Werbung der Domain, der Zugriffszahlen und der Schaltungszeiträume jeder Kampagne; 29
- 5. der nach den einzelnen Kostenfaktoren aufgeschlüsselten Gestehungskosten und des erzielten Gewinns; 30

wobei der Beklagten vorbehalten bleibt, die Namen und Anschriften der nicht-gewerblichen Abnehmer und Angebotsempfänger statt der Klägerin einem von der Klägerin zu bezeichnenden, ihr gegenüber zur Verschwiegenheit verpflichteten vereidigten Wirtschaftsprüfer mitzuteilen, sofern die Beklagte dessen Kosten trägt und ihn ermächtigt und verpflichtet, der Klägerin auf konkrete Anfrage mitzuteilen, ob ein bestimmter Abnehmer oder Angebotsempfänger in der Aufstellung enthalten ist; 31

- III. die vorstehend unter Ziffer A. 1. bezeichneten, seit dem 01.09.2008 im Besitz Dritter befindlichen Erzeugnisse aus den Vertriebswegen zurückzurufen, indem diejenigen Dritten, denen durch die Beklagte oder mit deren Zustimmung Besitz an den Erzeugnissen eingeräumt wurde, unter Hinweis darauf, dass die Kammer mit dem hiesigen Urteil auf eine Verletzung des Klagepatents erkannt hat, ernsthaft aufgefordert werden, die Erzeugnisse an die Beklagte zurückzugeben, und den Dritten für den Fall der Rückgabe der Erzeugnisse eine Rückzahlung des gegebenenfalls bereits gezahlten Kaufpreises sowie die Übernahme der Kosten der Rückgabe zugesagt wird. 32
- B. Es wird festgestellt, dass die Beklagte verpflichtet ist, der Klägerin sämtliche Schäden zu ersetzen, die ihr durch die zu A.1. bezeichneten und seit dem 12.08.2001 begangenen Handlungen entstanden sind und noch entstehen werden.“ 35

Zur Begründung hat das Landgericht ausgeführt, die Beklagte habe die angegriffene Ausführungsform in Deutschland auf der Messe „Medica 2012“ angeboten. Es sei gerichtsbekannt und ergebe sich aus der Präsentation des Veranstalters im Internet, dass es sich um eine Verkaufsmesse und nicht um eine reine Leistungsschau handle. Die Beklagte sei nach dem äußeren Erscheinungsbild des Messestandes Aussteller der präsentierten Waren gewesen und habe diese interessierten Kunden angeboten. Der Hinweis auf den Hersteller bei der Präsentation der Sterilcontainer rechtfertige allein nicht die 36

Schlussfolgerung, dass die Beklagte bloß logistisch unterstützend tätig geworden sei, und die übrigen, von ihr angeführten Umstände seien unbeachtlich, weil sie nach außen für den Messebesucher nicht erkennbar gewesen seien. Unabhängig davon habe die Beklagte die Rechtsverletzung mitverursacht, indem sie es den Herstellern im Rahmen der organisatorischen Leitung des Messestandes ermöglicht habe, ihre Produkte auszustellen. Infolgedessen sei sie als Nebentäterin für das Angebot verantwortlich, weil sie als Hauptausstellerin eine Rechtspflicht zur Vermeidung von Patentverletzungen gehabt habe. Die Beklagte hätte sich zumindest im Rahmen einer Prüfungspflicht bei den Herstellern der ausgestellten Gegenstände erkundigen müssen, ob diese eine Verletzung technischer Schutzrechte Dritter geprüft haben. Da dies nicht geschehen sei und die Beklagte nicht vorgetragen habe, dass eine solche Nachfrage unzumutbar gewesen wäre, habe sie ihre Rechtspflicht verletzt. Die Beklagte sei des Weiteren verpflichtet, die weiteren Benutzungshandlungen des § 9 S. 2 Nr. 1 PatG zu unterlassen.

Die angegriffene Ausführungsform mache von der Lehre des Klagepatents Gebrauch. Die Beklagte habe den konkreten Sachvortrag der Klägerin dazu nicht substantiiert bestritten, sondern die Verwirklichung nur pauschal in Frage gestellt. Rechtsfolge sei, dass die Beklagte zur Unterlassung, zum Schadenersatz, zur Rechnungslegung und zum Rückruf verpflichtet sei. 37

Dagegen richtet sich die form- und fristgerecht eingelegte und begründete Berufung der Beklagten, mit der sie ihren erstinstanzlichen Klageabweisungsantrag weiterverfolgt. 38

Die Beklagte nimmt auf ihr erstinstanzliches Vorbringen nebst Beweisanträgen Bezug und macht geltend: Sie habe die angegriffene Ausführungsform nicht angeboten. Das Landgericht habe verkannt, dass ihr Name „D“ nirgendwo auf dem Messestand ersichtlich sei. Der an den Wänden angebrachte Namenszug beziehe sich nicht auf sie, sondern auf eine im Rahmen der Industrie- und Handelskammer Samsun gegründete medizinische Gruppe, die eine von ihr verschiedene Organisation sei. Die Industrie- und Handelskammer Samsun habe die Organisation und Hauptleitung auf der Medica 2012 gehabt. Das Ausstellerprofil im Internet bestätige, dass sie nur als Organisatorin fungiert habe und nicht als Verantwortliche für sämtliche Unternehmen und Produkte, indem sie unter dem Begriff „Hauptaussteller“ nur als „Mitaussteller von E“ geführt wurde. 39

Für jeden Messebesucher sei aufgrund der Gestaltung des Pavillons auch optisch deutlich gewesen, dass sie nicht Ausstellerin und Verantwortliche des Standes sei. Herstellerin der Sterilcontainer sei erkennbar die Firma B gewesen, die deutlich sichtbar durch Aushänge und mit Prospekten für das Produkt geworben habe. Deswegen habe es ausreichend Möglichkeiten für eine direkte Kontaktaufnahme mit der Firma B gegeben. 40

Das Landgericht habe zudem fehlerhaft die pauschale hypothetische Gefahr eines Angebotes im Inland ausreichen lassen, ohne Anhaltspunkte dafür zu haben, dass das Produkt tatsächlich auf dem deutschen Markt gegenüber einem Unternehmen angeboten, geschweige denn von diesem erworben worden sei. Das bloße Ausstellen auf einer Messe genüge nicht für ein Anbieten im Sinne von § 9 PatG. 41

Weiter sei zu rügen, dass das Landgericht entgegen der Eigendarstellung des Messeveranstalters die Medica 2012 nicht als Leistungsschau, sondern als Verkaufsmesse eingeordnet und ihr Vorbringen dazu nicht berücksichtigt habe. Es hätte dies nicht als gerichtsbekannt einstufen dürfen, sondern dazu einen Sachverständigen beauftragen müssen. 42

Des Weiteren sei sie zu Unrecht als Teilnehmerin gemäß § 830 Abs. 2 BGB verurteilt worden. Die im Urteil angenommene Rechtspflicht zur Prüfung der ausgestellten Produkte sei unzumutbar, weil 14 Unternehmen an der Messe teilgenommen haben, von denen sie viele – wie die Firma B – nicht gekannt und nicht betreut habe. Es sei eine nicht zu bewältigende Aufgabe, jedes Produkt auf mögliche Patentverletzungen zu überprüfen, zumal sie zu keinem Zeitpunkt die Verfügungsgewalt über den Messestand gehabt habe. Außerdem bejahe das angefochtene Urteil zu Unrecht eine Wiederholungsgefahr, ohne dies zu begründen.	
Das Landgericht habe sie weiter verfahrensfehlerhaft nicht gemäß § 139 ZPO darauf hingewiesen, dass das Bestreiten einer Patentverletzung zu pauschal sei. Entgegen den Ausführungen im angefochtenen Urteil habe sie eine Schutzrechtsverletzung zulässigerweise mit Nichtwissen bestritten. Denn sie habe keine eigenen Kenntnisse über die Beschaffenheit der angegriffenen Ausführungsform, sondern müsste sich diese erst von der Firma B beschaffen. Das Gericht hätte daher tatsächliche Feststellungen zur angegriffenen Ausführungsform treffen und den angebotenen Beweisen nachgehen müssen.	44
Im Hinblick auf Auskunft und Rechnungslegung sowie Rückruf sei sie zu unzumutbaren und rechtlich unmöglichen Handlungen verurteilt worden. Sie habe unstreitig keine Geschäfte mit den Sterilcontainern getätigt und auch keine Kenntnis über etwaige Lieferungen und Abnehmer. Mangels Lieferverträgen mit Dritten bestehe zudem keine rechtliche Grundlage für ein Verlangen nach Herausgabe.	45
Der Streithelfer der Beklagten schließt sich ihrem Vorbringen an und betont, die Beklagte habe nur eine untergeordnete Rolle gespielt.	46
Die Klägerin hat in der mündlichen Verhandlung vom 20.02.2014 mit Zustimmung der Beklagten den Antrag auf Verurteilung der Beklagten zum Rückruf aus den Vertriebswegen zurückgenommen.	47
Die Beklagte und der Streithelfer beantragen,	48
das am 23.05.2013 verkündete Urteil des Landgerichts Düsseldorf, Az. 4a O 179/12, abzuändern und die Klage abzuweisen;	49
hilfsweise	50
die Sache unter Aufhebung des Urteils und des Verfahrens an das Gericht des ersten Rechtszuges zurückzuverweisen.	51
Die Klägerin beantragt,	52
die Berufung zurückzuweisen.	53
Sie verteidigt das angefochtene Urteil unter Bezugnahme auf das erstinstanzliche Vorbringen und bestreitet mit Nichtwissen, dass es sich bei der „F“ um eine andere Organisation handle als die Beklagte. Sie trägt vor: In der Bezeichnung „C“ erkenne der Messebesucher die Beklagte wieder; er habe keinen Anlass, hinter der Beklagten und dem auf dem Messestand angeschlagenen Namen verschiedene Organisationen zu vermuten.	54
B.	55
Die zulässige Berufung ist – soweit die Klägerin die Klage nicht zurückgenommen hat – nicht begründet.	56

I.	57
Die Klägerin hat gegen die Beklagte einen Anspruch auf Unterlassung der im Urteil des Landgerichts genannten Benutzungshandlungen gemäß §§ 9 S. 2 Nr. 1, 139 Abs. 1 S. 1 PatG.	58
1.	59
Die angegriffene Ausführungsform ist auf der Messe Medica 2012 im Sinne von § 9 S. 2 Nr. 1 PatG angeboten worden.	60
Der Begriff des Anbietens ist rein wirtschaftlich zu verstehen. Er umfasst jede im Inland begangene Handlung, die nach ihrem objektiven Erklärungswert den Gegenstand der Nachfrage in äußerlich wahrnehmbarer Weise zum Erwerb der Verfügungsgewalt bereitstellt (BGH, GRUR 2006, 927 - Kunststoffbügel; OLG Düsseldorf, Urteil vom 13.02.2014 – 2 U 42/13; OLG Karlsruhe, GRUR 2014, 59; Kühnen, Handbuch der Patentverletzung, 6. Aufl., Rn. 152; Schulte/Rinken/ Kühnen, Patentgesetz, 9. Aufl., § 9 Rn. 52).	61
Daher ist das Ausstellen von Waren auf einer inländischen Fachmesse ein Anbieten im Sinne dieser Vorschrift, soweit es sich nicht ausnahmsweise um die Teilnahme an einer reinen Leistungsschau handelt (Kühnen, aaO, Rn. 164, 166; Schulte/Rinken/ Kühnen, aaO, § 9 Rn. 54). Der abweichenden Auffassung, der Patentinhaber müsse darlegen und ggfs. beweisen, dass die Ware auf der Messe konkret zum Kauf angeboten worden sei und die sogar beim Ausstellen eines Erzeugnisses auf einer inländischen Messe eine Erstbegehungsgefahr für ein Anbieten verneint (LG Mannheim, Urteil vom 29.10.2010 – 7 O 214/10 – Sauggreifer, InstGE 13, 11; für das Markenrecht BGH, Urteil vom 22.04.2010 – 1 ZR 17/05 – Pralinenform II), folgt der Senat nicht. Zweck des § 9 PatG ist es, dem Patentinhaber einerseits grundsätzlich alle wirtschaftlichen Vorteile zu sichern, die sich aus der Benutzung der patentierten Erfindung ergeben können, und ihm andererseits einen effektiven Rechtsschutz zu gewähren. Daher ist nicht erforderlich, dass das Anbieten die Voraussetzungen eines rechtswirksamen und verbindlichen Vertragsangebotes im Sinne von § 145 BGB erfüllt. Ferner kommt es nicht darauf an, ob der Anbietende eigene oder fremde Geschäftsabschlüsse bezweckt und ob er bei einem Angebot zugunsten eines Dritten überhaupt von diesem beauftragt oder bevollmächtigt ist (BGH GRUR 2006, 927 – Kunststoffbügel). Maßgeblich ist vielmehr nur, ob mit der fraglichen Handlung tatsächlich eine Nachfrage nach schutzrechtsverletzenden Gegenstand geweckt wird, die zu befriedigen mit dem Angebot in Aussicht gestellt wird (OLG Düsseldorf, Urteil vom 13.02.2014 – 2 U 42/13). Davon ausgehend werden von einem „Anbieten“ im Sinne von § 9 PatG insbesondere auch vorbereitende Handlungen umfasst, die das Zustandekommen eines späteren Geschäfts über einen unter dem Schutz des Patents stehenden Gegenstand ermöglichen oder befördern sollen, das die Benutzung dieses Gegenstands einschließt. Dies kann in dessen Ausbieten derart geschehen, dass Interessenten Gebote auf Überlassung abgeben können (BGH, GRUR 2003, 1031 – Kupplung für optische Geräte).	62
Genau dies geschieht jedoch regelmäßig auf einer Fachmesse: Die Aussteller verfolgen mit ihren Präsentationen den Zweck, Geschäftsbeziehungen mit interessierten Messebesuchern zu knüpfen und ihre Produkte zu verkaufen. Sie präsentieren ihre Produkte in der Erwartung, dass sie von den Messebesuchern nachgefragt werden. Das Ausstellen ist bestimmt und dazu geeignet, Interesse an den Produkten zu wecken und auf diese bezogene Geschäftsabschlüsse zu ermöglichen, was für ein Anbieten gemäß § 9 PatG ausreicht.	63

So war es auch bei der Messe Medica 2012: Wie das Landgericht zutreffend festgestellt hat, war sie keine reine Leistungsschau, sondern zumindest auch eine Verkaufsmesse. Auf die überzeugenden Ausführungen im angefochtenen Urteil wird zunächst zur Vermeidung von Wiederholungen Bezug genommen. Eine andere Beurteilung ergibt sich nicht daraus, dass die Messe in einer Eigendarstellung im Internet als „Leistungsschau“ bezeichnet wird (Anlage B 2). „Verkaufsmesse“ und „Leistungsschau“ sind nicht zwei verschiedene Arten von Messeveranstaltungen, die einander ausschließen, so dass entweder die eine oder die andere vorliegt. Der Begriff „Leistungsschau“ bezieht sich vielmehr auf die Darstellung von Leistungen in einem bestimmten Bereich, während der Begriff „Verkaufsmesse“ die Zielrichtung des Absatzes der ausgestellten Produkte beschreibt. Bei einer Fachmesse, auf der Unternehmen ihre Produkte präsentieren, liegt regelmäßig beides vor, weil die Unternehmen mit der Darstellung der erbrachten Leistungen zumindest auch – regelmäßig sogar in erster Linie – den Zweck verfolgen, die die Leistungen verkörpernden Produkte zu verkaufen. Die eigene Leistungsstärke, die auf der Messe zur Schau gestellt wird, ist ein wesentliches Verkaufsargument und soll der Absatzförderung der ausgestellten Produkte dienen. Das wird durch die bereits erwähnte Eigendarstellung der Medica bestätigt, indem dort ausdrücklich betont wird, dass Fachbesucher die Messe nutzen, „um Geschäftskontakte zu pflegen, neue Kunden, Lieferanten oder Geschäftspartner zu gewinnen“. Zudem geht der Verkaufszweck deutlich aus den Allgemeinen Teilnahmebedingungen (Anlage K 9) hervor, die ausdrücklich in Nr. 6 Regelungen zum Vertrieb und Verkauf von ausgestellten Produkten sowie in Nr. 8 zur Werbung enthalten. Da sich der Charakter der Medica 2012 als Verkaufsmesse aus den angeführten Unterlagen und den weiteren geschilderten Überlegungen zweifelsfrei ergibt, bedarf es dazu entgegen der Auffassung der Beklagten keiner Beweisaufnahme.

Der von der Beklagten geforderte Nachweis eines tatsächlichen Angebotes gegenüber einem bestimmten Unternehmen ist davon ausgehend für ein „Anbieten“ nicht erforderlich, weil bereits das Ausstellen der angegriffenen Ausführungsform auf der Messe Medica 2012 den Benutzungstatbestand des § 9 S. 2 Nr. 1, 2. Alt. PatG erfüllte. 65

Dem steht nicht entgegen, dass die Beklagte – ebenso wie die Herstellerin der angegriffenen Ausführungsform – ihren Sitz in der Türkei hat. Angebotshandlungen auf einer inländischen Messe stellen ein Anbieten gemäß § 9 Abs. 1 S. 2 Nr. 1 PatG dar, selbst wenn der Aussteller ausschließlich im Ausland residiert und nur dort angebotsgerechte Lieferungen vornehmen will. Voraussetzung ist in einem solchen Fall nur, dass sich sein Angebot aus Empfängersicht zumindest auch auf das Inland beziehen kann. Davon geht der Messebesucher jedoch – wie bezüglich der ausgestellten Sterilcontainer – regelmäßig aus, sofern ihm nicht ausdrücklich etwas anderes mitgeteilt wird (Kühnen, aaO, Rn. 164). Hier kommt hinzu, dass nach dem eigenen Vorbringen der Beklagten mit dem Messestand bezweckt war, den teilnehmenden Unternehmen den Einstieg in den internationalen Markt zu ermöglichen und den Export zu steigern, was auch den inländischen (deutschen) Markt einschloss. 66

Ebenso unerheblich ist das weitere Vorbringen der Beklagten, dass eine Lieferung vom Inland ins Ausland keine Patentverletzung darstelle, wenn die Benutzung der Erfindung im Ausland erfolgen solle: Bereits das Anbieten auf der Messe ist eine vollendete inländische Benutzungshandlung, weil zumindest der Absendeort im Inland liegt. 67

2. 68

Die Beklagte ist für das Anbieten der Sterilcontainer auf dem Messestand „Turkish Pavilion“ verantwortlich. 69

Dabei kann dahinstehen, ob ein eigenes Anbieten als Aussteller nach dem äußeren Erscheinungsbild des Messestandes vorliegt. Das Landgericht hat jedenfalls zutreffend festgestellt, dass die Beklagte als Nebentäterin für das Angebot der Sterilcontainer auf dem Messestand verantwortlich ist.

„Verletzer“ ist auch, wer schuldhaft - und sei es nur fahrlässig - die Verwirklichung des Benutzungstatbestandes durch einen Dritten objektiv ermöglicht oder fördert, obwohl er sich mit zumutbarem Aufwand die Kenntnis verschaffen kann, dass die von ihm unterstützte Handlung das absolute Recht des Patentinhabers verletzt (BGH, GRUR 2009, 1142 – MP3-Player-Import). Neben dem objektiven Mitverursachungsbeitrag muss hinzukommen, dass eine Rechtspflicht verletzt wird, die zumindest auch dem Schutz des verletzten absoluten Rechts dient und bei deren Beachtung der Mitverursachungsbeitrag entfallen oder zumindest als verbotener und daher zu unterlassener Beitrag des Handelnden zu der rechtswidrigen Handlung eines Dritten erkennbar gewesen wäre. Ob und in welchem Umfang eine Rechtspflicht zur Vermeidung eines schutzrechtsverletzenden Erfolges besteht, richtet sich im Einzelfall nach der Abwägung aller betroffenen Belange und einschlägigen rechtlichen Wertungen. Maßgebend sind insbesondere die Schutzbedürftigkeit des Verletzten auf der einen sowie die Zumutbarkeit von Prüfungs- und Handlungspflichten für den in Anspruch Genommenen auf der anderen Seite. Zwischen beiden besteht eine Wechselwirkung: Je schutzwürdiger der Patentinhaber ist, umso mehr Rücksichtnahme kann dem in Anspruch Genommenen zugemutet werden; je geringer das Schutzbedürfnis des Patentinhabers ist, desto kritischer ist zu prüfen, ob von dem in Anspruch Genommenen wirklich erwartet werden kann und muss, dass er Schutzrechtsverletzungen Dritter aufspürt und verhindert (BGH, GRUR 2009, 1142 – MP3-Player-Import; Kühnen, aaO, Rn. 850). Daran kann es fehlen, wenn der Patentinhaber auch ohne die dem in Anspruch Genommenen auferlegten Pflichten hinreichende Möglichkeiten hatte, gegen Rechtsverletzungen effektiv vorzugehen (Kühnen, aaO, Fn. 1288).

71

a)

72

Die Beklagte hat das Anbieten der angegriffenen Ausführungsform objektiv gefördert und dazu einen Mitverursachungsbeitrag geleistet.

73

aa)

74

Das ergibt sich schon daraus, dass sie – wie sie selbst einräumt – als Organisatorin des Messestandes fungierte. Ferner war erstinstanzlich unstreitig, dass sie bei der Medica 2012 die teilnehmenden Unternehmen in Zusammenarbeit mit der Industrie- und Handelskammer Samsun unterstützt hat, um diesen den Einstieg in den internationalen Markt zu ermöglichen sowie den Export und die Wettbewerbsfähigkeit zu steigern. Dabei ist unbeachtlich, ob Mitarbeiter der Beklagten bei dem Messeauftritt in Düsseldorf anwesend waren oder ob sie – wie die Beklagte in der Berufungsinstanz erstmals anführt – tatsächlich nicht vor Ort waren. Selbst wenn sie Organisations- und Unterstützungsleistungen ausschließlich in der Türkei vorgenommen haben sollte, so hat sie vielmehr gleichwohl auf diese Weise zurechenbare Mitverursachungsbeiträge für das Anbieten der angegriffenen Ausführungsform auf der Messe erbracht. Die Organisation des Messestandes und die Unterstützung der teilnehmenden Unternehmen erforderten keine persönliche Anwesenheit der Beklagten während der Messe. Die für eine Nebentäterschaft erforderliche objektive Förderung der Patentverletzung liegt somit auch vor, wenn man zugunsten der Beklagten unterstellt, dass ihre Mitarbeiter nicht vor Ort tätig waren.

75

76

Soweit die Beklagte im Berufungsverfahren von ihrem eigenen erstinstanzlichen Sachvortrag abzurücken scheint, indem sie erklärt, sie habe im Vergleich zur Industrie- und Handelskammer Samsun, welche die Hauptleitung bei der Medica 2012 übernommen habe, nur eine untergeordnete Rolle innegehabt, ist dies gemäß § 531 Abs. 2 ZPO nicht zu berücksichtigen, weil Zulassungsgründe nicht vorliegen. Ohnehin handelt es sich dabei nur um ein pauschales Werturteil, welches mangels konkreter Tatsachenangaben nicht einmal ansatzweise erkennen lässt, dass die Beklagte tatsächlich keinen Mitverursachungsbeitrag für den Inhalt des Messeauftritts erbracht hat.

bb) 77

Abgesehen davon hat die Beklagte das Anbieten der angegriffenen Ausführungsform während der Messe dadurch objektiv ermöglicht, dass sie offiziell als (Mit-) Ausstellerin fungierte und so Mitverantwortung für den gesamten Messestand „Turkish Pavilion“ trug. 78

Ausweislich des Ausstellerprofils im Internet (Anlage K 8) war die Beklagte Mitausstellerin. Darüber hinaus wurde sie bei allen Anmeldungen und in Katalogen als Ausstellerin geführt. Das ist unstrittig geblieben und wird durch das als Anlage B 8 vorgelegte Schreiben vom 14.09.2012 bestätigt, welches die Beklagte ebenfalls als Ausstellerin ausweist. Dort wird sie sogar ausdrücklich als „Aussteller“ bezeichnet, dem die Standzuteilung/ Zulassung erteilt worden ist. Soweit die Beklagte in der Berufungsinstanz erstmals behauptet, sie sei nicht Ausstellerin gewesen, ist dieses neue, von der Klägerin bestrittene Vorbringen nicht zu berücksichtigen, weil Zulassungsgründe gemäß § 531 Abs. 2 ZPO nicht vorliegen. Außerdem ist es nicht nachvollziehbar, weil es den erwähnten Unterlagen widerspricht, auf welche die Beklagte teilweise sogar selbst Bezug nimmt. Von Bedeutung wäre ihr Bestreiten allenfalls dann, wenn sie ohne ihre Mitwirkung und ohne ihr Wissen als (Mit-) Ausstellerin des Messestandes geführt worden wäre. Das behauptet die Beklagte jedoch selbst nicht. Demnach hat sie indes durch ihre offizielle Funktion bewusst einen – sogar wesentlichen – Beitrag dazu geleistet, dass die am „Turkish Pavilion“ teilnehmenden Unternehmen ihre Produkte auf der Messe Medica 2012 präsentieren konnten. 79

cc) 80

Unbeachtlich sind demgegenüber – wie bereits das Landgericht zutreffend hervorgehoben hat – diejenigen Umstände, die für den Adressatenkreis der Messe nicht erkennbar sind und zu denen die Finanzierung des Messestandes, die Auswahl der teilnehmenden Unternehmen und interne Abreden zwischen den für die Durchführung des Messeauftritts Verantwortlichen gehören. Sie stehen der durch Organisation und Unterstützung des Messeauftritts sowie aus der (Mit-) Ausstellereigenschaft begründeten Verantwortung der Beklagten für den Messestand schon im Ansatz nicht entgegen. 81

b) 82

Des Weiteren traf die Beklagte auch eine Rechtspflicht zur Überprüfung von Patentverletzungen durch die am „Turkish Pavilion“ teilnehmenden Unternehmen. 83

aa) 84

Wie bereits das Landgericht zu Recht ausgeführt hat, besteht auf einer internationalen Fachmesse, bei der technische Medizinprodukte ausgestellt werden, objektiv die Gefahr, dass technische Schutzrechte Dritter verletzt werden. Diesem Gefährdungssachverhalt korrespondiert eine Rechtspflicht zur Vermeidung derartiger Verstöße, die nicht nur die 85

Unternehmen selbst trifft, sondern gleichermaßen Aussteller, die Unternehmen im Rahmen eines (gemeinschaftlichen) Messestandes die Präsentation von potentiell schutzrechtsverletzenden Produkten ermöglichen. Dies kommt auch in den als Anlage K 9 vorgelegten Teilnahmebedingungen der Medica zum Ausdruck, die zudem gemäß Nr. 4 Abs. 2 S. 2 und Nr. 11 einem Mitaussteller die gleiche Verantwortung für die Verletzung von Schutzrechten Dritter zuweisen wie dem Hauptaussteller. Da die Beklagte als (Mit-) Ausstellerin für den gesamten Messestand „Turkish Pavilion“ – und nicht nur einzelne abgegrenzte Teile davon – (mit-) verantwortlich war, hatte sie demnach Sorge dafür zu tragen, dass dort keine Schutzrechte Dritter verletzt werden und musste deren Beachtung überprüfen.

Eine andere Beurteilung folgt nicht daraus, dass ein das Produkt präsentierendes Unternehmen oder ein Hauptaussteller der Schutzrechtsverletzung „näher“ stehen. Es entspricht dem Wesen der Nebentäterschaft, dass es weitere Beteiligte gibt, die zudem häufig tatsächlich mehr zu der Rechtsverletzung beigetragen haben als der in Anspruch genommene Nebentäter. An seiner Haftung vermag dieser Umstand als solches grundsätzlich nichts zu ändern, sie kann vielmehr nur aufgrund der notwendigen Abwägung der Umstände des Einzelfalles entfallen. 86

bb) 87

Diese Abwägung fällt hier indes zu Lasten der Beklagten aus, weil ihr eine Überprüfung der Schutzrechte Dritter möglich und zumutbar war. 88

(1) 89

Die tatsächliche Möglichkeit folgt bereits aus dem unwidersprochen gebliebenen Sachvortrag der Klägerin, dass ausgestellte Produkte schon in der Zulassung zur Messe aufgeführt werden müssen. Infolgedessen war die Beklagte tatsächlich dazu in der Lage, diese vor dem Messeauftritt – mithin unabhängig von einer tatsächlichen Anwesenheit während der Messe vor Ort – auf Schutzrechtsverletzungen hin zu überprüfen. Die Beklagte kann sich in diesem Zusammenhang nicht mit Erfolg darauf berufen, dass die Firma B nicht zu ihren Mitgliedern gehörte. Gleichwohl organisierte sie den Messeauftritt auch für dieses Unternehmen und unterstützte es auf diese Weise bei der Präsentation seiner Produkte. Wie bereits ausgeführt, erstreckte sich ihre Einstandspflicht für Schutzrechte Dritter zudem auf den gesamten Messestand und damit ebenso auf die Produkte der Firma B. Daraus ergaben sich Informations- und Kooperationspflichten des teilnehmenden Unternehmens, die sich nicht zuletzt auf die Überprüfung von Schutzrechten Dritter erstreckten. Die Beklagte führt indes nicht an, dass sie sich vor der Messe überhaupt zwecks Überprüfung von Schutzrechten Dritter an die Firma B gewandt, geschweige denn dieses Unternehmen sich nicht kooperativ gezeigt habe. 90

(2) 91

Die Beklagte macht ferner vergeblich geltend, dass eine solche Überprüfung mit einem unzumutbar hohen Aufwand verbunden gewesen wäre. 92

Tatsächlich ist dies nicht der Fall, weil sowohl die Anzahl der beteiligten Unternehmen als auch der präsentierten Produkte bei einer Größe des Messestandes von nur 33 m² überschaubar war. Die Beklagte hat nicht einmal bei den Unternehmen im Hinblick auf die Einhaltung von Schutzrechten Dritter nachgefragt; zumindest eine solche Erkundigung wäre für sie indes ohne weiteres zumutbar gewesen. 93

Doch selbst die Annahme einer darüber hinausgehenden Überprüfungspflicht stellte an die Beklagte keine unzumutbar hohen Anforderungen, auch wenn eine Überprüfung der einzelnen Produkte mit Kosten und zeitlichem Aufwand verbunden ist. Denn es geht um Produkte aus der Medizintechnik und damit aus dem Fachgebiet, in welchem sie über Fachkenntnisse verfügt und Unternehmen als Vereinigung unterstützt. Hinzu kommt, dass die Frage, ob die angegriffene Ausführungsform die Merkmale des Klagepatents verwirklicht, bereits anhand einer Inaugenscheinnahme geklärt werden kann. Das Klagepatent hat mit dem luftdichten Verschluss eines Sterilcontainers eine relativ einfache Technik zum Gegenstand. Das gilt auch für die das Klagepatent kennzeichnende elastische Verschiebbarkeit des Rastvorsprungs (dazu näher unter 3. a), bei der es sich um einen sichtbaren mechanischen Vorgang handelt, so dass ohne größeren Aufwand überprüft werden kann, ob dieses Merkmal bei der angegriffenen Ausführungsform verwirklicht ist. 94

Zudem ist im Rahmen der Abwägung auf der anderen Seite die hohe Schutzbedürftigkeit der Klägerin besonders zu berücksichtigen, die sich daraus ergibt, dass eine Durchsetzung ihrer Rechte aus dem Patent gegenüber den einzelnen beteiligten Unternehmen erheblich erschwert ist: Es handelte sich um einen Messestand mit regionalem Bezug zu Samsun/Türkei, weshalb nahelegt, dass sämtliche Unternehmen von dort stammen und in der Türkei ihren Sitz haben. Wie für die Beklagte erkennbar war, konnte die Klägerin bei dieser Sachlage ihre Rechte gegenüber den herstellenden Unternehmen bei Patentverletzungen auf der Messe nur dadurch geltend machen, dass sie eine einstweilige Verfügung oder Klage entweder im Ausland oder während der Messe zustellt. Eine Zustellung im Ausland führt indes zu erheblichen Verzögerungen und eine Messezustellung setzt voraus, dass ein gesetzlicher Vertreter oder eine sonst für das Unternehmen empfangsberechtigte Person angetroffen wird. Davon konnte die Klägerin im Hinblick auf die einzelnen herstellenden Unternehmen aber nicht ausgehen, weil sie nicht als Aussteller geführt wurden und die auf dem Messestand tätigen Personen keine Namens- oder Firmenschilder trugen, mithin nicht zugeordnet werden konnten. Abgesehen davon hätte eine Messezustellung vorherige Recherchen zur Firma des Unternehmens, welches das einzelne Produkt anbietet, zu seinem Sitz und zu seinen gesetzlichen Vertretern erfordert, was nicht zuletzt in Anbetracht der kurzen Messedauer den Erfolg der Zustellung als sehr ungewiss erscheinen ließ und daher mit einem erheblichen Risiko für die Klägerin verbunden gewesen wäre. Firma, Sitz und Vertreter der Beklagten konnte die Klägerin hingegen ohne weiteres anhand des Ausstellerprofils im Internet feststellen und auf dieser Grundlage tatsächlich eine Zustellung während der Messe vornehmen. 95

Soweit die Zustellung ausweislich der Urkunde (Bl. 24 GA) „nur“ an einen im Geschäftsraum Beschäftigten erfolgt ist, bei dem es sich ausweislich der Visitenkarte, die der Zustellungsurkunde angeheftet ist, um einen Mitarbeiter der Industrie- und Handelskammer Samsun handelte, führt dies nicht zu einer abweichenden Beurteilung. Zum Einen kommt es maßgeblich auf die für die Klägerin ex ante erkennbaren Umstände an, denen zufolge sie indes wegen des Ausstellerprofils einschließlich der veröffentlichten Kontaktdaten ihres Vorstandes/ Geschäftsführers von einer Anwesenheit der Beklagten bei der Messe ausgehen durfte, und zum Anderen war die Zustellung im Ergebnis erfolgreich, weil die Beklagte die Zustellungsunterlagen tatsächlich erhielt. 96

cc) 97

Aufgrund der genannten Umstände ist es nicht angemessen, die Klägerin als Verletzte im Verhältnis zur Beklagten, welche die Patentverletzung durch die Organisation und Unterstützung des gesamten Messeauftritts als (Mit-) Ausstellerin maßgeblich gefördert hat, 98

auf eine Inanspruchnahme der herstellenden Firma B zu verweisen.

3.	99
Das Landgericht hat weiter zutreffend festgestellt, dass die angegriffene Ausführungsform von der Lehre des Klagepatents Gebrauch macht.	100
a)	101
Das Klagepatent betrifft einen Sterilcontainer für medizinische Zwecke.	102
Aus dem Stand der Technik bekannte Sterilcontainer bestehen aus einer Wanne und einem Deckel, die aufeinander gesetzt und gegeneinander gespannt werden. Dabei wird eine zwischen Deckel und Wanne angeordnete Dichtung zusammengedrückt, so dass der Behälter luftdicht verschlossen wird. Das Zusammenspannen erfolgt durch einen speziellen Verschluss, der aus einer schwenkbar gelagerten Klappe und einer am anderen Teil fixierten Rastnase besteht. Die Rastnase verfügt über eine Rastausnehmung und die Klappe besitzt einen Rastvorsprung. Die Rastnase ist insgesamt elastisch verformbar, so dass der Rastvorsprung bei deren Schwenkbewegung in die Rastausnehmung einrasten kann. Die notwendige Spannkraft zum Zusammenspannen und Deckel und Wanne wird dabei durch die Elastizität der Rastnase geliefert.	103
Das Klagepatent kritisiert an diesem Stand der Technik, dass sich Schwierigkeiten beim Ausgleichen von Fertigungstoleranzen und bei der Anpassung der notwendigen Spannkraft zwischen Deckel und Unterteil ergeben.	104
Aufgabe der Erfindung ist es vor diesem Hintergrund, einen Sterilcontainer so auszugestalten, dass es konstruktionsbedingt möglich wird, Fertigungstoleranzen besser auszugleichen und gegebenenfalls auch die Spannkraft zwischen Deckel und Unterteil besser einstellen zu können.	105
Zur Lösung dieser Aufgabe sieht Anspruch 1 des Klagepatents eine Vorrichtung mit den folgenden Merkmalen vor:	106
• 1. Es handelt sich um einen Sterilcontainer für medizinische Zwecke.	107
• 2. Der Sterilcontainer besteht	109
a) aus einem wannenförmigen Unterteil (1) und	110
b) aus einem dichtend auf das Unterteil aufsetzbaren Deckel (2).	111
• 3. Der Deckel (2) ist durch einen Verschluss (3) gegen das Unterteil (1) spannbar.	112
a) Der Verschluss (3) weist eine Klappe (12) auf, die zwischen einer Offenstellung und einer Schließstellung um eine Achse (11) schwenkbar ist.	114
b) Der Verschluss (3) weist einen Rastvorsprung (30) auf.	115
	116

c) Der Verschluss (3) weist eine Rastnase (5) auf, die einen Rücksprung (10) zur Aufnahme des Rastvorsprungs (30) in die Schließstellung der Klappe (12) besitzt.

- 4. Der Rastvorsprung (30) ist in der Klappe (12) in einer Richtung elastisch verschiebbar, 11178 in der er aus dem Rücksprung (10) der Rastnase (5) entfernt wird.

Der Klagepatentschrift zufolge besteht der Vorteil der erfindungsgemäßen Konstruktion darin, 119 dass mit der elastisch verschiebbaren Ausgestaltung des Rastvorsprungs in der Klappe – entsprechend den Abmessungen der Klappe – ein relativ großer Verschiebeweg zur Verfügung stehe, der regelmäßig wesentlich größer sei als der Verschiebeweg, den eine elastisch verformbare Rastnase bieten könne. Diese Vergrößerung des Verschiebeweges erleichtere eine Anpassung an Fertigungstoleranzen. Außerdem sei es möglich, die Federkraft zu variieren, mit welcher der Rastvorsprung in Richtung auf den Rücksprung verschoben werde.

b) 120

Die angegriffene Ausführungsform macht wortsinngemäß von dem Klagepatent Gebrauch. 121

Die Beklagte hat die ausführliche und schlüssige Darstellung der Klägerin, dass und wie die ausgestellten Sterilcontainer sämtliche Merkmale von Anspruch 1 erfüllen, nicht in zulässiger Weise bestritten. 122

aa) 123

Erstinstanzlich hat sie sich vielmehr darauf beschränkt, im Zusammenhang mit der Erörterung von anderen Anspruchsvoraussetzungen von einer „angeblichen patentrechtlichen Verletzung“ zu sprechen und anzuführen, zum Thema Merkmale des Klagepatents könne sie keine Stellung nehmen. 124

Das war keine Erklärung mit Nichtwissen im Sinne von § 138 Abs. 4 ZPO, sondern ein pauschales Bestreiten, das – wie im angefochtenen Urteil zu Recht ausgeführt wird – unbeachtlich ist. Ein pauschales Bestreiten liegt vor, wenn nicht bestimmte Behauptungen, sondern das gesamte gegnerische Vorbringen oder – wie hier – undifferenziert Teile daraus in Abrede gestellt werden. Da die Klägerin zu den einzelnen Merkmalen der technischen Lehre des Klagepatents und zur Verwirklichung jedes Merkmals durch die angegriffene Ausführungsform vorgetragen hat, hätte die Beklagte stattdessen konkret darlegen müssen, aufgrund welcher tatsächlichen Umstände welches Merkmal von der angegriffenen Ausführungsform nicht verwirklicht sein soll (vgl. Kühnen, Handbuch der Patentverletzung, 6. Aufl., Rn. 1386; Voß in: Fitzner/Lutz/Bodewig, Patentrechtskommentar, 4. Aufl., PatG Vor §§ 139 ff. Rn. 123). Daran fehlt es. 125

Die Beklagte kann sich nicht mit Erfolg darauf berufen, dass sie sich mangels eigener Wahrnehmung zum Komplex „Merkmale des Klagepatents“ und deren Verletzung nicht erklären könne. Denn das trifft in dieser Allgemeinheit schon deswegen nicht zu, weil die Klägerin ihr durch die vorgelegten Lichtbilder, die unstreitig einen auf der Messe ausgestellten Sterilcontainer zeigen, eine eigene Wahrnehmung mindestens zu einigen Merkmalen der angegriffenen Ausführungsform vermittelt hat und die Beklagte dadurch in die Lage versetzt wurde, sich – zumindest teilweise – zum geltend gemachten Verletzungstatbestand zu äußern. 126

Da infolgedessen unklar geblieben ist, zu welchen konkreten Aspekten sich die Beklagte angeblich nicht äußern konnte, lag ein unzulässiges pauschales Bestreiten vor mit der Folge, dass der Sachvortrag der Klägerin erstinstanzlich gemäß § 138 Abs. 3 ZPO als zugestanden anzusehen war.

bb) 128

Nichts anderes gilt für die erstmalige ausdrückliche Erklärung mit Nichtwissen in der Berufungsbegründung, die ebenfalls unerheblich ist. 129

Die Argumentation der Beklagten, die angegriffene Ausführungsform befinde sich nicht in ihrem Kenntnisbereich, weil sie diese nicht hergestellt oder auf den Messestand mitgebracht habe, und sie müsse sich Kenntnis über die Beschaffenheit erst von der Firma B verschaffen, verfängt aus mehreren Gründen nicht: 130

Zum Einen trifft dies – wie bereits ausgeführt – so nicht zu, weil die in den Rechtsstreit eingeführten Lichtbilder die ausgestellten Sterilcontainer zeigen und sich die Beklagte daher jedenfalls zu einigen Anspruchsmerkmalen hätte konkret erklären können. 131

Zum Anderen ist anerkannt, dass eine Erklärung mit Nichtwissen gemäß § 138 Abs. 4 ZPO nicht zulässig ist, wenn der Beklagte Erkundigungspflichten verletzt hat. Derartige Erkundigungspflichten bestehen – jenseits eigener Handlungen oder Wahrnehmungen – im Hinblick auf Vorgänge im eigenen Geschäfts- oder Verantwortungsbereich. Dieser erstreckt sich auf Personen oder – auch fremde – Unternehmen, die unter Anleitung, Aufsicht oder Verantwortung der Partei tätig geworden sind, sofern sie sich in zumutbarer Weise die notwendigen Informationen verschaffen kann. Eine Erklärung mit Nichtwissen ist hinsichtlich solcher Tatsachen erst zulässig, wenn die Partei ihrer bestehenden Pflicht zur Informationsbeschaffung nachgekommen ist (BGH, GRUR 2009, 1142 – MP3-Player-Import; GRUR 2010, 1107 – JOOP!;; OLG Düsseldorf, GRUR-RR 2011, 121; Voß in: Fitzner/Lutz/Bodewig, aaO, PatG Vor §§ 139 ff., Rn. 125 m. w. N.). Dies setzt zumindest voraus, dass die Partei, die sich im Prozess zu den Behauptungen des Gegners zu erklären hat, die ihm gegenüber auskunftspflichtige Person ernsthaft und nachhaltig dazu aufgefordert hat, ihr die benötigten Informationen zu erteilen (Landgericht Düsseldorf, Urteil vom 05.03.2009 – 4b O 310/07, Rn. 56 bei juris). 132

Die Firma B wurde bei der Präsentation der angegriffenen Ausführungsform auf der Messe Medica 2012 unter der Verantwortung der Beklagten tätig, weil diese aus den bereits angeführten Gründen als (Mit-) Ausstellerin für den Messestand (mit-) verantwortlich war. Diese Verantwortung erstreckte sich – wie bereits ausgeführt – auch darauf, dass die dort präsentierten Produkte Schutzrechte Dritter nicht verletzen. Dementsprechend war die Beklagte prozessual gehalten, bei der Firma B Erkundigungen über die konkrete Beschaffenheit der Sterilcontainer einzuholen, sofern sie über die vorliegenden Lichtbilder hinaus weitere Informationen benötigt haben sollte, um die Verwirklichung sämtlicher Merkmale des Klagepatents überprüfen zu können. Indes hat sie weder erstinstanzlich noch in der Berufungsbegründung behauptet, dass sie dort nachgefragt, aber keine Informationen über die angegriffene Ausführungsform erhalten habe. Auf diese Weise hat sie ihre Erkundigungsobliegenheit verletzt und kann sich nicht erfolgreich mit Nichtwissen erklären, sondern die Behauptung der Klägerin, die Sterilcontainer erfüllten sämtliche Merkmale des Klagepatents, hat weiter als unstreitig zu gelten. 133

Erstmals in der mündlichen Verhandlung des Berufungsverfahrens am 20.02.2014 hat die Beklagte angeführt, sie habe bei der Firma B nachgefragt, diese habe jedoch erklärt, man 134

werde ihr weder in diesem Rechtsstreit helfen noch zahlen. Dieses neue, von der Klägerin bestrittene Vorbringen in der Berufungsinstanz ist indes bei der Entscheidung nicht zu berücksichtigen, weil Zulassungsgründe gemäß § 531 Abs. 2 ZPO nicht ersichtlich sind. Insbesondere liegt kein Verfahrensfehler des Landgerichts gemäß § 531 Abs. 2 Nr. 2 ZPO vor, weil es nicht dazu verpflichtet war, die Beklagte gemäß § 139 ZPO auf die Unerheblichkeit des Bestreitens hinzuweisen. Eine Hinweispflicht des Gerichts besteht jedenfalls dann nicht (mehr), wenn der Prozessgegner bereits auf den Gesichtspunkt hingewiesen hat und die Partei daraufhin zu erkennen gibt, dass sie nicht näher vortragen kann oder will (vgl. Zöller/ Greger, Kommentar zur ZPO, 29. Aufl, § 139 Rn. 3a, 6). So ist es hier: Die Klägerin hat bereits erstinstanzlich darauf hingewiesen, dass die wortlautgemäße Benutzung sämtlicher Merkmale des Klagepatents unstreitig ist. Die Beklagte hat daraufhin erwidert, dazu keine Stellung nehmen zu können. Damit hat sie unmissverständlich zum Ausdruck gebracht, dass kein Sachvortrag zum Schutzbereich und zur Verletzung des Patents erfolgen soll.

Abgesehen davon ist die Beklagte für ihre - von der Klägerin bestrittene - Behauptung, sie habe erfolglos bei der Firma B nachgefragt, beweisfällig geblieben. Sie trägt nach allgemeinen Grundsätzen die Beweislast für die Erfüllung der Erkundigungsobliegenheit, weil es sich um eine für sie günstige Tatsache und außerdem um einen Umstand aus ihrer Sphäre handelt. 135

4. 136

Nicht zu beanstanden ist weiter die Verurteilung der Beklagten zur Unterlassung der weiteren im Tenor des landgerichtlichen Urteils genannten Benutzungshandlungen des § 9 S. 2 Nr. 1 PatG. 137

Wie das Landgericht zu Recht ausgeführt hat, besteht aufgrund der erfolgten Zuwiderhandlung in Gestalt des Anbietens auch eine Begehungsgefahr hinsichtlich der Benutzungshandlungen „in Verkehr bringen“, „gebrauchen“ und „zu diesen Zwecken einführen oder besitzen“ (vgl. OLG Karlsruhe, Urteil vom 14.01.2009 – 6 U 54/06 – SMD-Widerstand, InstGE 11, 15; Schulte/Voß/Kühnen, aaO, § 139 Rn. 50 m. w. N.). 138

5. 139

Rechtsfolge ist, dass die Klägerin von der Beklagten Unterlassung der patentverletzenden Benutzungshandlungen verlangen kann, zumal auch von einer Wiederholungsgefahr auszugehen ist. Wiederholungsgefahr ist bereits gegeben, wenn – wie hier – mindestens eine Benutzungshandlung stattgefunden hat, die zum Zeitpunkt ihrer Begehung rechtswidrig war. Ist eine solche Patentverletzung vorgekommen, so begründet dies die tatsächliche Vermutung der Wiederholungsgefahr (st. Rspr., BGH, GRUR 1992, 612 – Nicola; GRUR 2003, 1031 – Kupplung für optische Geräte). 140

Die Beklagte stellt eine Wiederholungsgefahr nur pauschal in Abrede, trägt aber keine Tatsachen vor, welche geeignet sind, diese Vermutung zu erschüttern. Für die Beseitigung oder Widerlegung der Wiederholungsgefahr gelten strenge Anforderungen. Sie ist nur zu bejahen, wenn unstreitig oder bewiesen ist, dass besondere Umstände gegeben sind, welche zuverlässig erwarten lassen, dass jede Wahrscheinlichkeit für die Wiederholung fehlt oder beseitigt ist (BGH GRUR 2003, 1031– Kupplung für optische Geräte; Benkard, Patentgesetz, 10. Aufl., § 139 Rn. 30 m. w. N.). Eine Wiederholungsgefahr wird insbesondere nicht schon durch die bloße Einstellung der Verletzung beseitigt (BGH GRUR 1965, 198; 1998, 1045). In der Regel kann sie im Prozess vielmehr nur durch das Anerkenntnis des 141

Unterlassungsantrags oder durch die Abgabe einer strafbewehrten Unterlassungserklärung ausgeräumt werden (st. Rspr., vgl. BGH, GRUR 1992, 318 – Jubiläumsverkauf; OLG Düsseldorf, NJOZ 2010, 1781 m. w. N.)

Allein die Tatsache, dass die Messe Medica 2012 beendet ist, beseitigt demnach die Wiederholungsgefahr nicht. Besondere Umstände, die den zuverlässigen Rückschluss auf eine fehlende oder beseitigte Wiederholungsgefahr zulassen, hat die Beklagte nicht dargelegt und sie hat auch keine (strafbewehrte) Unterlassungserklärung abgegeben. Eine Wiederholungsgefahr liegt somit vor. Das gilt umso mehr, als die Beklagte eine Vereinigung ist, die türkische Unternehmen auf dem Medizinsektor unterstützt, um diesen den Einstieg in den internationalen Markt zu ermöglichen sowie den Export und die Wettbewerbsfähigkeit zu steigern. Daher ist möglich, dass es in Deutschland – insbesondere auf einer inländischen Fachmesse – erneut zu einer Unterstützung der Firma B durch die Beklagte kommt, in deren Rahmen weitere Benutzungshandlungen erfolgen. Dass die Firma B kein Mitglied der Beklagten ist, steht dem nicht entgegen, wie der Auftritt bei der Messe Medica 2012 zeigt. 142

II. 143

Die Schadenersatzverpflichtung der Beklagten gegenüber der Klägerin folgt aus §§ 9 S. 2 Nr. 1, 139 Abs. 2 PatG, wobei zur Vermeidung von Wiederholungen auf die zutreffenden Ausführungen im angefochtenen Urteil verwiesen wird, welche die Berufung nicht gesondert angreift. 144

III. 145

Des Weiteren hat die Klägerin gegen die Beklagte einen Anspruch auf Auskunft und Rechnungslegung nach § 9 S. 2 Nr. 1 PatG i. V. m. §§ 242, 259 BGB. 146

Unzutreffend ist der - erstmals in der Berufungsinstanz erhobene – Einwand der Beklagten, eine Erfüllung dieser Verpflichtung sei ihr unmöglich, weil sie weder mit den Sterilcontainern eigene Geschäfte getätigt noch Kenntnisse über die hergestellten Erzeugnisse, die Unternehmensstruktur des Herstellers sowie etwaige Lieferungen und Abnehmer habe. Sie verkennt dabei, dass sie nicht zur Rechnungslegung über Benutzungshandlungen der Firma B, sondern nur hinsichtlich eigener Benutzungshandlungen verurteilt worden ist. Das ist ihr ohne weiteres möglich, zumal die Auskunft Wissenserkklärung ist und sie daher grundsätzlich nur das mitzuteilen hat, was sie unter Heranziehung ihrer Geschäftsunterlagen weiß oder – soweit es eigene Benutzungshandlungen betrifft – durch Erkundigung bei Dritten in Erfahrung bringen kann (vgl. Kühnen, Handbuch der Patentverletzung, 6. Aufl., Rn. 2175 f.). 147

IV. 148

Die Kostenentscheidung folgt aus §§ 97 Abs. 1, 269 Abs. 3 S. 2, 101 Abs. 1 ZPO. 149

Die Anordnungen zur vorläufigen Vollstreckbarkeit ergeben sich aus den §§ 708 Nr. 10, 711 ZPO. 150

Es besteht keine Veranlassung, gemäß § 543 Abs. 2 S. 1 ZPO die Revision zuzulassen, da die Rechtssache keine grundsätzliche Bedeutung hat und weder die Fortbildung des Rechts noch die Sicherung einer einheitlichen Rechtsprechung eine Entscheidung des Revisionsgerichts erfordern. 151

Der Streitwert wird gemäß § 51 Abs. 1 GKG auf 1.000.000,- Euro festgesetzt. 152

153

Der nicht nachgelassene Schriftsatz der Beklagten vom 20.03.2014 ist bei der Urteilsfindung unberücksichtigt geblieben. Sein Inhalt gibt keine Veranlassung zur Wiedereröffnung der mündlichen Verhandlung, § 156 ZPO.

