



# **BUNDESGERICHTSHOF**

**IM NAMEN DES VOLKES**

**VERSÄUMNISURTEIL**

X ZR 81/12

Verkündet am:  
6. August 2013  
Wermes  
Justizamtsinspektor  
als Urkundsbeamter  
der Geschäftsstelle

in dem Rechtsstreit

Der X. Zivilsenat des Bundesgerichtshofs hat auf die mündliche Verhandlung vom 6. August 2013 durch den Vorsitzenden Richter Prof. Dr. Meier-Beck, die Richterin Mühlens und die Richter Gröning, Dr. Bacher und Dr. Deichfuß

für Recht erkannt:

Auf die Revision der Beklagten wird das am 31. Mai 2012 verkündete Urteil des 6. Zivilsenats des Oberlandesgerichts Frankfurt am Main aufgehoben.

Die Berufung gegen das am 23. Juli 2008 verkündete Urteil der 6. Zivilkammer des Landgerichts Frankfurt am Main wird zurückgewiesen.

Die Klägerin trägt die Kosten der Rechtsmittelverfahren.

Das Urteil ist vorläufig vollstreckbar.

Von Rechts wegen

Tatbestand:

1 Die Klägerin ist nach ihrem Vorbringen Inhaberin eines ausschließlichen Nutzungsrechts an dem europäischen Patent 1 501 655 (Klagepatent). Die Beschwerdekammer des Europäischen Patentamts hat dieses Schutzrecht mit Beschluss vom 19. Februar 2013 (T 761/09 - 3.2.07) widerrufen.

2 Die Klägerin nimmt die Beklagten wegen Verletzung dieses Patents in Anspruch. Das Landgericht hat die Klage abgewiesen. Von den Kosten des erstinstanzlichen Rechtsstreits hat es den Beklagten gemäß § 91a ZPO ein Sechstel auferlegt. Auf die Berufung der Klägerin hat das Berufungsgericht die Beklagten hinsichtlich der noch in Streit stehenden Ausführungsform im Wesentlichen antragsgemäß verurteilt. Dagegen wendet sich die Beklagte mit der vom Senat zugelassenen Revision. Die Klägerin war in der mündlichen Verhandlung vor dem Senat nicht vertreten.

Entscheidungsgründe:

3 I. Über das Rechtsmittel ist antragsgemäß durch Versäumnisurteil zu entscheiden. Trotz der Säumnis der Klägerin und Revisionsbeklagten in der Revisionsinstanz ist das Berufungsurteil im Umfang der Anfechtung einer vollständigen rechtlichen Nachprüfung zu unterziehen (vgl. nur BGH, Urteil vom 13. September 2005 - X ZR 62/03, GRUR 2006, 223 - Laufzeit eines Lizenzvertrags mwN).

4 II. Die zulässige Revision führt zur Aufhebung des angefochtenen Urteils und zur Bestätigung der vom Landgericht ausgesprochenen Klageabwei-

sung. Nach dem rechtskräftigen Widerruf des Klagepatents ist dem Klagebegehren die Grundlage entzogen.

5           III. Die Kostenentscheidung für die Rechtsmittelinstanzen beruht auf § 97 Abs. 1 ZPO.

6           Soweit das Landgericht den Beklagten gemäß § 91a ZPO einen Teil der erstinstanzlichen Kosten auferlegt hat, kommt eine Abänderung des Urteils im Revisionsverfahren nicht in Betracht. Ist in erster oder zweiter Instanz über einen Teil der Kosten eine Entscheidung gemäß § 91a ZPO ergangen, so kann diese im Revisionsverfahren nicht darauf überprüft werden, ob die Vorinstanz die Erfolgsaussicht des für erledigt erklärten Klagebegehrens zutreffend beurteilt hat. Die Revision kann nur darauf gestützt werden, dass die Vorinstanz die Voraussetzungen des § 91a ZPO verkannt hat (BGH, Urteil vom 22. November 2007 - I ZR 12/05, GRUR 2008, 357 Rn. 16 - Planfreigabesystem; Urteil vom 25. November 2009 - VIII ZR 322/08, NJW 2010, 2053 Rn. 9 mwN). Letzteres macht die Revision, die die Kostenentscheidung insoweit ohnehin nicht ausdrücklich angegriffen hat, nicht geltend.

7 IV. Die Entscheidung über die vorläufige Vollstreckbarkeit beruht auf § 708 Nr. 2 ZPO.

Meier-Beck

Mühlens

Gröning

Bacher

Deichfuß

Vorinstanzen:

LG Frankfurt/Main, Entscheidung vom 23.07.2008 - 2-6 O 311/07 -

OLG Frankfurt/Main, Entscheidung vom 31.05.2012 - 6 U 173/08 -