

Nachschlagewerk: ja
Amtliche Sammlung: nein

2029 050

PatG § 42 Abs. 1

Aus der Berufungsschrift muß ersichtlich sein, wer Berufung einlegt. Sofern in dieser Hinsicht eine Auslegung der Berufungsschrift erforderlich wird, kann jedenfalls in Patentnichtigkeitssachen auch auf die Gerichtsakten zurückgegriffen werden.

PatG § 37 Abs. 1 Satz 2

Die Nichtigkeitsklage ist, wenn der Beklagte nicht in der Patentrolle als Patentinhaber eingetragen ist, wegen fehlender Prozeßführungsbefugnis des Beklagten als unzulässig abzuweisen. Der Mangel der Prozeßführungsbefugnis ist von Amts wegen und in jeder Lage des Nichtigkeitsrechtsstreits zu beachten.

BGH, Urt. v. 16. Juli 1965 - Ia ZR 261/63 -
Bundespatentgericht

ju

BUNDESGERICHTSHOF

IM NAMEN DES VOLKES

Ia ZR 261/63

URTEIL

Verkündet am

16. Juli 1965
Schwingen
Justizobersekretär
als Urkundsbeamter
der Geschäftsstelle

in der Patentnichtigkeitssache

der Firma Be [REDACTED] Elektro OHG., Le [REDACTED], Krs.
I [REDACTED]/Westf.,

Beklagten und Berufungsklägerin,

- Prozeßbevollmächtigte: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] in
[REDACTED],
und
Patentanwalt Dipl.-Ing. [REDACTED]
in [REDACTED]/Westf. -

gegen

1. Frau Carola H [REDACTED] Wwe. in Lü [REDACTED], Mittlerer
Wo [REDACTED],
2. Frau Ingrid F [REDACTED] geb. H [REDACTED] in Lü [REDACTED],
Ha [REDACTED] Straße [REDACTED],
3. Frau Gisela M [REDACTED] geb. H [REDACTED] in Lü [REDACTED],
Wi [REDACTED],

Klägerinnen und Berufungsbeklagte,

- Prozeßbevollmächtigter: Patentanwalt [REDACTED] [REDACTED] in
[REDACTED] -

wegen Erklärung der Nichtigkeit des Patentes Nr. [REDACTED] [REDACTED].

- 2 -

Der Ia-Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 16. Juli 1965 unter Mitwirkung des Senatspräsidenten Dr. Nastelski und der Bundesrichter Dr. Spreng, Dr. Löscher, Dr. Spengler und Schneider

für Recht erkannt:

Auf die Berufung der Beklagten wird das Urteil des 1. Senats (Nichtigkeitssenats I) des Bundespatentgerichts vom 3. April 1963 aufgehoben.

Die Klage wird als unzulässig abgewiesen.

Die Kosten des ersten Rechtszuges werden gegeneinander aufgehoben. Die Kosten des Berufungsrechtszuges fallen den Klägerinnen zur Last.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

Die Firma Paul H. [REDACTED], Kunststoffspritzerei und Werkzeugbau in Lü. [REDACTED]/Westf. hat am 7. Juni 1962 gegen die Firma Be. [REDACTED] Elektro oHG., Le. [REDACTED], Krs. I. [REDACTED]/Westf. Nichtigkeitsklage mit dem Antrage erhoben, das Patent Nr. [REDACTED] für nichtig zu erklären.

Mit Urteil des 1. Senats (Nichtigkeitssenat I) des Bundespatentgerichts vom 3. April 1963 wurde das Patent antragsgemäß für nichtig erklärt.



Gegen das Urteil hat der erstinstanzliche Prozeßbevollmächtigte der Beklagten beim Bundespatentgericht fristgerecht Berufung eingelegt mit dem Antrag, das angefochtene Urteil aufzuheben und die Klage abzuweisen.

Mit Schriftsatz vom 13. Mai 1964 zeigte der Prozeßbevollmächtigte der klagenden Firma Paul H. dem Berufungsgericht an, daß deren Alleininhaber, Paul H., verstorben sei. Auf seinen weiteren Antrag vom 20. Mai 1964 wurde das Verfahren wegen des Todes des Alleininhabers der Klägerin gemäß §§ 239, 246 Abs. 1 ZPO auf die Dauer von 3 Monaten ausgesetzt. Mit Schriftsatz vom 7. September 1964 teilte der Prozeßbevollmächtigte mit, daß der Rechtsstreit von den Erben des verstorbenen Alleininhabers der Klägerin fortgeführt werde. Am 28. Dezember 1964 berichtete er, daß die Firma Paul H. nach dem Tode des Alleininhabers inzwischen gelöscht worden sei. Mit Schriftsatz vom 22. März 1965 teilte er schließlich noch mit, Rechtsnachfolger des verstorbenen Paul Höfer seien: Frau Carola H. Wwe., Frau Ingrid F. geb. H. sowie Frau Gisela M. geb. H., sämtlich in Lüdenscheid.

Durch Einsicht in die vom Bundespatentgericht beigezogenen Erteilungsakten des Patentes Nr. hat der erkennende Senat festgestellt, daß das ursprünglich für die Firma Franz Sch. in K. erteilte Patent Nr. auf die Firma Be. Elektro GmbH. in Le. umgeschrieben worden war. Da sich die Nichtigkeitsklage jedoch gegen die Firma Be. Elektro oHG. gerichtet hat und das angefochtene Urteil

auch gegen diese Firma ergangen ist, wurde den Parteien Gelegenheit zur Stellungnahme gegeben. Der Prozeßbevollmächtigte der Beklagten hat daraufhin mitgeteilt, Inhaberin des Streitpatentes sei nicht die vorgenannte offene Handelsgesellschaft, sondern die Firma Be[REDACTED] Elektro-GmbH., die seither ihren Sitz ebenfalls in Lendringsen gehabt habe. Diese Firma habe inzwischen ihren Firmennamen und ihren Firmensitz geändert. Sie firmiere jetzt als "N[REDACTED] B[REDACTED], Nachf. Be[REDACTED] GmbH." in Bö[REDACTED] Krs. I[REDACTED]. Inzwischen sei auch die Rolleneintragung entsprechend umgeschrieben worden. Als Patentinhaberin sei jetzt eingetragen: N[REDACTED] B[REDACTED], Nachf. Be[REDACTED] GmbH., Bö[REDACTED] Krs. I[REDACTED]. Es sei sonach eine falsche Partei verklagt worden. Dies müsse zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Abweisung der Nichtigkeitsklage führen.

Der Prozeßbevollmächtigte der Klagepartei hat in seiner Stellungnahme vom 15. April 1965 nicht bestritten, daß die Firma Be[REDACTED] Elektro oHG. nicht in der Patentrolle eingetragen war. Er hat jedoch geltend gemacht, die Berufung müsse zurückgewiesen werden, weil sie nicht von der Firma Be[REDACTED] Elektro oHG., gegen die das angefochtene Urteil ergangen sei, sondern von der Firma Be[REDACTED] Elektro GmbH. eingelegt worden sei. Er macht insoweit im wesentlichen geltend, im Kopf der Berufungsschrift sei ausdrücklich die Firma Be[REDACTED] GmbH. als Berufungsklägerin angegeben. Außerdem sei darin von der "Patentinhaberin" die Rede. Zu jenem Zeitpunkt sei aber noch die Firma Be[REDACTED] Elektro GmbH. in der Patentrolle als Patentinhaberin eingetragen gewesen. Die Berufungsschrift rühre sonach eindeutig von der Firma Be[REDACTED] Elektro GmbH. her. Da aber diese Firma zweifelsohne

nicht Partei des erstinstanzlichen Verfahrens gewesen sei, habe ihr die Berechtigung zur Einlegung der Berufung gegen das angefochtene Urteil gefehlt. Folglich müsse ihre Berufung als unzulässig zurückgewiesen werden. Der Prozeßbevollmächtigte der Klagepartei hält schließlich die nach seiner Auffassung von der Firma Be[REDACTED] Elektro GmbH. eingelegte Berufung auch deshalb für unzulässig, weil diese Firma gemäß Eintragung in das Handelsregister vom 4. Februar 1960 ihren Namen in "N[REDACTED] B[REDACTED], Nachf. Be[REDACTED] GmbH." geändert habe. Somit habe es im Zeitpunkt der Einreichung der Berufungsschrift überhaupt keine Gesellschaft mit der Firma "Be[REDACTED] Elektro GmbH." gegeben.

Im Interesse einer sachgerechten Abwicklung des schwebenden Nichtigkeitsverfahrens hat der erkennende Senat den Klägerinnen sowie den Firmen Be[REDACTED] Elektro oHG. und dem N[REDACTED] B[REDACTED], Nachf. Be[REDACTED] GmbH. anheimgegeben, sich damit einverstanden zu erklären, daß die Firma Be[REDACTED] Elektro oHG. als Beklagte aus dem Rechtsstreit ausscheide und die Firma N[REDACTED] B[REDACTED], Nachf. Be[REDACTED] GmbH., an ihre Stelle in den Rechtsstreit als Beklagte eintrete. Während sich der Prozeßbevollmächtigte der beklagten Partei für die beiden Firmen Be[REDACTED] mit dieser Regelung einverstanden erklärte, hat der Prozeßbevollmächtigte der Klägerinnen mitgeteilt, er könne dem Vorschlag keine Zustimmung geben.

Entscheidungsgründe:

I. Für die Klägerinnen, die in den Rechtsstreit als Erben des verstorbenen Alleininhabers der ursprünglich klagenden Firma Paul H. eingetreten sind, ist im Termin zur mündlichen Verhandlung niemand erschienen. Für die Beklagte ist dagegen deren Prozeßbevollmächtigter aufgetreten. Da der Prozeßbevollmächtigte der Klägerinnen ordnungsgemäß zum Termin geladen worden ist, konnte ohne ihn verhandelt und entschieden werden (vgl. Benkard, Patentgesetz, 4. Aufl., Rdz. 1 zu § 42h PatG und Rdz. 11 zu §§ 38, 39 PatG).

Dem vom Prozeßbevollmächtigten der Klägerinnen im Schriftsatz vom 6. Juli 1965 gestellten Antrag, das Verfahren auszusetzen, konnte nicht entsprochen werden, weil hierfür keine Rechtsgrundlage gegeben ist.

II. Die Berufung ist zulässig. Die Auffassung der Klägerinnen, die Berufung sei nicht von der in erster Instanz unterlegenen Firma Be. Elektro oHG., sondern von der Firma Be. Elektro GmbH. und damit von einer nicht berufungsberechtigten Rechtsperson eingelegt worden, erweist sich nicht als zutreffend.

Den Klägerinnen ist darin beizustimmen, daß aus einer Berufungsschrift ersichtlich sein muß, wer Berufung einlegt. Die Vorschrift des § 42 Abs. 1 PatG fordert in Verbindung mit § 518 Abs. 2 ZPO für die Berufungsschrift zwar nur die Bezeichnung des angefochtenen Urteils und die Erklärung, daß gegen dieses Urteil

Berufung eingelegt werde. Aus dem Erfordernis der Erklärung, daß gegen das (näher zu bezeichnende) Urteil Berufung eingelegt werde, hat das Reichsgericht jedoch in ständiger Rechtsprechung gefolgert, daß die Berufungsschrift denjenigen angeben müsse, der von dem Rechtsmittel Gebrauch machen wolle (RGZ 96, 117; 125, 20; 144, 314). Der Bundesgerichtshof hat sich dem angeschlossen (vgl. insbesondere BGHZ 21, 168 m.w.Nachw. aus der Rechtsprechung des Reichsgerichtes und des Bundesgerichtshofes). Er hat mit dem Reichsgericht weiter die Auffassung vertreten, damit sei jedoch nicht gesagt, daß die Person des Rechtsmittelklägers wirksam nur ausdrücklich und nur in der Berufungsschrift selbst angegeben werden könne, daß vielmehr eine Auslegung der Berufung zuzulassen sei. Den Belangen der Rechtssicherheit des Verfahrens sei auch dann genügt, wenn eine verständige Würdigung des Aktes der Berufungseinlegung jeden Zweifel an der Person des Rechtsmittelklägers ausschließe. In der erwähnten Entscheidung hat der Bundesgerichtshof dahingestellt gelassen, ob zur Ermittlung der Person des Rechtsmittelklägers nur die Berufungsschrift und etwaige Anlagen, insbesondere eine der Berufungsschrift etwa beiliegende Ausfertigung oder Abschrift des angefochtenen Urteils, sowie sonstige innerhalb der Notfrist eingereichte Unterlagen des Rechtsmittelklägers heranzuziehen sind, oder ob auch auf die Gerichtsakten selbst zurückgegriffen werden könne, sofern sie innerhalb der Frist des § 516 ZPO dem Berufungsgericht vorliegen. Die Frage kann jedenfalls für die Berufung im Patentinichtigkeitsverfahren nicht grundsätzlich verneint werden, weil in diesem Verfahren

der Akt der Berufungseinlegung eine besondere Regelung erfahren hat, die es dem Gericht gestattet, bei einer etwa erforderlichen Auslegung der Berufungsschrift schon im Zeitpunkt der Berufungseinlegung ohne weiteres auf die Gerichtsakten zurückzugreifen. Da gemäß § 42 Abs. 1 PatG die Berufung gegen Urteile der Nichtigkeitssenate des Bundespatentgerichts beim Bundespatentgericht selbst einzulegen ist, dieses die Berufungsschrift zu den (eigenen) Gerichtsakten nimmt und sie nach Durchführung der ihm nach § 42b PatG obliegenden Zulässigkeitsprüfung und nach Zustellung der Berufungsschrift an den Berufungsbeklagten (§ 42c PatG) mit den Gerichtsakten dem Bundesgerichtshof zur Entscheidung über die Berufung vorlegt (§ 42d PatG), sind rechtsgrundsätzliche Bedenken dagegen, daß zwecks Auslegung der Berufungsschrift erforderlichenfalls auf die Gerichtsakten und insbesondere auf das in ihnen enthaltene angefochtene Urteil zurückgegriffen wird, nicht zu erheben.

Im vorliegenden Falle hat Patentanwalt Kö[REDACTED], der in der ersten Instanz die mit der Klage in Anspruch genommene und im angefochtenen Urteil als Beklagte bezeichnete Firma Be[REDACTED] Elektro oHG. vertreten hatte, beim Bundespatentgericht Berufung eingelegt und in der Berufungsschrift beantragt, das Urteil des Bundespatentgerichtes, dessen Datum (3. April 1963) und Aktenzeichen (1 Ni 5/62) angegeben waren, aufzuheben, die Rechtsbeständigkeit des Patentos zu bestätigen und die Kosten der Klägerin aufzuerlegen. Außerdem war in der Berufungsschrift das Streitpatent mit seiner Nummer bezeichnet.

Unter diesen Umständen kann es nicht zweifelhaft sein, daß die Berufung von der ausweislich des angegriffenen Urteils unterlegenen Firma Be[REDACTED] Elektro oHG. eingelegt worden ist. Zu der Annahme, daß Patentanwalt Kö[REDACTED] die Berufung nicht für die von ihm vertretene und unterlegene Partei eingelegt habe, sondern für eine andere Rechtsperson, die an dem Verfahren nicht beteiligt war, besteht kein Anlaß.

Nun weist der vorliegende Fall freilich die Besonderheit auf, daß in der Kopfleiste der Berufungsschrift auch noch die Namen der beidem Prozeßparteien angegeben sind, wobei die beklagte Partei als "Firma Be[REDACTED] Elektro GmbH." bezeichnet ist. Die Klägerinnen wollen daraus, wie früher dargelegt, schließen, die Berufungsschrift ergebe eindeutig, daß die Berufung namens der Firma Be[REDACTED] Elektro GmbH. eingelegt worden sei. Dem kann jedoch nicht beigespflichtet werden.

Durch die Bezeichnung der Beklagten als Firma Be[REDACTED] GmbH. in der Kopfleiste war angesichts des sonstigen Inhalts der Berufungsschrift weder für den Gegner noch für das Gericht erkennbar zum Ausdruck gebracht, die Berufung solle nicht für die offene Handelsgesellschaft, die im Rechtsstreit ausweislich des Urteils unterlegen war, sondern für die in die Rolle eingetragene GmbH. eingelegt werden. Angesichts der wechselnden Bezeichnung der Beklagten im Verlaufe des erstinstanzlichen Verfahrens lag eine solche Annahme nicht nahe. Aus den Gerichtsakten (Nichtigkeitsakten des Bundespatentgerichts) ergibt sich nämlich, daß die beklagte Partei sowohl in Verlautbarungen des Bundespatentgerichts als auch in den Schriftsätzen beider Streitteile

nicht einheitlich bezeichnet ist. Die Bezeichnung Firma Be [REDACTED] oHG. oder Be [REDACTED] Elektro oHG. wechselt mit der Bezeichnung Firma Be [REDACTED] Elektro GmbH. Auf die genaue Bezeichnung ist ersichtlich von allen Beteiligten keine Sorgfalt verwendet worden. Unter diesen Umständen kann der unrichtigen Bezeichnung in der Kopfleiste der Berufungsschrift entgegen der Meinung der Klägerinnen keine ausschlaggebende Bedeutung beigemessen werden. Die Auslegung der Berufungsschrift dahin, daß Berufungsklägerin die durch das angefochtene Urteil beschwerte Firma Be [REDACTED] Elektro oHG. ist, wird daher durch die irrige Angabe in der Kopfleiste der Berufungsschrift nicht in Frage gestellt. Auch daraus, daß im Text der Berufungsschrift bei der Erörterung der Erfindungshöhe das Wort "Patentinhaberin" gebraucht ist, läßt sich unter diesen Umständen bei einer verständigen Würdigung der Berufungsschrift für die Meinung der Klägerinnen nichts Entscheidendes herleiten.

Die von den Klägerinnen gegen die Zulässigkeit der Berufung erhobenen Bedenken greifen sonach nicht durch.

III. Die Berufung mußte zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Abweisung der auf Erklärung der Nichtigkeit des Patenten erhobenen Klage führen, weil sie nicht gegen den in der Patentrolle als Patentinhaber Eingetragenen gerichtet ist.

Schon auf Grund der bis zum sechsten Gesetz zur Änderung und Überleitung von Vorschriften auf dem Gebiete des gewerblichen Rechtsschutzes vom 23. März 1961

(BGBI I, 274) geltenden Fassung des § 37 Abs. 1 PatG ist in Rechtslehre und Rechtsprechung allgemein die Auffassung vertreten worden, daß im Nichtigkeitsverfahren der in der Patentrolle (§ 24 PatG) als Patentinhaber Eingetragene zu verklagen sei (so u.a. RGZ 72, 242, 245, Reimer, Patentgesetz und Gebrauchsmustergesetz, 2. Aufl. Anm. 6 zu § 37 PatG). Das vorerwähnte Überleitungsgesetz hat diese Rechtsauffassung ausdrücklich dadurch bestätigt, daß es in § 37 Abs. 1 PatG als Satz 2 eingefügt hat: "Die Klage ist gegen den in der Rolle als Patentinhaber Eingetragenen zu richten". Damit ist durch eine sich als Verfahrensvorschrift darstellende gesetzliche Vorschrift bestimmt, daß der Nichtigkeitsrechtsstreit gegenüber dem in der Patentrolle Eingetragenen zum Austrag zu bringen ist. Entscheidend ist also nicht die sachlich-rechtliche, sondern die registermäßige Berechtigung (so zutreffend Baumbach-Hefermehl, Wettbewerbs- und Warenzeichenrecht, 8. Aufl. Anm. 28 zu der im wesentlichen übereinstimmenden Vorschrift in § 11 Abs. 2 WZG). Um für die Richtung von Angriff und Verteidigung des Schutzrechtes eine fest bestimmte, leicht erkennbare Grundlage zu bieten, hat der Gesetzgeber dem in der Rolle Eingetragenen die Befugnis gegeben, den Rechtsstreit im eigenen Namen als Beklagter zu führen. Ihm ist durch die Verfahrensvorschrift des § 37 Abs. 1 Satz 2 PatG die von der materiellrechtlichen Sachbefugnis begrifflich zu trennende Prozeßführungsbefugnis zuerkannt; die passive Prozeßführungsbefugnis ist dem materiell berechtigten Patentinhaber, sofern er nicht in die Rolle eingetragen ist, damit entzogen.

Nach herrschender Rechtsauffassung, der sich auch der Bundesgerichtshof angeschlossen hat (BGHZ 31, 279, 280; 36, 187, 191/192), ist die Prozeßführungsbefugnis eine Prozeßvoraussetzung. Der Mangel der Prozeßführungsbefugnis ist von Amts wegen - also auch ohne Rüge - und in jeder Lage des Rechtsstreites und somit auch in der Berufungsinstanz des Patentnichtigkeitsverfahrens zu beachten. Der Zeitpunkt, auf den es für das Vorliegen oder Fehlen der Prozeßführungsbefugnis ankommt, ist dabei der der letzten mündlichen Verhandlung. Fehlt die Prozeßführungsbefugnis, dann ist die Klage ohne Prüfung der sachlichen Begründetheit als unzulässig abzuweisen, weil gegenüber einem Nichtprozeßführungsbefugten nicht zur Hauptsache geurteilt werden darf (so u.a. BGH a.a.O.; Stein-Jonas, Kommentar zur Zivilprozeßordnung, 19. Aufl. unter II vor § 50 ZPO; Rosenberg, Lehrbuch des Zivilprozeßrechts, § 45 III 5).

Da auf Grund der Erteilungsakten in Verbindung mit den Einlassungen der Parteien feststeht, daß die verklagte Firma Be [REDACTED] Elektro oHG. in der Rolle als Patentinhaberin nicht eingetragen ist, konnte das angefochtene Urteil keinen Bestand haben. Es war aufzuheben, und die Klage war ohne Prüfung der geltend gemachten Nichtigkeitsgründe abzuweisen.

IV. Die Kostenentscheidung beruht auf §§ 42 Abs. 3, 40 Abs. 2, 36q Abs. 1 Satz 2 PatG; sie bezieht sich sowohl auf die gerichtlichen als auch auf die sog. außergerichtlichen Kosten beider Instanzen.

Im Hinblick darauf, daß von der Beklagten erwartet werden konnte, daß sie die Klägerin darauf, daß sie nicht die richtige Beklagte sei, aufmerksam mache, erschien es angemessen (§ 40 Abs. 2 Satz 1 PatG), die Kosten des ersten Rechtszuges gegeneinander aufzuheben. Der Beklagten in Anwendung des § 97 Abs. 2 ZPO einen Teil der Kosten des zweiten Rechtszuges aufzuerlegen, erschien dagegen nicht billig im Sinne von § 40 Abs. 2 Satz 1 PatG, weil die Beklagte und die Firma N [REDACTED] B [REDACTED] Nachf. Be [REDACTED] GmbH. dem Eintritt der letzt Firma in den Rechtsstreit als Beklagte und damit einer sachgerechten Abwicklung des Nichtigkeitsverfahrens zugestimmt hatten.

Nastelski Spreng Löscher Spengler Schneider