

47. Kann auch bei Gebrauchsmustern ein Benutzungsrecht gemäß § 5 Abs. 1 des Patentgesetzes geltend gemacht werden?

I. Zivilsenat. Urt. v. 12. Oktober 1912 i. S. M. Eisenwert G. m. b. H.  
(Rl.) w. S. (Bekl.). Rep. I. 11/12.

- I. Landgericht Duisburg, Kammer für Handelsfachen.  
II. Oberlandesgericht Düsseldorf.

Die in der Überschrift gestellte Frage ist bejaht worden aus folgenden

Gründen:

... „Das Berufungsgericht geht bei seinen Erwägungen davon aus, daß die in der Literatur streitige Frage, ob auch bei Gebrauchsmustern ein Vorbenutzungsrecht im Sinne und mit der Wirkung des § 5 Abs. 1 PatG. bestehe, zu bejahen sei. Der erkennende Senat trägt kein Bedenken, diese Frage, deren Entscheidung in dem Urteile vom 25. Januar 1908 (Jur. Wochenschr. 1908 S. 247) noch offen gehalten worden ist, aus allgemeinen Rechtsgründen gleichfalls zu bejahen. Wie in der Rechtsprechung des Reichsgerichts bereits mehrfach, insbesondere in dem Entsch. in Zivilf. Bd. 67 S. 177 veröffentlichten Urteile vom 30. November 1907 hervorgehoben wurde, lehnt sich das Gesetz, betr. den Schutz von Gebrauchsmustern, an das Patentgesetz an, dem es in seinen sachlichen Voraussetzungen nachgebildet ist. Es gibt in seiner knappen Fassung keine erschöpfende Regelung seines Gegenstandes, sondern beschränkt sich darauf, die wesentlichen Bestimmungen zu treffen, so daß es für manche Einzelfragen der Ergänzung bedarf. Die Verwandtschaft des Gegenstandes und das Verhältnis des späteren Gebrauchsmusterschutzgesetzes zu dem für den Erfinderschutz grundlegenden Patentgesetz rechtfertigen es, daß bei vorhandenen Lücken Abhilfe in den einschlagenden Bestimmungen des Patentgesetzes gesucht wird, falls nicht besondere

Gründe entgegenstehen. Nun enthält zwar das Gesetz, betr. den Schutz von Gebrauchsmustern, keine ausdrückliche Bestimmung darüber, wie sich das Recht dessen, der ein Gebrauchsmuster für eine des gesetzlichen Schutzes fähige Erfindung hat eintragen lassen, zu der Berechtigung dessen verhält, welcher — wenn auch nicht öffentlich — bereits vor der Anmeldung die Erfindung in Benutzung genommen hatte. Da es aber bei der Schaffung des § 5 Abs. 1 PatG., wie in den Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 75 S. 317 flg. dargelegt ist, die nachgewiesene Absicht der Gesetzgebung war, den Erfindungsbesitz und die Rechte des redlichen Unternehmers zu schützen und — unbeschadet der Gewährung von Schutzrechten für neue Erfindungen — den bereits vorhandenen Besitzstand an solchen in den gebührenden Schutz zu nehmen, so ergibt sich hieraus die Notwendigkeit, den § 5 Abs. 1 PatG., welcher der Aufrechterhaltung des vorhandenen Besitzstandes an Erfindungen dient, auch auf dem Gebiete der Gebrauchsmuster zur Wahrung bereits bestehender Rechte in entsprechender Weise in Anwendung zu bringen. Der Umstand, daß bei der Beratung des Gesetzes die Notwendigkeit dieser Folgerung noch nicht überall erkannt war, kann es im Hinblick auf die innere Verwandtschaft der beiden nebeneinander stehenden Gesetze nicht rechtfertigen, daß die durch die Natur der Sache gebotene Schlußfolgerung unterlassen wird.

Ist aber § 5 Abs. 1 PatG. auch auf dem Gebiete der durch das Gebrauchsmuster geschützten Erfindungen zur Anwendung zu bringen, so kann als Vorbenutzung nur die wirkliche, zur Zeit der Anmeldung bereits geschehene Benutzung im Inland oder die zur Benutzung tatsächlich bereits getroffene Veranstaltung in Betracht kommen. Der Schutz des § 5 Abs. 1 tritt bei der durch ein Gebrauchsmuster geschützten Erfindung, ebenso wie bei der durch ein Patent geschützten, dann nicht ein, wenn es sich nicht um die Fortführung des Unternehmens in betreff einer in Benutzung begriffenen Erfindung, sondern um ein zur Zeit der neuen Anmeldung bereits wieder endgültig aufgegebenes älteres Erfinderrecht handelt (Entsch. des RG.'s in Zivilf. Bd. 75 S. 317). Dieser Fall liegt hier vor; das Berufungsgericht hat bedenkenfrei festgestellt, daß die Klägerin die Benutzung der Modelle, welche 6 Jahre früher hergestellt worden waren, nicht etwa nur vorläufig ausgesetzt, sondern

endgültig aufgegeben hatte. Nach dieser Feststellung ist das von der Klägerin beanspruchte Vorbenutzungsrecht vom Berufungsgerichte mit Recht verneint worden.“ . . .