

BPatGer S2013_009 vom 29. Januar 2014

Bundespatentgericht, 2014-01-29, DE

Quelle: https://mcp.opencaselaw.ch/entscheid/bpatger_S2013_009_d20140129

FR: TFB S2013_009 du 29 janvier 2014

IT: TFB S2013_009 del 29 gennaio 2014

Regeste

Ausstand wegen Vorbefassung | Ausstand

Erwägungen

E. 1

C. GmbH,

E. 2

Es sei die Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und die Stellung eines unentgeltlichen Rechtsbeistandes für die kommenden Prozessverhandlungen zu gewähren.

E. 2.3

2 vgl. z.B. BGE 139 III 120 E. 3.2.1 S. 124. 3 BGer vom 27.05.2013, 2C_219/2013 E. 2.1; BGE 4A_142/2013 E. 2.1.2; BGE 4F_11/2013 E. 1; BGE 139 III 120 E. 3.2.1 S. 124. 4 Calame/Hess-Blumer/Stieger-Rüetschi, Kommentar zum Patentgerichtsgesetzes, Basel 2013, Art. 28 RZ 22; BSK [Basler Kommentar, 2. Auflage 2013] ZPO-Weber, Art. 47 RZ 24 f.; Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Kommentar, 2. Auflage, Zürich 2013, Wullschleger, Art. 47 RZ 48.

Seite 6 vorgebracht werden. Nach der bundesgerichtlichen Rechtsprechung ist als massgebendes Kriterium für die Beurteilung einer möglichen Vorbefassung im Einzelfall erforderlich, dass sich die Gerichtsperson durch ihre Mitwirkung an einer früheren Entscheidung in einzelnen Punkten bereits in einem Mass festgelegt hat, die sie nicht mehr als unvoreingenommen und dementsprechend das Verfahren als nicht mehr offen erscheinen lassen.⁵

E. 3

Es sei als Rechtsbeistand ein Anwalt zu wählen, welcher das Fachwissen für die Durchführung von Patentprozessen kennt.

E. 4

Es sei als Rechtsbeistand auch ein Patentanwalt zu wählen, vorzugsweise in der Person von E. H., Patentanwalt, E.

E. 5

Die Beurteilung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege erfolgt im summarischen Verfahren (Art. 119 Abs. 3 ZPO) durch den Präsidenten als Einzelrichter (Art. 23 Abs. 1 lit. c PatGG).

E. 6

Zuständig zur Beurteilung von Ausstandsbegehren ist die Gerichtsleitung (Art. 4 Abs. 3 Geschäftsreglement). Gegen zwei Mitglieder der Gerichtsleitung, Präsident Dr. Dieter Brändle und den zweiten hauptamtlichen Richter Dr. Tobias Bremi, sind seitens des Klägers Ausstands- gesuche gestellt worden. Damit kommt Art. 4 Abs. 4

Geschäftsreglement zum Zug: "Ist ein Mitglied verhindert oder von einem Ausstandsgesuch betroffen, so wird es von der Ersatzperson nach Art. 20 Abs. 2 PatGG vertreten. Ist auch die Ersatzperson oder ein weiteres Mitglied der Gerichtsleitung verhindert oder von einem Ausstandsgesuch betroffen, so wird sie oder es von der juristisch ausgebildeten Richterin oder vom juristisch ausgebildeten Richter mit dem höchsten Dienstalter vertreten; bei gleichem Dienstalter ist das höhere Lebensalter massgebend." Eine Ersatzperson hat das Gericht nicht bestimmt, und das Dienstalter ist bei allen Richtern gleich. Damit ist das Lebensalter massgebend. Die

Seite 5 ältesten, sich nicht im Ausstand befindenden juristischen Richter sind Dr. iur. Thomas Legler und Dr. iur. Ralph Schlosser. Sie nehmen deshalb als Vertreter in der Gerichtsleitung Einsitz.

E. 7.1

Art. 28 PatGG enthält eine Bestimmung über den Ausstand, die jedoch nicht anwendbar ist, nachdem sich das Ausstandsgesuch nicht gegen nebenamtliche Richterinnen und Richter, sondern gegen Dr. Dieter Brändle als hauptamtlichen Richter und Dr. Tobias Bremi als zweiten hauptamtlichen Richter richtet. Gemäss Art. 27 PatGG sind im Übrigen für das Verfahren vor dem Bundespatentgericht die Bestimmungen der ZPO und damit die allgemeinen Regeln über den Ausstand von Personen nach Art. 47 ff. ZPO anwendbar. Art. 47 ZPO konkretisiert den verfassungs- mässigen Anspruch auf ein unparteiisches Gericht gemäss Art. 30 Abs. 1 BV, womit die dazu ergangene Rechtsprechung weiterhin Geltung hat.¹ Nach Art. 30 Abs. 1 BV und Art. 6 Ziff. 1 EMRK hat jede Person, deren Sache in einem gerichtlichen Verfahren beurteilt werden muss, Anspruch darauf, dass ihre Streitsache von einem unbefangenen, unvoreinge- nommenen und unparteiischen Richter beurteilt wird.² Der Anschein der Befangenheit besteht, wenn Umstände vorliegen, die bei objektiver Betrachtungsweise geeignet sind, Misstrauen in die Unparteilichkeit des Richters zu erwecken. Solche Umstände können namentlich in einem bestimmten Verhalten des Richters begründet sein. Auf das bloss subjektive Empfinden einer Partei kann nicht abgestellt werden, sondern das Misstrauen in die Unvoreingenommenheit muss vielmehr in objektiver Weise begründet erscheinen. Solche Gründe werden nach der Rechtsprechung angenommen, wenn im Einzelfall anhand aller tatsäch- lichen und verfahrensrechtlichen Umstände Gegebenheiten aufscheinen, die geeignet sind, Misstrauen in die Unparteilichkeit des Richters zu erwecken.³

E. 7.2

Eine Besorgnis der Voreingenommenheit kann bei den Parteien immer dann entstehen, wenn eine Gerichtsperson in einem früheren Verfahren schon einmal mit einer Streitsache, die den gleichen Lebenssachverhalt betrifft, befasst war. Art. 47 Abs. 1 lit. b ZPO regelt diesen Fall der sogenannten Vorbefassung, wobei die Aufzählung nicht abschliessend ist.⁴ Die Mitwirkung in einem früheren Verfahren bildet für sich allein keinen Ausstandsgrund, sondern es müssen weitere Gründe

¹ BGE 139 III 433 E. 2.1.1 S. 435 m.w.H.; BGer vom 27.06.2013, 4A_3/2012 E.

E. 7.3

Gemäss Art. 47 Abs. 2 lit. a ZPO ist insbesondere die Mitwirkung beim Entscheid über die unentgeltliche Rechtspflege kein Ausstandsgrund für sich allein. Diese Bestimmung wurde aus der Rechtsprechung des Bundesgerichts übernommen, wonach ein Richter nicht schon deswegen als voreingenommen erscheint, weil er ein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege wegen Aussichtslosigkeit der Rechtsbegehren abgewiesen hat; vielmehr müssen gemäss dieser Rechtsprechung konkrete Anhaltspunkte dafür vorliegen, dass sich der Richter bei der Beurteilung des Gesuchs um unentgeltliche Rechtspflege bereits in einer Art festgelegt hat, dass er einer anderen Bewertung der Fach- und Rechtslage nicht mehr zugänglich und der Verfahrensausgang deswegen nicht mehr offen erscheint.⁶ Es ist in jedem Einzelfall zu prüfen, ob eine Befangenheit infolge Vorbefassung vorliegt, wobei Kriterien einerseits das Mass der Identität der Streitsache, des Zusammenhangs der zu entscheidenden Fragen in den beiden Verfahren und des Beweisthemas, der Umfang des Entscheidungsspielraums bei der ersten Befassung und deren Bedeutung für den Fortgang des Verfahrens sind.⁷

E. 8

Da es hier vorerst um das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege geht, über das vom Präsidenten als Einzelrichter zu entscheiden sein wird, fällt eine Tätigkeit von Dr. Tobias Bremi als Richter im vorliegenden Verfahren vorerst ausser Betracht. Er ist auch nicht Mitglied der Gerichtsleitung, welche die vorliegenden Ausstandsgesuche zu beurteilen hat. Auf das Ausstandsbegehren gegen Dr. Tobias Bremi ist deshalb mangels eines Rechtsschutzinteresses nicht einzutreten (Art. 59 Abs. 2 lit. a ZPO).

E. 9

Der Kläger macht geltend, Dr. Dieter Brändle habe als Instruktionsrichter im Verfahren HG0XXXXX vor dem Handelsgericht Zürich, welches den gleichen (nicht identischen) Sachverhalt betroffen habe, sein Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege abgewiesen und könnte deshalb bei der Entscheidung hier voreingenommen sein.

5 BGE 131 I 113 E. 3.4; BGE 2C_219/2013 E. 2.2; Calame/Hess-Blumer/Stieger- Rüetschi, Art. 28 PatGG RZ 23 m.w.H. 6 BGE 131 I 113 E. 3.7.3 m.w.H.; BSK ZPO-Weber, Art. 47 RZ 53; Wullschleger, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Kommentar, Art. 47 RZ 53 f. 7 BGE 131 I 24 E. 1.2 und 2.2 S. 26 ff.; BGE 2C_219/2013 E. 2.2; BGE 4F_11/2013; Wullschleger, in: Sutter-Somm/Hasenböhler/Leuenberger, ZPO Kommentar, Art. 47 RZ 48.

Seite 7 Der Kläger reichte am 8. Juli 2002 gegen die F. AG, A. AG, die S. E. und die K. AG eine Patentverletzungsklage gestützt auf die Patente EP x B1 bzw. CH EP x H1 ein und stellte gleichzeitig ein Begehren um Gewährung der unentgeltlichen Prozessführung und der Stellung eines unentgeltlichen Rechtsvertreters. Die Beklagten wurden zur Einreichung von Klageantwortschriften eingeladen und am 11. Januar 2007 fand, wie der Kläger ausführt, eine Vergleichsverhandlung statt. Am 11. Oktober 2007 wurde den Parteien das Fachrichtervotum von Handelsrichter Dr. J. T. vom 5. Oktober 2007 zugestellt. Mit Beschluss vom 23. August 2008 (Verfahren HG 0XXXXX) wies das Handelsgericht Zürich den Antrag des Klägers auf Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege und eines unentgeltlichen Rechtsvertreters ab und setzte ihm eine einmal erstreckbare Frist an, um für die Gerichtskosten und die Prozessschädigung eine Prozesskaution von CHF 1,1 Mio. zu bezahlen. Das Kassationsgericht des Kantons Zürich wies eine Nichtigkeitsbeschwerde des Klägers gegen den Beschluss des Handelsgerichts Zürich vom 23. August 2008

(HG0XXXXX) betreffend Patentverletzung/unentgeltliche Rechtspflege mit Zirkulationsbeschluss vom 3. März 2010 ab und setzte dem Kläger eine neue Frist zur Leistung der Prozesskaution von CHF 1,1 Mio. Das Bundesgericht wies mit Urteil vom 10. Januar 2011 eine Beschwerde des Klägers gegen den Beschluss des Handelsgerichts Zürich vom 23. August 2008 und den Zirkulationsbeschluss des Kassationsgerichts Zürich vom 3. März 2010 betreffend unentgeltliche Rechtspflege ab, soweit darauf einzutreten war, und auferlegte die Gerichtskosten von CHF 12'000.00 dem Kläger. Mit Beschluss vom 11. Mai 2011 trat das Handelsgericht Zürich im Verfahren HG0XXXXX auf die Klage nicht ein, nachdem der Kläger die Kautions von CHF 1,1 Mio. nicht geleistet hatte, und auferlegte dem Kläger eine Gerichtsgebühr von CHF 250'000.00. Das Bundesgericht trat auf die Beschwerde des Klägers gegen den Beschluss des Handelsgerichts Zürich vom 11. Mai 2011 mit Urteil vom 11. Oktober 2011 nicht ein (vgl. zum Ganzen BGE 4F_11/2013 E. A-C). Das Verfahren betreffend ein Revisionsgesuch des Klägers gegen das Urteil des Bundesgerichts 4F_11/2013 und 4F_12/2013 vom 16. Oktober 2013 schrieb das Bundesgericht mit Verfügung vom 10. Januar 2014 infolge Rückzugs der Beschwerde ab (BGE 4F_1/2014). Dr. Dieter Brändle war im Verfahren HG0XXXXX als Ersatzoberrichter bzw. Instruktionsrichter tätig.

E. 10

BGE 2C_219/2013 E. 2.1 m.w.H.

E. 10.1

Der Kläger führt nicht aus, dass aufgrund der von ihm mit gleich lautenden Eingaben vom 15./16. August 2013 beim Bundesgericht

Seite 8 eingereichten Revisionsgesuche betreffend das Verfahren HG0XXXXX ein zusätzlicher Grund für die behauptete Befangenheit von Dr. Dieter Brändle bestehen würde. Davon ist auch nicht auszugehen, nachdem es sich bei den Revisionsgesuchen um andere Verfahren handelt, an denen Dr. Dieter Brändle in keiner Weise beteiligt ist. Im Übrigen wurden diese vom Bundesgericht am 16. Oktober 2013 abgewiesen, soweit auf diese einzutreten war.⁸ Das Bundespatentgericht ist in jedem Fall nicht zuständig für Ausstandsbegehren des Klägers, die ein (rechtskräftig beurteiltes) paralleles kantonales Verfahren betreffen. Das Bundespatentgericht ist nicht Rechtsmittelinstanz für dieses kantonale Verfahren, und es ist auch an die rechtskräftigen Entscheide des kantonalen Gerichts gebunden. Dies gilt auch für Gründe, die der Kläger allenfalls in neuen Revisionsgesuchen im Zusammenhang mit dem kantonalen Verfahren vorbringen könnte.

E. 10.2

Soweit der Kläger sinngemäss geltend macht, im Verfahren HG0XXXXX hätte auf die Durchführung einer Vergleichsverhandlung angesichts der bereits entstandenen Kosten von über CHF 150'000.00 verzichtet werden müssen, führt er Rügen an, die er im Rechtsmittelverfahren hätte vorbringen müssen.⁹ Der Umstand, dass dem Kläger der Verlauf und das Ergebnis eines solchen früheren Verfahrens nicht genehm ist, bildet für sich allein keinen Grund für den Ausstand einer Gerichtsperson, die in jenem Verfahren mitgewirkt hat.¹⁰ Nicht zu hören ist er mit dem Einwand, die Vergleichsverhandlung sei aufgrund von sachfremden Interessen durchgeführt worden, nachdem sein Vertreter im Zeitpunkt der Vergleichsverhandlung an der Errichtung des Bundespatentgerichts aktiv teilgenommen habe, wogegen das Handelsgericht des Kantons Zürich in seiner Vernehmlassung eine andere, im Rahmen der bestehenden Handelsgerichte zu treffende

Lösung vorgezogen hätte. Eine Vernehmlassung des für das frühere Verfahren zuständigen Handelsgerichts Zürich betreffend Schaffung eines neuen Gerichts kann, da es nicht um den gleichen Sachverhalt geht, keinen Grund für eine Befangenheit darstellen. Alle weiteren Rügen, die der Kläger in Bezug auf das Verfahren HG0XXXXX macht, etwa betreffend die fehlende Möglichkeit zur Beschränkung der Streitpatente oder betreffend die Höhe der Gerichts- und Parteikosten und deren Auferlegung auf den Kläger,¹¹ hätte er im Rechtsmittelverfahren geltend machen müssen. Soweit es sich aber um die gleichen Rügen wie diejenigen in seiner Beschwerde an das Kassationsgericht gegen den Beschluss des Handelsgerichts Zürich vom 23. August 2008 handelt, ist festzuhalten, dass das Kassationsgericht diese Beschwerde mit Beschluss vom 3. März 2010 abgewiesen hat, und dass auch die

8 BGE 4F_11/2013. 9 vgl. auch BGE 4F_11/2013, insbes. E. 4.2 und 4.3.

E. 10.3

Im Verfahren HG0XXXXX wurde, wie der Kläger darlegt, das Gesuch um unentgeltliche Rechtspflege abgewiesen, da die Rechtsbeständigkeit der Streitpatente wegen fehlender erfinderischer Tätigkeit verneint wurde. Die heute vom Kläger in Aussicht genommene Klage stützt sich nicht mehr auf die damaligen Ansprüche; der Kläger hat inzwischen Einschränkungen der Ansprüche vorgenommen, und beabsichtigt, vor Einreichung der Klage noch weitere Einschränkungen vorzunehmen. Damit ist der zu beurteilende Sachverhalt nicht mehr derselbe wie im Verfahren HG0XXXXX.¹³ Davon geht auch der Kläger aus, wie er selber ausdrücklich ausführt. Damit besteht auch angesichts des unterschiedlichen Sachverhalts kein Raum für eine Voreingenommenheit. Es ist zwar richtig, dass die Frage der Aussichtslosigkeit nicht missbraucht werden soll, um einem Kläger den Zugang zum Gericht zu verwehren, aber der Kläger tut nicht dar, worin konkret im Verfahren HG0XXXXX, das rechtskräftig abgeschlossen ist, ein Missbrauch gelegen haben sollte. Über die Frage wurde auch, wie erwähnt, bereits rechtskräftig entschieden.

E. 10.4

Der Kläger sieht einen Ausstandsgrund auch darin, dass Dr. Dieter Brändle nicht selber in den Ausstand getreten sei, sondern im Gegenteil erkläre, er sehe keinen Grund für eine Befangenheit. Ein Richter kann nicht frei darüber entscheiden, welchen Fall er behandeln will und welchen nicht, solange kein objektiver Grund für den Anschein einer Befangenheit besteht. Es besteht vielmehr eine Pflicht des Richters, die ihm zugewiesenen Fälle zu beurteilen, solange kein Ausstandsgrund besteht.¹⁴ Insgesamt legt der Kläger Dr. Dieter Brändle kein konkretes Verhalten zur Last, das zu einem Anschein der Befangenheit führen könnte. Nachdem sich Dr. Dieter Brändle in keiner Weise befangen fühlt, ist das Ausstandsgesuch abzuweisen und festzuhalten, dass gegen Richter Dr. Dieter Brändle kein Ausstandsgrund vorliegt.

E. 11

Da die vom Kläger gestellten Begehren von vornherein als aussichtslos erschienen, kann dessen Gesuch um Gewährung der unentgeltlichen Rechtspflege für das vorliegende Ausstandsverfahren nicht entsprochen werden (Art. 117 lit. b ZPO; vgl. BGE 4F_11/2013 E. 5).

E. 12

vgl. BGE 4F_11/2013, insbes. E. 3.2.1 und 4.2-4.4.

E. 13

vgl. BGE 2C_219/2013 E. 2.2.

E. 14

vgl. z.B. BSK ZPO-Weber, Art. 47 RZ 6.

Seite 10 12. Die Kosten dieses Entscheids sind bei der Hauptsache zu belassen. Die Gerichtsleitung beschliesst:

Export aus OpenCaseLaw (CC0). Verbindlich ist allein der vom erlassenden Gericht veröffentlichte Originaltext. Quellen-URL siehe oben.