



# BUNDESPATENTGERICHT

3 Ni 31/11 (EP)

---

(Aktenzeichen)

## BESCHLUSS

In der Patentnichtigkeitssache

...

...

**betreffend das europäische Patent 1 011 653**  
**(DE 698 10 784)**  
**hier: Antrag auf Tatbestandsberichtigung**

hat der 3. Senat (Nichtigkeitssenat) des Bundespatentgerichts am 14. Juli 2014 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Schramm, des Richters Guth, der Richterin Dipl.-Chem. Dr. Proksch-Ledig sowie der Richter Dipl.-Chem. Dr. Gerster und Dipl.-Chem. Dr. Jäger

beschlossen:

1. Das Urteil des 3. Senats vom 17. Dezember 2013 wird dahingehend berichtigt, dass

- a) der Beginn des ersten Satzes des Tatbestands auf Seite 2 lautet:

"Die Beklagte war zum Zeitpunkt der Zustellung an den seinerzeit im Register eingetragenen Vertreter am 28. September 2011, als Inhaberin des Patentos eingetragen, das am 26. August 1998 ...",

- b) Seite 3 Abs. 3 Satz 1 lautet:

"Die Beklagte und ursprüngliche Patentinhaberin, deren zum Zeitpunkt der Klageerhebung im Register eingetragene Inlandsvertreter die Klageschrift und sämtliche Schriftsätze der übrigen Beteiligten zugestellt worden sind, hat sich nicht geäußert.",

- c) Seite 12 Abs. 2 Satz 1 lautet:

„Im Übrigen haben die zum Zeitpunkt der Klageerhebung im Register eingetragenen Inlandsvertreter der Beklagten auch sämtliche später im Verfahren zugestellten Schriftsätze für die Beklagte entgegengenommen und den Empfang bestätigt.“.

2. Im Übrigen werden die Anträge der Nebenintervenientin auf Tatbestandsberichtigung zurückgewiesen.

## **Gründe**

### **I.**

Mit Urteil vom 17. Dezember 2013 hat der Senat das europäische Patent 1 011 653 (DE 698 10 784) (Streitpatent) mit Wirkung für das Hoheitsgebiet der Bundesrepublik Deutschland für nichtig erklärt. Dieses den Vertretern der Nebenintervenientin am 28. April 2014 zugestellte Urteil ist Gegenstand der Anträge auf Tatbestandsberichtigung der Nebenintervenientin, die am 7. Mai 2014 beim Bundespatentgericht eingegangen sind.

Die Nebenintervenientin ist der Ansicht, das Urteil sei folgendermaßen zu berichtigen:

1. Auf Seite 2 des Urteils sei von einem zum Zeitpunkt der Zustellung der Klage bevollmächtigten Vertreter der als Inhaberin Eingetragenen die Rede. Das streitgegenständliche Patent sei zu diesem Zeitpunkt aber bereits übertragen gewesen und außerdem sei die Bevollmächtigung strittig. Der Beginn des betreffenden Satzes müsse daher lauten:

"Die Beklagte war zum Zeitpunkt der Zustellung an den seinerzeit im Register eingetragenen Vertreter am

28. September 2011, als Inhaberin des Patentes eingetragen, das am 26. August 1998...".

2. Weiterhin werde auf Seite 3, Abs. 3 in Satz 1 des Urteils ausgeführt, dass die Beklagte und ursprüngliche Patentinhaberin, deren Inlandsvertreter die Klageschrift und sämtliche Schriftsätze der übrigen Beteiligten zugestellt worden seien, sich nicht geäußert habe. Dies sei unrichtig, weil die Wirksamkeit der Bestellung eines Inlandsvertreters für die Beklagte zwischen den Parteien streitig sei. Außerdem sei nicht überprüfbar, inwieweit tatsächlich alle Schriftsätze der Beklagten bzw. dessen einstigen Inlandsvertretern zugestellt worden seien. Der betreffende Satz sei daher zu berichtigen in

"Die Beklagte hat sich nicht geäußert."

3. Unzutreffend sei auch, wenn es auf Seite 12 in Abs. 2 Satz 1 heiße, die Vertreter der Beklagten hätten sämtliche später im Verfahren zugestellten Schriftsätze für die Beklagte entgegengenommen, deren Empfang bestätigt und nie eine noch bestehende Vertretungsmacht bestritten. Vielmehr hätten die früheren Inlandsvertreter gleich nach Übersendung der Klage mit Schriftsatz vom 14. März 2012 darauf hingewiesen, dass sie nicht zur Vertretung berechtigt seien. Auch die Vertreter der Nebenintervenientin für die Beklagte hätten wiederholt darauf hingewiesen, dass die ehemaligen Inlandsvertreter zu keinem Zeitpunkt in diesem Verfahren bevollmächtigt gewesen seien. Außerdem sei den Verfahrensbeteiligten bewusst gewesen, dass die Bevollmächtigung der früheren Verfahrensbevollmächtigten wegen Erlöschens der Beklagten nach

Abschluss eines Insolvenzverfahren erloschen sei. Deshalb sei im Urteil zu streichen, dass die früheren Inlandsvertreter den Empfang der Schriftsätze bestätigt hätten.

4. Außerdem sei der Tatbestand um den Umstand zu ergänzen, dass der frühere Inlandsvertreter direkt nach Zustellung der Klage zum Ausdruck gebracht habe, dass er nicht vertretungsberechtigt sei, denn hierbei handele es sich um einen der Hauptstreitpunkte im vorliegenden Rechtsstreit und daher um eine Auslassung, die zu einer Unklarheit im Sinne von § 96 Abs. 1 PatG führe. Es sei daher auf Seite 3 des Urteils in den Tatbestand am Ende des ersten Absatzes folgender Satz aufzunehmen:

"Der seinerzeit eingetragene Inlandsvertreter hat mit Schriftsatz vom 11. März 2012 angezeigt, dass er die Beklagte nicht in diesem Rechtsstreit vertritt."

Die Klägerin stimmt den Anträgen der Nebenintervenientin weitgehend zu.

Allerdings schlägt sie vor, im Falle einer Berichtigung auf Seite 3 Abs. 3 des Urteils den Satz 1 folgendermaßen zu fassen:

"Die Beklagte und ursprüngliche Patentinhaberin, deren zum Zeitpunkt der Klageerhebung im Register eingetragene Inlandsvertreter die Klageschrift und sämtliche Schriftsätze der übrigen Beteiligten zugestellt worden sind, hat sich nicht geäußert."

Außerdem beantragt die Klägerin, den Antrag der Nebenintervenientin auf Ergänzung des Tatbestands zurückzuweisen, weil § 96 PatG keinen Anspruch be-

gründe, schriftsätzliches Vorbringen in den Tatbestand aufzunehmen oder darauf Bezug zu nehmen.

## II.

Über die Anträge auf Tatbestandsberichtigung entscheiden die Richter, die an der Entscheidung, deren Berichtigung begehrt wird, mitgewirkt haben (§ 96 Abs. 2 Satz 2 PatG; vgl. auch Busse, Patentgesetz, 7. Aufl., § 96 Rdnr. 6).

Die Anträge auf Tatbestandsberichtigung ist gemäß § 96 BPatG zulässig und auch fristgemäß eingelegt. Sie führen jedoch nur teilweise zum Erfolg.

Gemäß § 95 Abs. 1 PatG können offensichtliche Unrichtigkeiten des Urteils vom Senat jederzeit von Amts wegen berichtigt werden.

Weiterhin besteht die Möglichkeit der Tatbestandsberichtigung gemäß § 96 PatG, die Berichtigungen nicht offensichtlicher Unrichtigkeiten und Unklarheiten des Tatbestands betrifft, der nach § 99 Abs. 1 i. V. m. § 314 ZPO Beweis für das mündliche Vorbringen liefert. Unter den Begriff des Tatbestands kann jede tatsächliche Feststellung über das Parteivorbringen fallen. Demnach können nicht Gegenstand einer Tatbestandsberichtigung sein: die rechtliche Würdigung, Ausführungen, die aus Tatsachen im Wege der Würdigung und Bewertung Schlüsse ziehen oder die Beweiswürdigung, sowie deren Unvollständigkeit und deren Fehlen (vgl. Busse, Patentgesetz, 7. Auflage, § 96 Rn. 2, 3; Schulte, Patentgesetz, 9. Aufl., § 96 Rn. 3, 6; Benkard, Patentgesetz, 10. Aufl., § 96 Rn. 1, 2, 3 ff.).

Nach diesen Grundsätzen besteht vorliegend für eine Tatbestandsberichtigung nur in folgendem Umfang Anlass:

- a) Soweit auf Seite 2 des Urteils von einem zum Zeitpunkt der Zustellung der Klage bevollmächtigten Vertreter der als Inhaberin Eingetragenen die Rede ist, handelt es sich um eine nicht beabsichtigte Ungenauigkeit in der Formulierung, wie sich aus den Ausführungen in den Entscheidungsgründen unter I. 1.1. ergibt. Dieser offensichtliche Fehler ist zu korrigieren.
- b) Es trifft zu, dass die zum Zeitpunkt der Klageerhebung im Register eingetragenen Inlandsvertreter gleich nach Übersendung der Klage mit Schriftsatz vom 14. März 2012 darauf hingewiesen haben, dass sie nicht zur Vertretung berechtigt seien und dass dessen Bevollmächtigung streitig war. Insoweit ist eine Berichtigung geboten. Jedoch handelt es sich bei dem Umstand, dass den zum Zeitpunkt der Klageerhebung im Register eingetragene Inlandsvertretern der Beklagten sämtliche Schriftsätze der übrigen Beteiligten zugestellt worden sind und sie diese entgegengenommen haben, um aus den Akten ersichtliche, nachprüfbare Tatsachen, die - wie oben ausgeführt - einer Tatbestandsberichtigung nicht unterliegen und deshalb nicht – wie von der Nebenintervenientin beantragt – gestrichen werden können. Im Übrigen würde eine Streichung den entscheidungserheblichen Sachverhalt verfälschen, da die Vertreter die Schriftsätze entgegengenommen haben, ohne nochmals den Mangel der Vertretungsmacht zu rügen. Deshalb ist Seite 3 Abs. 3 Satz 1 des Urteils lediglich in der aus dem Tenor ersichtlichen Form zu berichtigen.
- c) Da die zum Zeitpunkt der Klageerhebung im Register eingetragenen Inlandsvertreter gleich nach Übersendung der Klage mit Schriftsatz vom 14. März 2012 darauf hingewiesen haben, dass sie nicht zur Vertretung berechtigt seien, ist Seite 12 Abs. 2 Satz 1 des Urteils unrichtig und zu berichtigen, soweit dort ausgeführt wird, dass die Vertreter eine bestehende Vertretungsmacht nie bestritten haben.
- d) Der Antrag, den Tatbestand um den Umstand zu ergänzen, dass die zum Zeitpunkt der Klageerhebung im Register eingetragenen Inlandsvertreter direkt

nach Zustellung der Klage zum Ausdruck gebracht haben, sie seien nicht vertretungsberechtigt, ist zurückzuweisen, denn es handelt hierbei um schriftlichen Akteninhalt, der außerdem letztlich nur eine rechtliche Folgerung der Vertreter wiedergibt (vgl. dazu Schulte, a. a. O., § 96 Rn. 5, 6).

Die Entscheidung konnte ohne mündliche Verhandlung ergehen, weil es sich nicht um eine Entscheidung über die Nichtigkeitsklage handelt und auch kein Antrag auf mündliche Verhandlung gestellt worden ist (vgl. Busse, a. a. O., Rn. 7).

Schramm

Guth

Dr. Gerster

Dr. Proksch-Ledig

Dr. Jäger

prä