



O2016_012

Auszug aus der Verfügung des Bundespatentgerichts vom 22. Februar 2017 in Sachen A AG gegen B GmbH und C GmbH betreffend Patentverletzung:

Mit Eingabe vom 20. Februar 2017 nehmen die Beklagten unter dem Titel Wahrung des uneingeschränkten Replikrechts Stellung zur auf die Frage der Rechtsbeständigkeit des Streitpatents eingeschränkten Replik, welche den Beklagten zur Kenntnisnahme zugestellt worden war.

Das Bundesgericht legt in diesem Zusammenhang dar, wann in seinen Beschwerdeverfahren der Schriftenwechsel abgeschlossen ist, um dann fortzufahren: "Nach der Rechtsprechung haben die Parteien gestützt auf Art. 29 Abs. 1 und 2 BV und Art. 6 EMRK ein unbedingtes Replikrecht, d.h. einen unbedingten Anspruch darauf, zu sämtlichen Eingaben der Gegenpartei Stellung zu nehmen, falls sie dies wünschen (BGE 138 I 154 E. 2.3.3 S. 157, 137 I 195 E. 2.3.1 S. 197, 133 I 100 E. 4.3-4.7 S. 102 ff.)" (http://www.bger.ch/emrk_text_d.pdf).

Das unbedingte Replikrecht garantiert demnach den Anspruch, auch bei abgeschlossenem Schriftenwechsel noch zur letzten Eingabe der Gegenseite Stellung nehmen zu können. Dergleichen ist hier aber gar kein Thema. Der Schriftenwechsel ist nicht abgeschlossen; die Beklagten werden selbstverständlich im Rahmen der Duplik zur Replik Stellung nehmen können. Den Beklagten geht es mit ihrer Eingabe denn auch offensichtlich nicht um **Wahrung** des Rechts auf Stellungnahme, sondern um den **Zeitpunkt** dieser Stellungnahme. Sie wollen diese im Hinblick auf die angeordnete Instruktionsverhandlung einbringen.

Die Klägerin hatte in der Klagebegründung dargelegt, weshalb die Beklagten das Streitpatent verletzt. Mit der Klageantwort erhoben die Beklagten den Einwand der Nichtigkeit des Streitpatents und bestritten auch dessen Verletzung. Damit befand sich das Gericht genau in der Situation, welche in der publizierten Verfügung vom 21. Mai 2013 im Verfahren O2012_039 behandelt worden war (E. 7): "Mit der Klageantwort wurde ein Nichtigkeitseinwand erhoben. Damit stellte sich für das Gericht die Frage, ob und wie die Klägerin zu dieser

Frage noch vor der Instruktionsverhandlung zu Wort kommen solle. Würde unverzüglich, ohne Stellungnahme der Klägerin, zur Instruktionsverhandlung geschritten, läge zur Bestandesfrage noch keine Äusserung der Klägerin vor, und damit fehlte dem Gericht eine Grundlage zur vorläufigen Beurteilung dieser Frage, wie sie an der Instruktionsverhandlung vorzunehmen ist (Verfahrensrichtlinie Art. 8 Abs. 4 Bst. b). Würde eine vollständige Replik (d.h. zur Rechtsbeständigkeit und zur Verletzung) eingeholt, läge diese Beurteilungsgrundlage vor. Eine vollständige Replik brächte aber für die Klägerin zwar einerseits den Vorteil (und für die Beklagte den Nachteil), dass auf die Instruktionsverhandlung hin zwei Vorträge der Klägerin zur Verletzungsfrage vorlägen, andererseits hätte das aber für die Klägerin den Nachteil, dass ihr nach der Instruktionsverhandlung keine Rechtsschrift mehr zustünde, in welcher sie die Erkenntnisse aus der Instruktionsverhandlung verwerten könnte. Wird hingegen auf die Instruktionsverhandlung hin nur eine auf die Frage der Rechtsbeständigkeit beschränkte Replik eingeholt, dann ist allen Anliegen Rechnung getragen: Für die Instruktionsverhandlung liegen von jeder Partei eine Äusserung zur Verletzung und eine zur Rechtsbeständigkeit vor. Damit ist die Grundlage für eine vorläufige Beurteilung beider Fragen gegeben, und zudem ist die Waffengleichheit der Parteien gewahrt. Deshalb wurde der Klägerin Frist zur Einreichung einer auf die Bestandesfrage beschränkten Replik angesetzt."

Derselbe prozessleitende Entscheid wurde hier getroffen. Die Prozessleitung ist Sache des Gerichts (Art. 124 Abs. 1 ZPO). Wenn die Beklagten hier nun ungefragt mit einer faktischen Duplik zur Bestandesfrage reagieren, wird das Bestreben des Gerichts, die Waffengleichheit der Parteien zu wahren, unterlaufen. Das ist zu unterbinden. Entsprechend ist die Eingabe der Beklagten (samt Beilagen) aus dem Recht zu weisen. Es steht den Beklagten frei, das Vorgebrachte (nach der Instruktionsverhandlung) im Rahmen der dann einzuholenden Duplik erneut vorzutragen.

—