

RECHTBANK DEN HAAG

Team Handel

Zaaknummer: C/09/598504 / HA ZA 20-843

Vonnis van 3 april 2024

in de zaak van

de rechtspersoon naar buitenlands recht
HIGH POINT SARL,
te Luxemburg (Luxemburg),
eisende partij,
verweerster in reconventie,
hierna te noemen: High Point,
advocaat: mr. R. Broekstra te Amsterdam,

tegen

KPN B.V.,
te Rotterdam,
gedaagde partij,
eisende partij in reconventie,
hierna te noemen: KPN,
advocaat: mr. P. van Gemert te Den Haag.

De zaak is voor High Point inhoudelijk mede behandeld door mrs. H.W.J. Lambers en L.S. Bouzora, advocaten te Amsterdam. Voor KPN zijn, naast de advocaat voornoemd, ook opgetreden mrs. C.A. van Staveren en F. Uitterhoeve, advocaten te Amsterdam, en mr. ir. F.A.T. va Looijengoed.

1. De procedure

1.1. Het verloop van de procedure blijkt uit:

- het tussenvonnissen van 12 mei 2021¹ en de daar genoemde stukken ('het tussenvonnissen')
- de conclusie antwoord tevens houdende eis in reconventie van KPN met producties GP19 t/m GP50 van 1 maart 2023
- de conclusie van antwoord in reconventie van High Point met producteis EP64 t/m EP72 van 7 juni 2023
- het vonnis van 5 juli 2023 waarbij een mondelinge behandeling is bepaald op 9 februari 2024
- de instructies van de rechtbank van 25 augustus 2023 over de mogelijkheid om in deze procedure op daar bepaalde momenten, in afwijking van art. 87 lid 6 Rv, nadere en reactieve producties in te dienen

¹ ECLI:NL:RBDHA:2021:5044

- de schriftelijke pleitnotities van partijen, ingediend en uitgewisseld op 5 februari 2024, waarbij High Point een aanvullende productie EP73 heeft meegestuurd
- de aanvullende pleitnota van KPN ingediend op 7 februari 2024

1.2. Tijdens de in hybride vorm gehouden² mondelinge behandeling van 9 februari 2024, is, nadat vragen zijn gesteld door de rechtbank, gelegenheid geboden voor het houden van een ‘closing argument’ en is gere- en dupliceerd. Een (zeer) beperkt deel van de mondelinge behandeling heeft met gesloten deuren plaatsgevonden (waarbij alleen de aanwezige vertegenwoordiger van Huawei de zaal heeft verlaten) in verband met het bespreken van vertrouwelijke gegevens. Omdat informatie die achter gesloten deuren is besproken, niet in deze uitspraak is opgenomen, is het niet nodig om art. 29 lid 4 Rv toe te passen, zoals verzocht.

1.3. In het tussenvonnis is beslist op het door KPN opgeworpen incident tot niet-ontvankelijkheid-verklaring. Die incidentele vordering is afgewezen. Tegen die uitspraak is door KPN (op 22 juli 2021) sprongcassatie ingesteld, zoals afgesproken tijdens de mondelinge behandeling voorafgaand aan het tussenvonnis. Deze procedure is aangehouden in afwachting van de uitkomst van de cassatieprocedure, dat wil zeggen tot een definitief oordeel is verkregen over de ontvankelijkheid (zie tussenvonnis r.o. 5.10).

1.4. De Hoge Raad heeft op 25 november 2022³ arrest gewezen, waarbij de beslissing van de rechtbank is bekrachtigd. Vervolgens is bij de rechtbank voortgeprocedeerd zoals hiervoor beschreven.

1.5. Ten slotte is vonnis bepaald.

2. De (nadere) feiten, het geschil en de eerdere beslissingen

2.1. Voor de feiten en het geschil wordt (voor wat betreft de feiten grotendeels) verwezen naar het tussenvonnis. Voor de leesbaarheid van deze uitspraak is hieronder een korte samenvatting van de vastgestelde feiten weergegeven, alsmede een aanvulling daarop.

Het octrooi: B1 en B3 versies

2.2. High Point was houdster van Europees octrooi EP 0 522 772 met gelding in ondermeer Nederland, verleend op 22 mei 1996 voor een ‘Wireless access telephone-to-telephone network interface architecture’ (verder: het octrooi of EP 772) op een aanvraag daartoe van 30 juni 1992. Zij heeft het octrooi – via Alcatel Lucent en Avaya als tussentijdse houders – gekocht van AT&T. EP 772 is nooit opgegeven als essentieel voor de UMTS standaard en is op 30 juni 2012 geëxpireerd.

2.3. EP 772 telt 26 conclusies, productconclusies 1 t/m 13 en werkwijzeconclusies 14 t/m 26. Conclusies 2 t/m 26 grijpen alle terug op conclusie 1. Product- of systeemconclusie

² Alleen van de zijde van High Point werd van afstand via een videoverbinding deelgenomen door deskundige Chandler en door twee vertegenwoordigers van High Point

³ ECLI:NL:HR:2022:1726

1 van het octrooi zoals oorspronkelijk verleend (hierna ook: EP 772 B1) luidt in de oorspronkelijke Engelse taal:

1. A wireless-access communications system (FIG. 2) comprising:
 - a plurality of service nodes (202) each providing wireless-call services to user terminals located in a vicinity of the service node;
 - a plurality of communications links (207, 210) connected to the plurality of service nodes, at least one link connected to each service node;
 - at least one switching system (201:220) connected to the plurality of links for conveying wireless-call traffic to and from the service nodes over the links;
 - each service node including first means (242-245) responsive to wireless reception of deterministic incoming call traffic from user terminals, for transmitting packets carrying the incoming traffic of individual calls on the connected at least one link in non-deterministic, statistically-multiplexed form, and further for receiving packets carrying outgoing traffic of the individual calls on the connected at least one link in non-deterministic, statistically-multiplexed form for deterministic wireless transmission of the outgoing traffic to the user terminals; and
 - each switching system including second means (264) responsive to receipt of deterministic outgoing call traffic destined for user terminals served by a service node, for transmitting packets carrying the outgoing traffic of the individual calls in non-deterministic, statistically-multiplexed form on the at least one link connected to the service node, and further for receiving packets carrying incoming traffic of the individual calls in non-deterministic, statistically-multiplexed form on the at least one link connected to the service node for deterministic transmission of the incoming traffic to destinations of the incoming traffic.
- CHARACTERISED IN THAT
- the second means include
- means (622, 611, 602:970) for controlling time instants of transmission from the switching system of the packets carrying the outgoing traffic to ensure receipt of the transmitted packets, at a service node serving a user terminal for which the transmitted packets are destined, within predetermined windows of time, and
 - means (621, 611, 602:912) for controlling time instants of transmission from the switching system of the incoming traffic to ensure receipt at the switching system of the packets carrying the incoming traffic within predetermined windows of time prior to the time instants of transmission of the received incoming traffic.

2.4. In de onbestreden Nederlandse vertaling luidt deze conclusie:

1. Communicatiesysteem met draadloze-toegang (FIG. 2), omvattend:
 - een aantal service-knooppunten (202) die elk zorgt voor draadloze-oproepdiensten naar gebruikerstations, geplaatst in een nabijheid van het serviceknooppunten;
 - een aantal communicatieverbindingen (207, 210), verbonden met het aantal service-knooppunten, waarbij ten minste één verbinding is verbonden met elk serviceknooppunt; ten minste één schakelsysteem (201:220), verbonden met het aantal verbindingen voor het overbrengen van draadloos-oproepverkeer naar en van de service-knooppunten over de verbindingen;
 - waarbij elk service-knooppunt eerste inrichtingen (242-245) bevat, reagerend op draadloze ontvangst van deterministisch inkomend oproepverkeer van gebruikerstations, voor het zenden van pakketten, die inkomend verkeer overbrengen van afzonderlijke oproepen over ten minste de ene verbonden verbinding in niet-deterministische, statistisch-gemultiplexe vorm, en voorts voor het ontvangen van pakketten, die uitgaand verkeer overbrengen van de afzonderlijke oproepen over de ten minste ene verbonden verbinding in niet-deterministisch,

statistisch-gemultiplexte vorm voor deterministische, draadloze overdracht van het uitgaande verkeer naar de gebruikerstations; en
waarbij elk schakelsysteem een tweede inrichting (264) bevat, reagerend op ontvangst van deterministisch uitgaand oproepverkeer, bestemd voor gebruikerstations, behandeld door een service-knooppunt, voor het zenden van pakketten, die het uitgaande verkeer overbrengen van de afzonderlijke oproepen in niet-deterministische, statistisch-gemultiplexte vorm over ten minste de ene verbinding, verbonden met het bedieningsknooppunt, en verder voor het ontvangen van pakketten, die inkomend verkeer van de afzonderlijke oproepen overbrengen, in niet-deterministische, statistisch-gemultiplexte vorm over ten minste de ene verbinding, verbonden met het service-knooppunt voor deterministische overdracht van het inkomend verkeer naar bestemmingen van het inkomend verkeer,

MET HET KENMERK DAT

de tweede inrichtingen omvatten:

organen (622, 611, 602:970) voor het regelen van tijdstippen voor overdracht vanaf het schakelsysteem van pakketten, die het uitgaande verkeer overbrengen, om ontvangst van de gezonden pakketten te waarborgen in een service-knooppunt, dat een gebruikerstation behandelt, waarvoor de gezonden pakketten zijn bestemd, en
middelen (621, 611, 602:912) voor het regelen van tijdstippen voor overdracht vanaf het schakelsysteem van het inkomend verkeer om ontvangst door het schakelsysteem te waarborgen van de pakketten, die het inkomend verkeer overbrengen in vooraf bepaalde tijdvensters, voorafgaand aan de tijdstippen voor overdracht van het ontvangen inkomend verkeer.

2.5. Op 19 januari 2017, hangende het eerste cassatieberoep tegen een tussenarrest in het hoger beroep tegen het eindvonnis in de hierna te bespreken eerdere inbreukzaak over het octrooi (zie 2.10), heeft High Point bij het Europees Octrooi Bureau (EOB) een verzoek ingediend op de voet van art.105a EOv tot centrale beperking van EP 772. De centrale beperking is toegestaan. De aldus beperkte versie van het octrooi, de B3 versie (hierna ook: EP 772 B3), is gepubliceerd op 4 oktober 2017 en wordt geacht vanaf dat moment met terugwerkende kracht te hebben gegolden vanaf de datum van verlening tot aan het einde van de looptijd van het octrooi in juni 2012.

2.6. EP 772 B3 telt net als EP 772 B1 26 conclusies. Bij de centrale beperking zijn, voor zover relevant, wijzigingen aangebracht in productconclusie 1 en in de daarmee corresponderende werkwijzeconclusie 14. Conclusie 1 en 14 van EP 772 B3 luiden in de oorspronkelijk Engelse taal als volgt, waarbij de onderstreepte passages toevoegingen weergeven ten opzichte van de B1 tekst (er zijn geen passages verwijderd bij de centrale beperking):

1.A wireless-access communications system (FIG. 2) comprising;
a plurality of service nodes (202) each providing wireless-voice-call services to user terminals located in a vicinity of the service node;
a plurality of communications links (207,210) connected to the plurality of service nodes, at least one link connected to each service node;
at least one switching system (201:220) connected to the plurality of links for conveying wireless-voice-call traffic to and from the service nodes over the links;
each service node including first means (242-245) responsive to wireless reception of deterministic incoming voice call traffic from user terminals, for transmitting packets carrying the incoming traffic of individual voice calls on the connected at least one link in non-

deterministic, statistically-multiplexed form, and further for receiving packets carrying outgoing traffic of the individual voice calls on the connected at least one link in non-deterministic, statistically-multiplexed form for deterministic wireless transmission of the outgoing traffic to the user terminals; and

each switching system including second means (264) responsive to receipt of deterministic outgoing voice call traffic received from a public telephone network (100) and destined for user terminals served by a service node, for transmitting packets carrying the outgoing traffic of the individual voice calls in non-deterministic, statistically-multiplexed form on the at least one link connected to the service node, and further for receiving packets carrying incoming traffic of the individual voice calls in non-deterministic, statistically-multiplexed form on the at least one link connected to the service node for deterministic transmission of the incoming traffic to destinations of the incoming traffic via the public telephone network (100),

CHARACTERISED IN THAT

the second means include

means (622, 611, 602:970) for controlling, in response to a packet containing timing information received from a service node, time instants of transmission from the switching system of the packets carrying the outgoing traffic to ensure receipt of the transmitted packets, at a service node serving a user terminal for which the transmitted packets are destined, within predetermined windows of time, and

means (621, 611, 602:912) for controlling time instants of transmission from the switching system of the incoming traffic to ensure receipt at the switching system of the packets carrying the incoming traffic within predetermined windows of time prior to the time instants of transmission of the received incoming traffic.

(...)

14. A method of transporting wireless-voice-call traffic in a wireless-access communications system (FIG.2) that includes a plurality of service nodes (202) each providing wireless-voice-call services to user terminals (203) located in a vicinity of the service node, a plurality of communications links (207,210) connected to the plurality of service nodes, at least one link connected to each service node, and at least one switching system (201:220) connected to the plurality of links for conveying the wireless-voice-call traffic to and from the service nodes over the links, the method comprising the steps of:

in response to wireless reception at a service node of deterministic incoming voice call traffic from user terminals, transmitting packets carrying the incoming traffic of individual voice calls from the service node on the connected at least one link in non-deterministic, statistically-multiplexed form;

receiving the packets carrying the incoming traffic of the individual voice calls in non-deterministic, statistically-multiplexed form on the at least one link at a switching system for deterministic transmission of the incoming traffic to destinations of the incoming traffic via a public telephone network (100);

in response to receipt at the switching system of deterministic outgoing voice call traffic received from the public telephone network (100) and destined for user terminals served by a service node, transmitting packets carrying the outgoing traffic of the individual voice calls in non-deterministic, statistically-multiplexed form from the switching system on the at least one link connected to the service node; and

receiving the packets carrying the outgoing traffic of the individual voice calls at the service nodes on the connected at least one link in non-deterministic, statistically-multiplexed form for deterministic wireless transmission of the outgoing traffic to the user terminals,

CHARACTERISED IN THAT

the step of receiving the packets carrying the incoming traffic includes the step of controlling time instants of transmission from the switching system of the incoming traffic to ensure receipt at the switching system of the packets carrying the incoming traffic within predetermined windows of time prior to the time instants of transmission of the received incoming traffic;

and

the step of transmitting packets carrying the outgoing traffic includes the step of controlling, in response to a packet containing timing information received from a service node, time instants of transmission from the switching system of the packets carrying the outgoing traffic to ensure receipt of the transmitted packets, at a service node serving a user terminal for which the transmitted packets are destined, within predetermined windows of time.

2.7. In de onbestreden Nederlandse vertaling luiden de beperkte conclusies 1 en 14 als volgt (met toevoegingen ten opzichte van de B1 versie onderstreept weergegeven):

1. Communicatiesysteem met draadloze-toegang (FIG.2), omvattend:

een aantal service-knooppunten (202) die elk zorgt voor draadloze-spraak-oproepdiensten naar gebruikerstations, geplaatst in een nabijheid van het serviceknooppunt;

een aantal communicatieverbindingen (207, 210), verbonden met het aantal serviceknooppunten, waarbij ten minste één verbinding is verbonden met elk serviceknooppunt;

tenminste één schakelsysteem (201:220), verbonden met het aantal verbindingen voor het overbrengen van draadloos-spraak-oproepverkeer naar en van de service-knooppunten over de verbindingen;

waarbij elk service-knooppunt eerste inrichtingen (242-245) bevat, reagerend op draadloze ontvangst van deterministisch inkomend spraak-oproepverkeer van gebruikerstations, voor het zenden van pakketten, die inkomend verkeer overbrengen van afzonderlijke spraakoproepen over tenminste de ene verbonden verbinding in niet-deterministische, statistisch-gemultiplexte vorm, en voorts voor het ontvangen van pakketten, die uitgaand verkeer overbrengen van de afzonderlijke spraakoproepen over de tenminste ene verbonden verbinding in niet-deterministisch, statistisch-gemultiplexte vorm voor deterministische, draadloze overdracht van het uitgaande verkeer naar de gebruikerstations; en

waarbij elk schakelsysteem een tweede inrichting (264) bevat, reagerend op ontvangst van deterministisch uitgaand spraak-oproepverkeer, ontvangen van een publiek telefoonnetwerk (100) en bestemd voor gebruikerstations, behandeld door een service-knooppunt, voor het zenden van pakketten, die het uitgaand verkeer overbrengen van de afzonderlijke spraakoproepen in niet-deterministische, statistisch-gemultiplexte vorm over tenminste de ene verbinding, verbonden met het service-knooppunt, en verder voor het ontvangen van pakketten, die inkomend verkeer van de afzonderlijke spraak-oproepen overbrengen, in niet-deterministische, statistisch-gemultiplexte vorm over tenminste de ene verbinding, verbonden met het service-knooppunt voor deterministische overdracht van het inkomend verkeer naar bestemmingen van het inkomend verkeer via het publieke telefoonnetwerk (100).

MET HET KENMERK DAT

de tweede inrichting omvat:

organen (622,611,602:970) voor het regelen, in respons op een pakket met timing informatie dat wordt ontvangen van een service-knooppunt, van tijdstippen voor overdracht vanaf het schakelsysteem van pakketten, die het uitgaand verkeer overbrengen, om ontvangst van de gezonden pakketten te waarborgen in een service-knooppunt, dat een gebruikerstation

behandelt, waarvoor de gezonden pakketten zijn bestemd, binnen vooraf bepaalde tijdvensters, en middelen (621, 611, 602:912) voor het regelen van tijdstippen voor overdracht vanaf het schakelsysteem van het inkomend verkeer om ontvangst door het schakelsysteem te waarborgen van de pakketten, die het inkomend verkeer overbrengen in voorafbepaalde tijdvensters, voorafgaand aan de tijdstippen voor overdracht van het ontvangen inkomend verkeer.

(...)

14. Werkwijze voor het overbrengen van draadloos spraak-oproepverkeer in een communicatiesysteem (FIG.2) voor draadloze toegang, dat een aantal service-knooppunten (202) omvat, die elk draadloze spraak-oproepdiensten leveren aan gebruikerstations (203), geplaatst in een nabijheid van het service-knooppunt, een aantal communicatieverbindingen (207,210), gekoppeld met het aantal service-knooppunten [sic], tenminste één met elk service-knooppunt gekoppelde verbinding, en tenminste één met het aantal verbindingen gekoppeld schakelsysteem (201 :220), voor het overbrengen van het draadloos spraak-oproepverkeer naar en van de service-knooppunten over de verbindingen, welke de werkwijze de stappen omvat van

het, in antwoord op de draadloze ontvangst in een service-knooppunt van deterministisch inkomend spraak-oproepverkeer van gebruikerstations, over de gekoppelde, tenminste ene verbinding zenden van pakketten, die het inkomend verkeer van afzonderlijke spraakoproepen van het service-knooppunt overbrengen in niet-deterministische, statistisch-gemultiplexte vorm;

het ontvangen van de pakketten, die het inkomend oproepverkeer van de afzonderlijke spraakoproepen overbrengen in niet-deterministische, statistisch-gemultiplexte vorm, over de tenminste ene verbinding in een schakelsysteem voor deterministische overdracht van het inkomend verkeer naar bestemmingen van het inkomend verkeer via een publiek telefoonnetwerk (100),

het, in antwoord op het in het schakelsysteem ontvangen van deterministisch, uitgaand spraak-oproepverkeer ontvangen van het publiek telefoonnetwerk (100) en bestemd voor gebruikerstations, behandeld door een service- knooppunt, zenden van pakketten, die het uitgaand verkeer van de afzonderlijke spraakoproepen van het schakelsysteem overbrengen in niet-deterministische, statistisch- gemultiplexte vorm over de tenminste ene verbinding, gekoppeld op het service-knooppunt, en

het ontvangen van de pakketten, die het uitgaand verkeer van de afzonderlijke spraakoproepen in de serviceknooppunten overbrengen over de tenminste ene gekoppelde verbinding, in niet-deterministische, statistisch gemultiplexte vorm, voor deterministische, draadloze overdracht van het uitgaand verkeer naar de gebruikerstations,

MET HET KENMERK, DAT

de stap van het ontvangen van de pakketten, die het inkomend verkeer overbrengen, de stap omvat van het regelen van tijdstippen van de overdracht van het inkomend verkeer vanuit het schakelsysteem, om ontvangst in het schakelsysteem te waarborgen van de pakketten te waarborgen [sic], die het inkomend verkeer overbrengen in voorafbepaalde tijdvensters, voorafgaand aan de tijdstippen voor overdracht van het ontvangen inkomend verkeer, en

de stap van het zenden van pakketten, die het uitgaande verkeer overbrengt de stap omvat van het regelen, in respons op een pakket met timing informatie dat wordt ontvangen van een service-knooppunt, van tijdstippen van de overdracht vanuit het schakelsysteem van pakketten, die het uitgaand verkeer overbrengen, om ontvangst van de overgebrachte pakketten te waarborgen, in een service-knooppunt, dat een gebruikerstation bedient,

waarvoor de overgedragen pakketten zijn bestemd, binnen voorafbepaalde tijdvensters.

2.8. In de (door de beperking niet gewijzigde) beschrijving van EP 722 is het volgende opgenomen:

[0001] This invention relates to wireless-access communications systems, and to methods of transporting wireless-call traffic in a wireless-access communications system.

(...)

[0009] According to one aspect of this invention there is provided a wireless-access communications system as claimed in claim 1.

[0010] According to another aspect of this invention there is provided a method as claimed in claim 14.

[0011] A new system architecture for wireless-access (such as cellular radio-telephone) systems embodying the invention uses packet-switching techniques to transport communications between the base station (cells) and the radio-telephone call-processing and switching equipment. While the wireless-access voice communication traffic is deterministic in nature when speech is taking place, the system architecture is uniquely configured to permit non-deterministic, statistically-distributed packet-switching, techniques to transport that traffic without degradation in the voice quality. For purposes of this discussion and claims, deterministic events are events whose occurrence is known about and exactly anticipated prior to their occurrence, in that they occur with regularity. In contrast, non-deterministic events are ones which may occur with irregularity, so that their precise occurrence cannot be predicated with exactitude.

[0012] Radio-telephone call traffic is transferred in packets between cells and switching systems, and the packets of a plurality of calls are statistically multiplexed on the communications links that interconnect the cells and the switching systems. Statistically-multiplexed packet transmissions result in highly-efficient use of the bandwidths of the links and provide the throughput and call-handling capacity required to handle the traffic of a

CDMA radio-telephony system. Furthermore, the packet transfers are made using the frame-relay technique, which significantly increases transfer efficiency and throughput of the radio-telephony system by eliminating processing of packet protocols at all nodes of the system other than at the transfer endpoints. The packet transfers are advantageously made via time-division-multiplexed links, over channels which may be n64 Kbps wide, thereby

allowing the architecture to make use of conventional telephony trunks for frame-relay transfers. In fact, the entire architecture of the system that interconnects cells with each other and with the public telephone network is ingeniously assembled from conventional and existing units wherever possible, thereby ensuring low system cost and high system reliability and operational confidence through the use of proven technology.

(...)

[0017] Specific advantageous aspects of the disclosed embodiment of the architecture are as follows:

- Call traffic units received or transmitted over the air are packetized by first wrapping them in a level-3 protocol tailored to the application and then wrapping them in CCITT LAPD frames for transmission over a DS1 facility to or from a switching system.
- Information is carried to and from the switching system on DS1 facilities in a non-channelized ("fat pipe") format.
- A static addressing plan is used wherein the LAPD protocol Data Link Connection Identifier (DLCI) refers generally to a cluster controller at the cell in the forward (outbound) direction and specifically identifies a radio channel or channel element in the forward direction, and refers generally to a speech processing unit (SPU) service circuit in the mobile telephone switching system in the reverse (inbound) direction and specifically identifies a virtual port

on the service circuit in the reverse direction. This static addressing plan allows handoffs to occur with minimal software intervention, greatly minimizing the handoff time for soft handoffs.

- Use of the static addressing plan reduces the processing needed to perform handoffs, thus increasing system capacity.
- Use of frame relay to perform handoffs eliminates the use of additional switch fabric and trunks during handoff, which also increases system capacity.
- The level-3 protocol includes information to audit connections and to orchestrate handoffs.
- LAPD frames received from a cell are frame-relayed from the DS1 interface associated with the cell to a port on a given speech processing unit service circuit based on LAPD link-level addressing. This frame-relaying connectivity accommodates variable bit-rate coding of the information flow received from the cell site and provides low delay in both forward and reverse directions in the speech processing unit-to-cell path.
- At call set-up time, a port on a speech processing unit service circuit is associated with a port on a DS1 interface associated with a DS1 facility connected to the public telephone network. Connectivity between this DS1 interface and the speech processing unit port is provided on a time-division connection basis.
- The frame-relay structure allows parties to a soft-handoff to originate in switching modules other than the module in which a given call originates. Frame-relay connectivity is provided between switching modules in a given switching system.
- The frame-relay structure allows for non-destructive auditing (verification and testing of virtual circuit paths through the network fabric).
- The architecture allows speech processing unit service circuits to be provided on an engineered basis, as needed for a given installation.
- The architecture allows mixing of traditional analog cellular traffic with CDMA or TDMA traffic within the same mobile telephone switching system, or a set of such systems. This mixing and matching allows for both efficient use of switching resources through shared use of switching fabric, and also efficient use of transmission resources by sharing of bandwidth with both CDMA or TDMA information flows in non-channelized form on wideband channels and traditional analog information flows on 64 Kbps channels.
- The architecture allows compatibility with software and control structures presently fielded for analog cellular applications, and allows for CDMA operation in conjunction with traditional operation. An evolutionary path is thereby provided for evolution from all-analog systems to all-CDMA systems. It also efficiently supports the co-existence of both technologies in the same system.
- The architecture allows upgrades to provide for other digital cellular offerings, such as TDMA.

(...)

Brief Description of the Drawing

[0019]

FIG. 1 is a block diagram of a conventional cellular radio-telephone system;

FIG. 2 is a block diagram of a cellular radio-telephone system that incorporates an illustrative embodiment of the invention;

FIG. 3 is a block diagram of a cell of the system of FIG. 2;

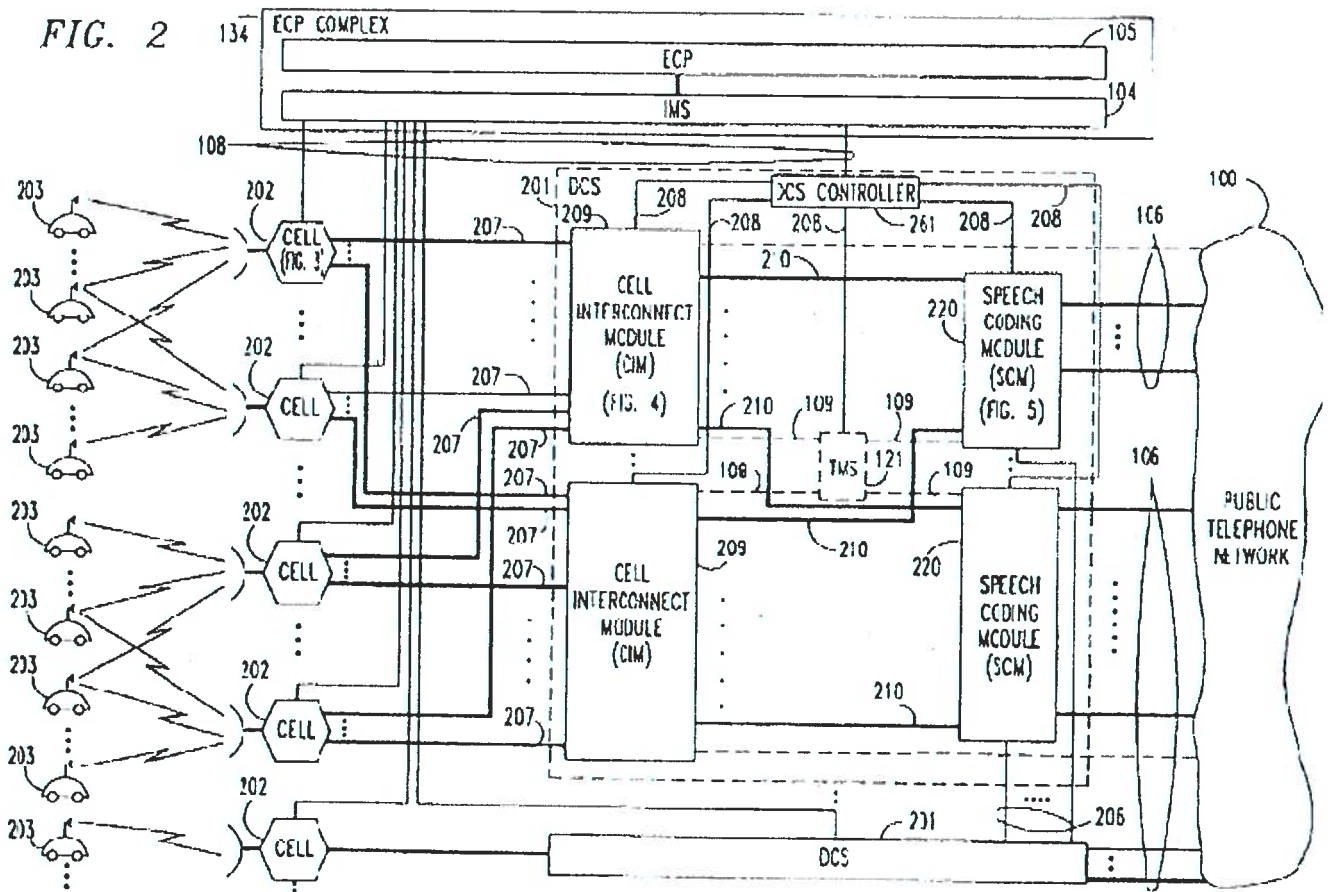
FIG. 4 is a block diagram of a cell interconnect module of the system of FIG. 2;

FIG. 5 is a block diagram of a speech coding module of the system of FIG. 2;

FIG. 6 is a block diagram of a speech processing unit of the module of FIG. 5;

(...)

2.9. Het octrooischrift bevat de volgende tekeningen:



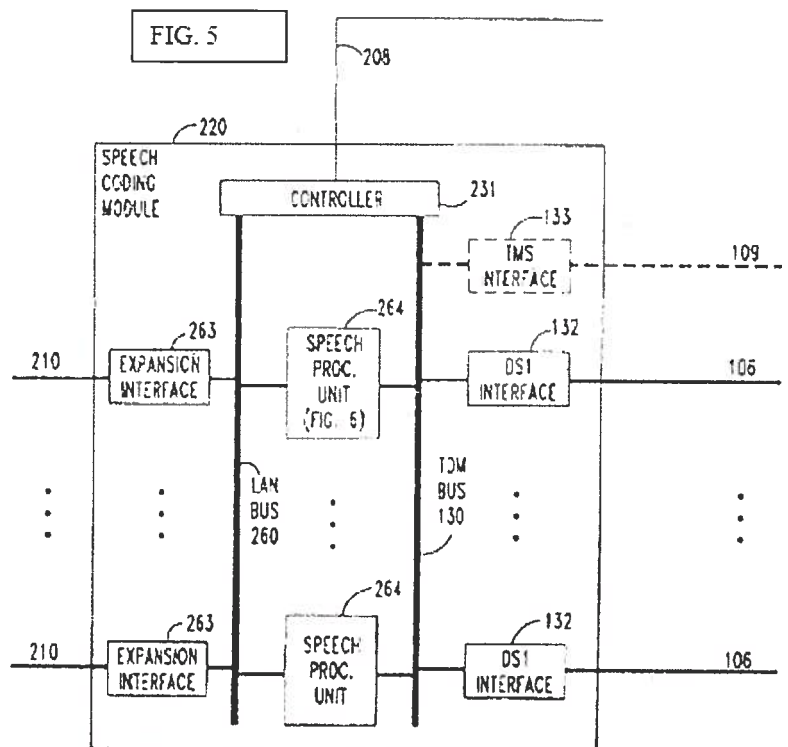
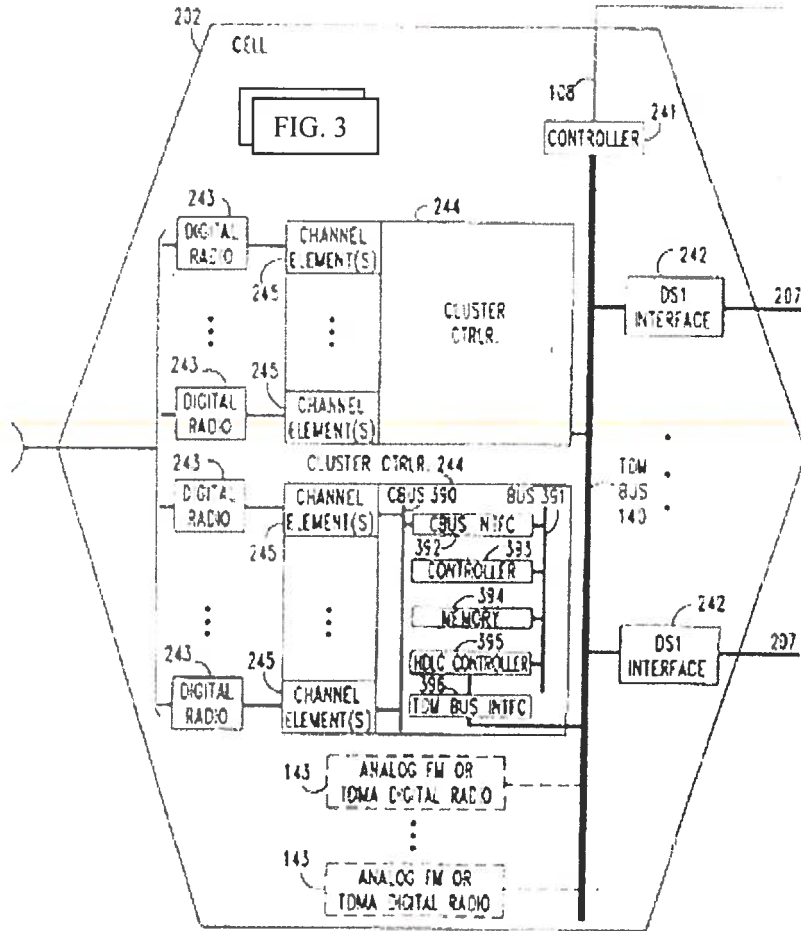
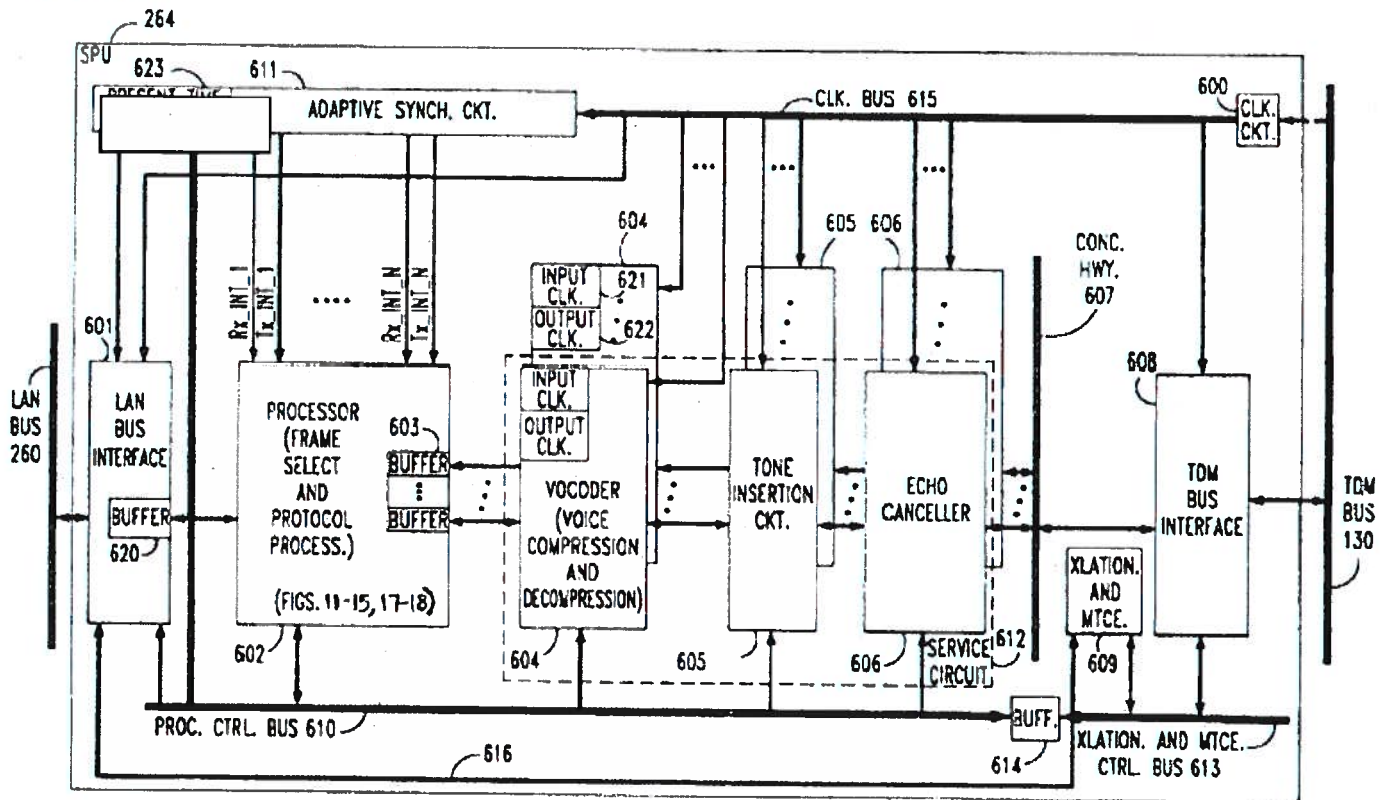


FIG. 6



De eerste inbreukzaak - het vonnis 2010

2.10. Het geschil tussen High Point en KPN over inbreuk op en de geldigheid van EP 772 speelt al sinds in ieder geval 2009. De onderhavige procedure is de tweede bodemzaak waarin deze onderwerpen centraal staan. In de eerste inbreukzaak over EP 772 en de daarmee rol-gevoegde nietigheidszaak is door de (toen nog geheten) rechtbank 's-Gravenhage op 15 september 2010 vonnis gewezen⁴ (hierna: het vonnis 2010), waarbij de vorderingen van High Point zijn afgewezen en de vorderingen van KPN in de nietigheidszaak met betrekking tot EP 772 zijn toegewezen. In die zaak lag ten grondslag de versie van het octrooi zoals oorspronkelijk verleend in 1996, de B1 versie, EP 772 B1. In die uitspraak is het octrooi voor zover verleend voor Nederland vernietigd. Over de door KPN in die zaak aangevoerde drie nietigheidsaanvallen/weren die betrekking hadden op ongeoorloofde toegevoegde materie in conclusie 1 van de (de B1 versies van de) kenmerken die in dat vonnis zijn aangeduid als F en G, oordeelde deze rechtbank, dat op alle drie die punten inderdaad sprake is van toegevoegde materie die geen grondslag heeft in de aanvraag en daarmee in strijd is met 123(2) EOV⁵ waardoor de conclusie ongeldig is. Hetzelfde werd geoordeeld te gelden voor de daarmee corresponderende conclusie 14 en voor de afhankelijke conclusies 2 tot en met 13 en 15 tot en met 25 van het Nederlandse deel van EP 772 B1 (r.o.'s 7.2 en 7.25).

⁴ Het vonnis 2010 is niet gepubliceerd op rechtspraak.nl maar is te vinden via IEF 9097

⁵ Europees Octrooi Verdrag

2.11. Tegen die beslissing is door High Point hoger beroep ingesteld zowel in de inbreuk- als in de nietigheidszaak. In zijn eindarrest van 5 juni 2018 heeft het gerechtshof Den Haag⁶ (hierna: het hof) het vonnis van de rechtbank van 15 september 2010 bekrachtigd. Ook in hoger beroep lag alleen de B1 versie van het octrooi voor omdat de B3 versie - die inmiddels met terugwerkende kracht in de plaats was gekomen van de B1 versie bij de verlening van de centrale beperking op 4 oktober 2016 - gelet op de goede procesorde niet meer kon worden meegenomen. Wel lag een aantal hulpverzoeken voor. Het hof overwoog in zijn eindarrest onder meer:

2.2. Zoals ook High Point zelf heeft opgemerkt, is met de centrale beperking van het octrooi het debat over de geldigheid van het octrooi in de ruimere vorm waarin het is verleend, achterhaald. Het octrooi bestaat niet meer in die ruime vorm en moet, gelet op artikel 68 EOv, worden geacht nooit in die ruime vorm te hebben bestaan. In dat licht moet het hof het eindoordeel van de rechtbank dat het octrooi in die ruime vorm niet geldig is, voor juist houden. Het betoog dat High Point bij de memorie van grieven naar voren heeft gebracht over de geldigheid van het octrooi in de ruime vorm waarin het is verleend kan dus worden gepasseerd.

(...)

2.4. Het betoog dat het octrooi geldig is in de beperkte vorm zoals het luidt na de centrale beperking, dat High Point nu naar voren wil brengen, is in dit – bijzondere – geval in strijd met de goede procesorde (...).

(...)

conclusie

2.11. Op grond van het voorgaande moet worden geconcludeerd dat na de centrale beperking van het octrooi het bij de memorie van grieven door High Point naar voren gebrachte betoog over de geldigheid van het octrooi in ruime vorm achterhaald is – het octrooi in ruime vorm wordt door High Point niet meer verdedigd – en dat het betoog van High Point over de geldigheid van het octrooi in de beperkte vorm in hoger beroep te laat naar voren is gebracht en dus buiten beschouwing moet worden gelaten. Er zijn dus geen doeltreffende grieven tegen het oordeel van de rechtbank dat het octrooi niet geldig is. Daarvan uitgaande heeft de rechtbank in de nietigheidszaak de vorderingen van KPN terecht toegewezen en heeft de rechtbank in de inbreukzaak de vorderingen van High Point terecht afgewezen. Het hof zal het principale beroep daarom verwerpen.

2.12. Voor zover High Point heeft bedoeld haar bij memorie van grieven naar voren gebrachte grieven wel te handhaven als het hof haar niet zou toestaan naar voren te brengen dat het octrooi met de centraal beperkte conclusies geldig is, kan dat niet leiden tot een andere conclusie. Die grieven kunnen geen doel treffen omdat het betoog van High Point dat het octrooi geldig is in de ruime vorm waarin zij het heeft verdedigd in de memorie van grieven, geen stand kan houden in het licht van de centrale beperking (zie hiervoor r.o. 2.2 en 2.3). KPN kan zich op die centrale beperking beroepen. De bezwaren tegen het betoog van High Point over de geldigheid van het octrooi in beperkte vorm, gelden namelijk niet voor het beroep van KPN op de centrale beperking als verweer tegen het bij de memorie van grieven naar voren gebrachte betoog van High Point. KPN kan niet worden verweten dat zij dat beroep pas nu doet, omdat de centrale beperking pas recentelijk heeft plaatsgevonden.

2.12. Het vonnis 2010 is in kracht van gewijsde gegaan met de bekrachtiging van het in de vorige rechtsoverweging bedoelde eindarrest van het hof door de Hoge Raad op 14

⁶ ECLI:NL:GHDHA:2018:1271

februari 2020, zoals ook besproken in het tussenvonnis. De Hoge Raad heeft in het arrest van 14 februari 2020 onder meer overwogen:

3.5.2 Deze klacht neemt terecht tot uitgangspunt dat aan de rechtbank uitsluitend de beoordeling van de geldigheid van het octrooi in de ruimere vorm was voorgelegd, maar ziet eraan voorbij dat hof het beroep van High Point op de centrale beperking van het octrooi buiten beschouwing heeft gelaten wegens strijd met de goede procesorde, wat betekent dat het hof niet is toegekomen – evenmin als de rechtbank – aan een inhoudelijke beoordeling van de geldigheid van het octrooi in de beperkte vorm. De bekrachtiging van het vonnis van de rechtbank berust op de in cassatie onbestreden overweging van het hof (in rov. 2.2) dat het octrooi in de ruimere vorm, gelet op art. 68 EOv, geacht moet worden nooit te hebben bestaan, zodat het eindoordeel van de rechtbank over de ongeldigheid van het octrooi in die ruimere vorm voor juist moet worden gehouden. Uit een en ander volgt niet – anders dan de klacht tot uitgangspunt neemt – dat de rechtbank, dan wel het hof het octrooi in de beperkte vorm op grond van een inhoudelijke beoordeling heeft vernietigd. Dat High Point zich in dit geding niet kan beroepen op het octrooi in de beperkte vorm is dus niet het gevolg van een inhoudelijke beoordeling en vernietiging van dat octrooi, maar vloeit louter voort uit de processuele gang van zaken in deze zaak, in het bijzonder het tijdstip waarop High Point een beroep heeft gedaan op de centrale beperking van het octrooi. Dit laat onverlet dat het zowel High Point als KPN in beginsel vrijstaat om de geldigheid van het octrooi in de beperkte vorm in een nieuw geding alsnog aan een inhoudelijke beoordeling te onderwerpen. De klacht kan dan ook niet tot cassatie leiden.

Het incident over de ontvankelijkheid

2.13. In de onderhavige procedure is een (niet-)ontvankelijkheids-incident opgeworpen dat heeft geleid tot het tussenvonnis. Het debat in het incident spitste zich toe op de door KPN geponeerde stelling dat EP 772 B3 voor Nederland niet van kracht is geworden omdat de B1 versie van EP 772 met het vonnis 2010 is vernietigd voordat het octrooi door het EOB op 4 oktober 2017 centraal werd beperkt, welke vernietiging directe werking heeft op voorwaarde dat het vonnis te zijner tijd in kracht van gewijsde gaat, zoals KPN betoogde (tussenvonnis r.o. 4.2). In het tussenvonnis is kort gezegd geoordeeld dat het tegen het vonnis 2010 ingestelde hoger beroep opschortende werking heeft op de vernietigingsbeslissing, in die zin dat zolang het vonnis nog niet in kracht van gewijsde is gegaan, het octrooi nog bestaat, maar enkel de rechtsgevolgen ervan niet kunnen worden ingeroepen (r.o. 5.4 tussenvonnis). Nu het vonnis 2010 (pas) in 2020 in kracht van gewijsde is gegaan, was het Nederlandse deel van het octrooi op het moment van de centrale beperking in 2017 derhalve nog niet (definitief) vernietigd. Het leerstuk van gezag van gewijsde brengt niet mee dat ook tussen partijen vaststaat dat het hof, door de bekrachtiging van het vonnis 2010 van de rechtbank, tevens heeft geoordeeld dat EP 772 B3 nietig is. Over dat beperkte octrooi heeft het hof zich, zoals de Hoge Raad in r.o. 3.5.2 van het arrest van 14 februari 2020 nog expliciet overwoog, inhoudelijk immers niet uitgesproken (r.o. 5.7 tussenvonnis). Die overwegingen leid(d)en in het tussenvonnis tot de conclusie dat High Point ontvankelijk is in haar vorderingen op grond van EP 772 B3.

2.14. De klachten tegen dit oordeel zijn door de Hoge Raad verworpen bij arrest van 25 november 2022⁷ over de sprongcassatie die tegen het tussenvonnissen was ingesteld (zie 1.3 en 1.4 hiervoor). In dit arrest is voor zover van belang overwogen:

3.1 Het middel klaagt in de eerste plaats dat de rechtbank een onjuiste lezing heeft gegeven aan rov. 3.5.2 van het arrest van de Hoge Raad van 14 februari 2020, door (in rov. 5.3) te oordelen dat uit deze overweging volgt dat High Point in de omstandigheden van dit geval de centraal beperkte versie van het octrooi, EP 772 B3, aan haar vorderingen in deze procedure ten grondslag kan leggen en dat, in voorkomend geval, de geldigheid van het octrooi in de vorm waarin het na centrale beperking bestaat, bij wijze van verweer in conventie of als eis in reconventie beoordeeld kan worden. Voorts klaagt het middel dat de rechtbank heeft miskend dat de centrale beperking van het octrooi geen effect kon sorteren, omdat het vonnis van 15 september 2010, waarbij EP 772 B1 is vernietigd, het octrooi onmiddellijk (met terugwerkende kracht) zijn rechtsgevolgen ontnam. De rechtbank heeft ook miskend dat er geen verschillende octrooien (EP 772 B1 en EP 772 B3) zijn waarop het vonnis van 15 september 2010 ziet, maar één (ondeelbaar) octrooi EP 772, aldus het middel.

3.2 In de eerdere procedure tussen High Point en KPN die heeft geleid tot het arrest van de Hoge Raad van 14 februari 2020, heeft de rechtbank 's-Gravenhage bij het vonnis van 15 september 2010 EP 772 B1 (voor zover verleend voor Nederland) vernietigd. In zijn eindarrest van 5 juni 2018 heeft het gerechtshof Den Haag dit vonnis bekrachtigd. Uit de overwegingen die aan deze bekrachtiging ten grondslag liggen (zie (...) [2.11, *rechtbank*]) blijkt dat de bekrachtiging uitsluitend erop berust dat het octrooi in de ruimere vorm (EP 772 B1), gelet op art. 68 EO, geacht moet worden nooit te hebben bestaan in die ruimere vorm, zodat het eindoordeel van de rechtbank over de ongeldigheid van EP 772 B1 voor juist moet worden gehouden. De geldigheid van het octrooi in de beperkte vorm (EP 772 B3) heeft het gerechtshof niet inhoudelijk beoordeeld omdat het gerechtshof het beroep van High Point op de geldigheid van EP 772 B3 in verband met de tweeconclusieregel buiten beschouwing heeft gelaten. De rechtbank 's-Gravenhage had in het vonnis van 15 september 2010 de geldigheid van EP 772 B3 evenmin beoordeeld, omdat de centrale beperking van het octrooi toen nog niet was verzocht en toegestaan. Daarom kan – zoals is overwogen in rov. 3.5.2 van het arrest van de Hoge Raad van 14 februari 2020 – High Point de geldigheid van EP 772 B3 in een nieuwe procedure in beginsel alsnog aan een inhoudelijke beoordeling onderwerpen. Hieraan staat niet in de weg dat het vonnis van 15 september 2010 waarbij EP 772 B1 is vernietigd in kracht van gewijsde is gegaan en dat een vernietiging van een octrooi terugwerkende kracht heeft. De centrale beperking heeft immers plaatsgevonden gedurende de eerdere procedure en dus voordat het vonnis van 15 september 2010 in kracht van gewijsde is gegaan. Als gevolg van de door het EOB toegestane centrale beperking is niet een ander octrooi ontstaan, maar is de beschermingsomvang van het oorspronkelijk verleende octrooi (EP 772 B1) met terugwerkende kracht beperkt en wordt ingevolge art. 68 EO het octrooi van aanvang af geacht de beperkte omvang te hebben.⁸ Door de bekrachtiging van de vernietiging van EP 772 B1 op de hiervoor vermelde gronden door het gerechtshof Den Haag, is dus niet het octrooi in beperkte vorm (EP 772 B3) getroffen.

3.3 Uit hetgeen hiervoor in 3.2 is overwogen volgt dat de hiervoor in 3.1 weergegeven klachten

⁷ ECLI:NL:HR:2022:1726

⁸ In voetnoot 7 van het arrest staat: “vgl HR 6 maart 2009, ECLI:NL:HR:2009:BG7142, rechtsoverweging. 4.3.5”. Bedoeld zal zijn HR:2009:BG7142 (Scimed/Medinol).

ongegrond zijn.

3.4 De overige klachten van het middel kunnen evenmin tot cassatie leiden.(...)

3. Het geschil

in conventie

3.1. Voor de uitgebreide weergave van de vorderingen in conventie wordt verwezen naar het tussenvonnissen (r.o. 3.1). Kort gezegd vordert High Point, gelet op de expiratie van het octrooi in 2012, uitsluitend een verklaring voor recht dat KPN in de periode gelegen tussen 22 mei 2008 en 30 juni 2012 (gedurende de looptijd van het octrooi) met (het gebruik van) haar UMTS-netwerk inbreuk heeft gemaakt op EP 772 B3, welke vaststelling van belang is voor de eveneens gevorderde schadevergoeding.

3.2. In aanvulling op wat in r.o. 3.2 is vermeld over de grondslag van de vorderingen, geldt dat High Point uitsluitend inbreuk op conclusies 1, 6, 11, 14, 19 en 24 van EP 772 B3 aan haar vorderingen ten grondslag legt.

3.3. KPN voert verweer strekkende tot afwijzing van de vordering. Zij vordert veroordeling van High Point in de volledige kosten conform art. 1019h Rv⁹, vermeerderd met de wettelijke rente als bedoeld in art. 6:119 BW¹⁰ vanaf veertien dagen na de datum van het vonnis tot aan de dag van de volledige betaling.

in reconventie

3.4. KPN vordert dat de rechtbank het Nederlandse deel van het octrooi vernietigt, met veroordeling van High Point in de volledige kosten conform art.1019h Rv, vermeerderd met de wettelijke rente als bedoeld in art. 6:119 BW vanaf veertien dagen na de datum van het vonnis tot aan de dag van de volledige betaling.

3.5. High Point voert verweer strekkende tot afwijzing van de vorderingen met veroordeling van KPN in de volledige proceskosten op de voet van art.1019h Rv, vermeerderd met de wettelijke rente als bedoeld in art. 6:119 BW vanaf de derde werkdag na de datum van dit vonnis tot de dag van de volledige betaling.

4. De verdere beoordeling in conventie en reconventie

Bevoegdheid en ontvankelijkheid

4.1. De rechtbank is grensoverschrijdend (en relatief) bevoegd van de vorderingen tegen KPN in conventie kennis te nemen reeds op grond van art. 4 Brussel I bis-Vo¹¹ en art. 80 lid

⁹ Wetboek van Burgerlijke Rechtsvordering

¹⁰ Burgerlijk Wetboek

¹¹ Verordening (EU) 1215/2012 van het Europees Parlement en de Raad van 12 december 2012 betreffende de rechterlijke bevoegdheid, de erkenning en de tenuitvoerlegging van beslissingen in burgerlijke en handelszaken

2 onder a ROW, omdat KPN in Nederland is gevestigd. In reconventie volgt de bevoegdheid uit art. 24 aanhef en onder 4 Brussel I bis-Vo en art. art. 80 lid 1 onder a ROW. De bevoegdheid is, anders dan de ontvankelijkheid, niet betwist (zie 2.13 en 2.14). Uit het tussenvonnis volgt dat High Point ontvankelijk is in haar vorderingen in conventie.

Gezag van gewijsde vonnis 2010

4.2. Als meest verstrekkende verweer voert KPN aan dat het feit dat het vonnis in de eerste inbreukzaak, waarin het Nederlandse deel van EP 772 is vernietigd (vonnis 2010), in kracht van gewijsde is, in de weg staat aan een inhoudelijke beoordeling in deze procedure. Volgens KPN brengt het gezag van gewijsde van dat vonnis mee dat de vorderingen in deze procedure, waarin inbreuk wordt gesteld, nietigheidsverweren worden gevoerd en in reconventie vernietiging van het octrooi wordt gevorderd, moeten worden afgewezen omdat daarover in het dictum en de eindbeslissingen uit het vonnis 2010 reeds is beslist. Of die stelling opgaat, wordt hierna beoordeeld.

Juridisch kader

4.3. Art. 236 lid 1 Rv luidt:

Beslissingen die de rechtsbetrekking in geschil betreffen en zijn vervat in een in kracht van gewijsde gegaan vonnis, hebben in een ander geding tussen dezelfde partijen bindende kracht.

Uit lid 3 volgt dat de rechter het gezag van gewijsde niet ambtshalve toepast. In dit geval beroept KPN zich er uitdrukkelijk op.

4.4. Tussen partijen is niet in geschil dat het vonnis 2010 in kracht van gewijsde is gegaan en evenmin dat de onderhavige procedure een ander geding is tussen dezelfde partijen. Zij verschillen van mening over de vraag of en in hoeverre sprake is van 'beslissingen die de rechtsbetrekking in geschil betreffen' en, meer algemeen, over de toepassing van het leerstuk van gezag van gewijsde op de situatie feitelijk en rechtens die hier voorligt.

4.5. Volgens vaste rechtspraak is het gezag van gewijsde niet beperkt tot beslissingen die in het dictum van het vonnis staan. Ook in het kader van het gezag van gewijsde moet het dictum worden gelezen in het licht en met inachtneming van de overwegingen die tot dat dictum hebben geleid. Het gezag van gewijsde strekt zich uit tot de eindbeslissingen die in het lichaam van het vonnis staan en de uiteindelijke beslissing mede dragen. Met andere woorden, het gezag van gewijsde kan worden ingeroepen als in een ander geding tussen dezelfde partijen eenzelfde geschilpunt wordt voorgelegd als in een eerder geding, en de in het dictum van de eerdere uitspraak gegeven beslissing (mede) berust op een beslissing over dat geschilpunt, ongeacht of wat gevorderd wordt hetzelfde is. Heeft het andere geding (mede) betrekking op andere geschilpunten dan die waarover in het eerdere geding is beslist, dan strekt het gezag van gewijsde van de beslissing in het eerdere geding zich niet uit tot die andere geschilpunten. Ook krijgen eindbeslissingen die het dictum niet (mede) dragen, geen gezag van gewijsde. Het gaat erom dat de beslissing in de eerste procedure in de weg staat aan een nieuw oordeel over de rechtsbetrekking dat in de andere procedure wordt gevraagd, in die zin dat dit nieuwe oordeel zou kunnen leiden tot een vonnis dat zich naar zijn uitkomst niet met het eerdere vonnis verdraagt. Dat betekent in het algemeen dat in de tweede procedure niet, ook niet impliciet, hetzelfde feitencomplex op een andere juridische grondslag of hetzelfde juridische vraagstuk op een andere feitelijke grondslag ter discussie

kan worden gesteld. Het gezag van gewijsde staat echter niet eraan in de weg dat in een ander geding dezelfde of een soortgelijke vordering wordt ingesteld op basis van een andere grondslag, waarover de rechter zich nog niet heeft uitgelaten. Dit geldt ongeacht of deze andere grondslag ook reeds in de eerdere procedure aangevoerd had kunnen worden.¹²

4.6. Het antwoord op de vraag welke eindbeslissing uit een eerder geding gezag van gewijsde heeft, in het bijzonder op de vraag of in het eerdere geding sprake is geweest van beslissingen aangaande een geschilpunt dat dezelfde rechtsbetrekking betreft als in het andere geding, is afhankelijk van (i) de grondslag van de vordering of het verweer, (ii) het processuele debat en (iii) de gegeven beslissingen. Dat vergt uitleg van het vonnis waarop beroep wordt gedaan, mede in het licht van de gedingstukken waarop die uitspraak berust.¹³

4.7. Uiteindelijk heeft een succesvol beroep op het gezag van gewijsde volgens art.236 lid 1 Rv tot gevolg dat de desbetreffende beslissing bindende kracht heeft. Dit houdt naar de kern genomen in dat de rechter in het andere, nieuwe geding tussen partijen gehouden is voort te bouwen op een of meer beslissingen in dat eerdere vonnis. Ook kan het gezag van gewijsde er toe leiden dat de rechter vanwege dat gezag de gevraagde beslissing in het andere, nieuwe geding niet kan geven.¹⁴

Omvang van het gezag van gewijsde

4.8. De Hoge Raad heeft in zijn arrest van 25 november 2022 over het tussenvonnis in deze procedure, overwogen dat High Point de geldigheid van EP 772 B3 in een nieuwe procedure in beginsel alsnog aan een inhoudelijke beoordeling kan onderwerpen. Hieraan staat, aldus de Hoge Raad, niet in de weg dat het vonnis van 15 september 2010 waarbij EP 772 B1 is vernietigd in kracht van gewijsde is gegaan en dat een vernietiging van een octrooi terugwerkende kracht heeft nu de centrale beperking heeft plaatsgevonden gedurende de eerdere procedure en dus voordat het vonnis van 15 september 2010 in kracht van gewijsde is gegaan. Ook overwoog de Hoge Raad dat als gevolg van de door het EOB toegestane centrale beperking, niet een ander octrooi is ontstaan, maar dat de beschermingsomvang van het oorspronkelijk verleende octrooi (EP 772 B1) met terugwerkende kracht is beperkt. Door de bekrachtiging van de vernietiging van EP 772 B1 op de hiervoor vermelde gronden door het hof Den Haag, is dus niet het octrooi in beperkte vorm (EP 772 B3) getroffen, anders dan KPN in het incident betoogde.

4.9. Aan de vorderingen in conventie en reconventie in deze procedure, en aan het verweer, ligt dus weliswaar hetzelfde octrooi ten grondslag, maar verschillende versies daarvan. Het gezag van gewijsde van het vonnis 2010, waarin de vernietiging van EP 772 B1 is uitgesproken, en de bekrachtiging daarvan door het hof, staan daardoor in beginsel niet de weg aan een inhoudelijke beoordeling van EP 772 B3 in deze procedure, zo volgt uit het voorgaande. Of en in hoeverre het gezag van gewijsde in de weg staat aan een inhoudelijk oordeel in deze procedure over de B3-versie van het octrooi, houdt partijen verdeeld.

¹² Vgl. o.m. recentelijk HR 13 maart 2020, ECLI:NL:HR:2020:425. HR 18 december 2020, ECLI:HR:2020:2099 en HR 13 mei 2022, ECLI:HR:2022:683 en de daar en in de conclusies voor die uitspraken genoemde oudere jurisprudentie

¹³ HR 18 december 2020, ECLI:HR:2020:2099, r.o. 3.1.3

¹⁴ Conclusie AG voor HR13 mei 2022, ECLI:NL:PHR:2021:1253, punt 3.5

4.10. Het standpunt van KPN is hiervoor in 4.2 weergegeven. Zij meent dat alle dragende eindbeslissingen gezag van gewijsde hebben in deze procedure en aan een verder inhoudelijk oordeel in de weg staan. Zij is daarbij niet specifiek ingegaan op de vraag of de oordelen die zijn gegeven over de B1-versie van het octrooi gelet op de beperkingen die zijn doorgevoerd in de B3-versie, nog relevant zijn in deze procedure.

4.11. Het standpunt van High Point is dat in het tussenvonnis (en de verwerping van het cassatieberoep daartegen) reeds is beslist over de omvang van het gezag van gewijsde van het vonnis 2010, in die zin dat dat gezag beperkt is tot het dictum. De overwegingen die aan de eindbeslissing ten grondslag liggen, hebben volgens haar géén gezag van gewijsde gekregen. De B3-versie van het octrooi moet in deze procedure dan ook op eigen merites worden beoordeeld waarbij partijen noch de rechtbank bij die beoordeling gebonden zijn aan (al dan niet dragende) (eind)beslissingen genomen in het vonnis 2010. Dat leidt zij af uit wat is overwogen in 5.7 van het tussenvonnis:

“het leerstuk van gezag van gewijsde [betekent] niet dat ook tussen partijen vaststaat dat het hof, door de bekrachtiging van het vonnis van de rechtbank, tevens heeft geoordeeld dat EP 772 B3 nietig is. Over dat beperkte octrooi heeft het hof zich, zoals de Hoge Raad in r.o. 3.5.2 van het arrest van 14 februari 2020 nog expliciet overwoog, inhoudelijk immers niet uitgesproken.”

en uit de hiervoor weergegeven r.o. 3.2 van het arrest van de Hoge Raad waarin het cassatieberoep van KPN tegen het tussenvonnis is verworpen.

4.12. Ter onderbouwing van haar standpunt dat in dit geval, in afwijking van de ook door haar onderschreven algemene regel, de dragende eindebeslissingen geen gezag van gewijsde hebben, wijst zij op de manier waarop het hof het vonnis 2010 heeft bekrachtigd. Daarbij is niet inhoudelijk geoordeeld over de (grievens gericht tegen de) in het lichaam van het vonnis 2010 gegeven beslissingen, maar is het vonnis uitsluitend bekrachtigd omdat de B1-versie niet meer bestond na de centrale beperking. Door bekrachtiging middels een dergelijk ‘niet-inhoudelijk oordeel’, zijn de overwegingen van de rechtbank niet (langer) aan te merken als dragende overwegingen. Die overwegingen zijn niet getoetst door het hof en het gezag van gewijsde strekt zich derhalve, naar de rechtbank de stellingen van High Point begrijpt, niet uit tot die overwegingen. High Point beroept zich in het bijzonder op een arrest van de Hoge Raad van 13 maart 2020.¹⁵ Daarin is voor zover hier van belang het volgende overwogen:

3.1 Het middel klaagt dat het hof heeft miskend dat een geslaagd beroep op een bindendadviesclausule leidt tot niet-ontvankelijkheid van de eiser, dan wel tot onbevoegdheid van de rechter, maar niet tot afwijzing van de vorderingen. Door het in stand laten van de afwijzing bestaat het risico dat [...] zich in een bindendadviesprocedure of in een eventuele vervolprocedure bij de rechtbank zal beroepen op het gezag van gewijsde van de beslissingen van de rechtbank, aldus de klacht.

3.2 (...) Een geslaagd beroep op een bindendadviesclausule als in deze zaak aan de orde betekent dat de rechter niet toekomt aan een inhoudelijk oordeel over de rechtsbetrekking in geschil. Daarbij past dat de eiser niet-ontvankelijk wordt verklaard in zijn vordering. Maar als de rechter in dat geval in het

¹⁵ ECLI:NL:HR:2020:425, NJ 2021, 255 met noot H.J. Snijders. JBPr 2020/41 met noot G.C.C. Lewin; verder heeft High Point ook gewezen op HR 20 januari 1984, NJ 1987, 295 en HR ECLI:NL:HR:2013:CA0356. NJ 2012, 377, met noot S.F.M. Wortmann

dictum de vordering afwijst in plaats van de eiser niet-ontvankelijk te verklaren, levert dit niet zonder meer een grond voor vernietiging op. Een dictum moet immers worden uitgelegd in het licht van de overwegingen die daaraan ten grondslag zijn gelegd. (...)

3.3 Het oordeel van het hof kan niet anders worden gelezen dan dat het niet aan een inhoudelijke beoordeling van de vorderingen van de curatoren is toegekomen. Anders dan de rechtbank, heeft het hof immers geoordeeld dat het beroep door LaSer op de bindendadviesclausule slaagt en dat de curatoren gehouden zijn hun vorderingen voor te leggen aan de bindend adviseur. Het hof heeft dus weliswaar het door de rechtbank gegeven dictum tot afwijzing van de vorderingen van de curatoren bekrachtigd, maar op andere, niet-inhoudelijke gronden. Aan de beslissingen in het vonnis van de rechtbank komt dan ook geen gezag van gewijsde toe. Daarop stuit de klacht af.

4.13. Het beroep op dit arrest van High Point slaagt naar het oordeel van de rechtbank niet. High Point moet worden nagegeven dat ook het vonnis van 2010 door het hof is bekrachtigd zonder dat aan een inhoudelijk oordeel over de door de rechtbank daartoe genomen dragende eindbeslissingen is toegekomen. In de zaak die heeft geleid tot het in de vorige rechtsoverweging besproken arrest van de Hoge Raad, is die 'niet-inhoudelijke bekrachtiging' echter geschied op formele, procesrechtelijke gronden. Het oordeel van het hof in die zaak dat het beroep op de bindend-adviesclausule opging, brengt immers mee het impliciete oordeel dat de vorderingen in eerste aanleg in die zaak ten onrechte op materiele gronden waren beoordeeld en afgewezen. De klacht in cassatie dat daarbij het eindoordeel had gepast dat eiser niet-ontvankelijk was verklaard, in plaats van een afwijzing van de vorderingen, slaagt in die zaak (toch) niet. Dat is volgende de Hoge Raad het geval omdat het dictum moet worden uitgelegd in het licht van de overwegingen die daaraan ten grondslag liggen. Wanneer de lezer dat 'in dat geval' doet, zo begrijpt de rechtbank overweging 3.2 van de Hoge Raad, is duidelijk dat eigenlijk sprake is van een niet-ontvankelijkverklaring. Dat brengt dan mee dat de materiele beslissingen in het vonnis van de rechtbank, met de niet-inhoudelijke bekrachtiging geen gezag van gewijsde hebben, aldus de Hoge Raad in het hiervoor weergegeven arrest. Een oordeel over de inhoud door een rechter was in die zaak niet aan de orde, of had niet aan de orde mogen zijn, vanwege de bindend-adviesclausule. In die situatie leidt uitleg van het dictum in het licht van de overwegingen die daaraan ten grondslag zijn gelegd, ertoe dat de overwegingen die de rechtbank aan het bekrachtigde vonnis ten grondslag legde, niet (meer) dragend zijn. De lezer begrijpt dat de afwijzing eigenlijk een niet-ontvankelijkheidsverklaring had moeten zijn.¹⁶ In een bindendadviesprocedure zal door een andere instantie of persoon over de inhoud moeten worden geoordeeld.

4.14. In dit geval is sprake van een andere situatie. De afwijzing van de vorderingen in de inbreukzaak door de rechtbank in het vonnis 2010, is een zuivere afwijzing op materiele gronden en geen 'oneigenlijke' (en dus geen niet-ontvankelijkverklaring). Voor de toewijzing van de vordering tot vernietiging van het Nederlandse deel van EP 772 B1 in de nietigheidszaak (in datzelfde vonnis), geldt dit evenzeer. Naar het oordeel van de rechtbank leidt dit er toe dat in deze zaak de 'niet-inhoudelijke' bekrachtiging van het vonnis 2010 niet alleen tot gevolg heeft dat het dictum gezag van gewijsde heeft, maar ook de daartoe dragende eindbeslissingen, voor zover in deze zaak dezelfde beslissingen voorliggen. Een

¹⁶ Dit arrest is overigens niet met algehele instemming begroet en lijkt een enigszins vreemde eend in de bijt. Zie de in voetnoot 15 genoemde annotatoren en Asser Procesrecht/Van Schaick 2 2022/150 'Het niet-inhoudelijke oordeel'

ander oordeel zou er immers toe kunnen leiden dat dezelfde rechtbank over hetzelfde beslispunt een oordeel geeft dat zich niet met het eerdere vonnis verdraagt.

4.15. Over de tegen de (eind)beslissingen uit het vonnis 2010 gerichte grieven heeft het hof niet geoordeeld omdat die beslissingen kennelijk, onder meer gelet op het partijdebat, niet relevant werden geacht voor de beoordeling van de geldigheid van EP 772 B3 (zie 2.11). In het dictum is uitsluitend EP 772 B1 vernietigd; het gezag van gewijsde daarvan strekt zich niet uit tot de B3-versie van het octrooi, die in de onderhavige procedure moet worden beoordeeld. In zoverre is sprake van een nieuwe grondslag.

4.16. Er is echter wel sprake van hetzelfde octrooi, zij het dat de beschermingsomvang daarvan is ingeperkt met de centrale beperking. Voor zover de tekst van het octrooi in de B3-versie niet is gewijzigd, en er over een dergelijke niet gewijzigde maatregel/kenmerk al een eindbeslissing is gegeven in het vonnis 2010, is de rechtbank daaraan in deze zaak gebonden en valt die beslissing onder het gezag van gewijsde. Er is op een dergelijk punt sprake van een beslissing die is gegeven op de rechtsbetrekking in geschil die ook hier voorligt. Met andere woorden, voor zover in deze procedure een oordeel over een stelling of verweer ten aanzien van EP 772 B3 in feite zou betekenen dat een nieuw oordeel moet worden gegeven over iets waarover in het vonnis 2010 al is geoordeeld, dat wil zeggen over een eindbeslissing in dat vonnis, zodat dat nieuwe oordeel zou kunnen leiden tot een oordeel dat zich niet met het vonnis 2010 verdraagt, staat het gezag van gewijsde daaraan in de weg. Een ander oordeel zou er immers toe kunnen leiden dat in deze zaak beslissingen worden gegeven die onverenigbaar zijn met door een andere kamer van de rechtbank gegeven, onherroepelijke oordelen, wat het gezag van gewijsde juist beoogt te voorkomen.

4.17. De slotsom van het voorgaande is, dat het gezag van gewijsde van het vonnis 2010 zich in principe uitstrekt tot alle dragende eindbeslissingen in die zaken. Echter, dit geldt uitsluitend voor zover sprake is van beslissingen die de rechtsbetrekking in het onderhavige geschil betreffen. Dat brengt mee dat (eind)beslissingen over de bredere B1 tekst niet meer, althans niet zonder meer, relevant zijn voor deze zaak. Wanneer en voor zover de eindbeslissingen uit het vonnis 2010 zien op (deel)kenmerken van EP772 B1 die in de B3-tekst gewijzigd zijn, is geen sprake van dezelfde rechtsbetrekking. Voor zover de eindbeslissingen zien op delen van conclusie 1 die niet zijn gewijzigd, staat het gezag van gewijsde mogelijk in de weg aan een nieuw oordeel over dezelfde rechtsbetrekking in deze procedure. Wanneer in het vonnis 2010 sprake is van beslissingen die op gelijke wijze gelden voor EP 772 B3, acht de rechtbank zich gebonden aan het eerdere oordeel daarover in het vonnis 2010. Dit is ook in lijn met de overweging van de Hoge Raad in zijn arrest van 14 februari 2020 (r.o. 3.5.2, weergegeven in 2.12) ‘dat het zowel High Point als KPN *in beginsel* [nadruk toegevoegd, rechtbank] vrijstaat om de geldigheid van het octrooi in de beperkte vorm in een nieuw geding alsnog aan een inhoudelijke beoordeling te onderwerpen.’ Dat beginsel wordt beperkt voor zover dit een nieuw oordeel van dezelfde rechtbank over in feite hetzelfde zou betekenen.

4.18. Of en in hoeverre sprake is van dergelijke eindbeslissingen uit het vonnis 2010, waaraan de rechtbank bij de beoordeling in deze procedure gebonden is omdat deze overeenkomen met hier voorliggende beslissingen en daarmee beslissingen zijn die de rechtsbetrekking in dit geschil betreffen, wordt hierna beoordeeld.

Toepassing van het gezag van gewijsde in deze procedure

4.19. In deze zaak worden de deel-kenmerken van conclusie I in navolging van partijen en van het vonnis 2010, aangeduid met de letters A t/m G als volgt, waarbij de wijzigingen in de B3 tekst ten opzichte van de B1 tekst onderstreept zijn weergegeven:

1. Communicatiesysteem met draadloze-toegang (FIG.2), omvattend:
 - A. een aantal **service-knooppunten** (202) die elk zorgt voor draadloze-spraak-oproepdiensten naar gebruikerstations, geplaatst in een nabijheid van het serviceknooppunt;
 - B. een aantal **communicatieverbindingen** (207, 210), verbonden met het aantal serviceknooppunten, waarbij ten minste één verbinding is verbonden met elk serviceknooppunt;
 - C. tenminste één **schakelsysteem** (201:220), verbonden met het aantal verbindingen voor het overbrengen van draadloos-spraak-oproepverkeer naar en van de service-knooppunten over de verbindingen;
 - D. waarbij elk service-knooppunt **eerste inrichtingen** (242-245) bevat,
[D1] reagerend op draadloze ontvangst van deterministisch inkomend spraak-oproepverkeer van gebruikerstations, voor het zenden van pakketten, die inkomend verkeer overbrengen van afzonderlijke spraakoproepen over tenminste de ene verbonden verbinding in niet-deterministische, statistisch-gemultiplexte vorm,
[D2] en voorts voor het ontvangen van pakketten, die uitgaand verkeer overbrengen van de afzonderlijke spraakoproepen over de tenminste ene verbonden verbinding in niet-deterministisch, statistisch-gemultiplexte vorm voor deterministische, draadloze overdracht van het uitgaande verkeer naar de gebruikerstations; en
 - E. waarbij elk schakelsysteem **een tweede inrichting** (264) bevat,
[E1] reagerend op ontvangst van deterministisch uitgaand spraak-oproepverkeer, ontvangen van een publiek telefoonnetwerk (100) en bestemd voor gebruikerstations, behandeld door een service-knooppunt, voor het zenden van pakketten, die het uitgaand verkeer overbrengen van de afzonderlijke spraakoproepen in niet-deterministische, statistisch-gemultiplexte vorm over tenminste de ene verbinding, verbonden met het service-knooppunt,
[E2] en verder voor het ontvangen van pakketten, die inkomend verkeer van de afzonderlijke spraak-oproepen overbrengen, in niet-deterministische, statistisch-gemultiplexte vorm over tenminste de ene verbinding, verbonden met het service-knooppunt voor deterministische overdracht van het inkomend verkeer naar bestemmingen van het inkomend verkeer via het publieke telefoonnetwerk (100),

MET HET KENMERK DAT

de **tweede inrichting** omvat:

- F. organen (622,611,602:970) voor het regelen, in respons op een pakket met timing informatie dat wordt ontvangen van een service-knooppunt, van tijdstippen voor overdracht vanaf het schakelsysteem van pakketten, die het uitgaand verkeer overbrengen, om ontvangst van de gezonden pakketten te waarborgen in een service-knooppunt, dat een gebruikerstation behandelt, waarvoor de gezonden pakketten zijn bestemd, binnen vooraf bepaalde tijdvensters, en
- G. middelen (621, 611, 602:912) voor het regelen van tijdstippen voor overdracht vanaf het schakelsysteem van het inkomend verkeer om ontvangst door het schakelsysteem te waarborgen van de pakketten, die het inkomend verkeer overbrengen in vooraf bepaalde tijdvensters, voorafgaand aan de tijdstippen voor overdracht van het ontvangen inkomend verkeer.

4.20. In het vonnis 2010 is in het dictum het Nederlandse deel van EP 772, zoals gezegd vernietigd welk oordeel kracht van gewijsde heeft (zie 2.10 en 2.12). In de overwegingen

die die beslissing dragen, is, over de daar voorliggende tekst van het octrooi, de B1-versie, geoordeeld dat sprake is van ongeoorloofde toegevoegde materie en wel in drie, de beslissing afzonderlijk dragende, gevallen, hieronder samengevat weergegeven.

1. Maatregelen F en G tezamen, die tijdens de verleningsprocedure zijn toegevoegd ter afbakening van door de *examiner* van het EOB nieuwheid schadend geachte stand van de techniek, beschrijven een algemeen mechanisme voor het regelen van tijdstippen van overdracht vanaf het schakelsysteem in een communicatiesysteem met draadloze toegang. De rechtbank oordeelde in 2010 dat sprake is van toegevoegde materie omdat de beschrijving (van de aanvraag) beperkt is tot het openbaren van die oplossing voor spraakberichten/verkeer en daarmee geen grondslag biedt voor generalisatie van het uitvoeringsvoorbeeld waarop deze toevoegingen zijn gebaseerd tot onder meer dataverkeer, zodat sprake was van een zogenoemde *intermediate generalisation*.¹⁷

‘7.24. Naar het oordeel van de rechtbank heeft High Point niet inzichtelijk gemaakt hoe deze delen van de beschrijving wel een adequate grondslag kunnen bieden voor de maatregelen F en G tezamen genomen. Waar het om gaat is dat de toegevoegde maatregelen F en G een algemene regeling van timing in een communicatiesysteem met draadloze toegang beschrijven, dat bijvoorbeeld naast te zijn ingericht voor spraakverkeer ook is ingericht voor dataverkeer. De grondslag daarvoor kan volgens High Point worden gevonden in de beschrijving en tekeningen, met name in het illustratieve arrangement. Dat dit voorbeeld is ingericht voor bijvoorbeeld dataverkeer blijkt echter in het geheel niet (ook niet impliciet, dat wil zeggen rechtstreeks en ondubbelzinnig uit hetgeen in het illustratieve arrangement wel wordt geopenbaard).’

2. Ook in maatregel F heeft de aanvrager/octrooihouder nagelaten een door de rechtbank als essentieel beoordeeld kenmerk van het systeem – te weten de samenwerking tussen serviceknooppunt en schakelsysteem – in de oorspronkelijke conclusies op te nemen. In de oorspronkelijke aanvraag waren die kenmerken alleen in combinatie geopenbaard, zodat ook hier sprake was van een ongeoorloofde *intermediate generalisation*.¹⁸ De rechtbank concludeerde hierover in het vonnis 2010:

‘7.12. Hierboven, sub 7.7, heeft de rechtbank vastgesteld dat de rol van het service knooppunt alles behalve ondergeschikt is, maar veeleer een essentieel kenmerk van het systeem vormt. De rechtbank concludeert dat met betrekking tot maatregel F de aanvrager heeft nagelaten dit essentiële kenmerk van het systeem - de samenwerking tussen serviceknoop- punt en schakelsysteem - in de oorspronkelijke conclusies op te nemen.’

3. Over maatregel G oordeelde de rechtbank in 2010 ten eerste, met KPN en anders dan High Point betoogde, dat de gemiddelde vakman de zinsnede ‘*transmission from the switching system*’ zo zal opvatten dat dit ziet op (het regelen van timing van) overdracht van inkomend ‘*traffic*’ vanaf het schakelsysteem naar het naastliggende netwerk (de PSTN). Vervolgens oordeelde de rechtbank dat (p. 34, i.h.b. r. 17-35, van) de beschrijving van de oorspronkelijke aanvraag alleen basis biedt voor het de timing van overdracht van *frames* (en dus niet van *traffic*) in het

¹⁷ vonnis 2010 r.o.’s 7.22 t/m 7.24

¹⁸ vonnis 2010 r.o.’s 7.5 t/m 7.12

schakelsysteem. Daar wordt immers beschreven dat de timing van frames wordt gestuurd door de *processor* (602) en de *vocoder* (604). Dat zijn alle delen van de Speech Processing Unit (SPU; zie figuur 6 van het octrooi bezien in samenhang met figuur 5, opgenomen in 2.9). Deze timing speelt zich mitsdien af in het schakelsysteem. Nergens in deze passage wordt beschreven hoe tijdstippen van verzending van *verkeer* kunnen worden geregeld vanaf het schakelsysteem. De gemiddelde vakman zal dit dan ook niet duidelijk en ondubbelzinnig afleiden uit de aanvraag, aldus het oordeel van de rechtbank.¹⁹ De meest relevante overwegingen in dat verband zijn hieronder weergegeven:

7.14. Deze maatregel ziet op een regeling van het tijdstip van verzending van *traffic* vanaf het schakelsysteem (onderstreping rechtbank). Volgens KPN is er voor deze maatregel geen grondslag in de aanvraag. In feite is er volgens KPN in de oorspronkelijke aanvraag in het geheel geen basis te vinden voor de maatregel dat er regeling is van het tijdstip van *traffic* vanaf het schakelsysteem, zoals maatregel G vereist.

7.15. De rechtbank begrijpt dat volgens High Point de gemiddelde vakman *transmission from the switching system* zal opvatten als overdracht binnen het schakelsysteem en niet, zoals KPN, als overdracht vanaf het schakelsysteem naar het naastliggende netwerk (de PSTN).

7.16. Naar oordeel van de rechtbank is deze uitleg van High Point niet verenigbaar met de duidelijke bewoordingen van maatregel G. High Point onderbouwt haar uitleg tevergeefs met verwijzing naar de beschrijving en de tekeningen.

7.17. High Point verwijst daartoe naar een tweetal passages op pagina 34 van de oorspronkelijke aanvraag, met name regels 17-20 en 31-34. De rechtbank heeft hieronder een wat ruimere passage opgenomen betreffende de “timing” in de oorspronkelijke aanvraag, p. 34, vanaf regel 7 t/m 35. De door High Point bedoelde delen zijn cursief weergegeven. De onderstreping is van de rechtbank.

Reception of packets from channel element 245 for a particular (Xth) service channel 612 is triggered at processor 602 by a receive interrupt signal RX_INT_X for that service channel 612, generated by adaptive synchronization circuit 611. Reception of the packets must precede by some minimum time the transmission of the call traffic frames contained in the packets to vocoder 604, to give processor 602 sufficient time for processing of the packets. Initially, vocoder 604 expects to receive traffic frames at times 1408, which correspond to traffic frame transmission times 1406 from processor 602. Consequently, in order to be able to transmit traffic frames to vocoder 604 at times 1406, processor 602 must receive corresponding packets from channel element 245 no later than at times t_{\min} 1401.

Processor 602 preferably receives each packet within a time window 1402, which exists a little after transmit time 1406 of the prior frame transmission to vocoder 604 and a little before time t_{\min} 1401 of the present frame transmission. Window 1402 thus provides some leeway for minor time fluctuations.

¹⁹ vonnis 2010 r.o.'s 7.13 t/m 7.21

However when a call is being established, it is uncertain when processor 602 will receive a packet of information from channel element 245, for the same reasons as it is uncertain when channel element 245 will receive a packet from processor 602, discussed above. Therefore, when a call path is first established between a channel element 245 and an SPU 264 and null traffic begins to flow between them, packets from channel element 245 may be received by processor 602 at times 1404 that are outside of windows 1402 and --in the worst case-- are after times t_{min} 1401. Processor 602 cannot change the times 1403 at which channel element 245 transmits packets, and therefore it cannot change the times 1404 at which it receives those packets; processor 602 can only change the times 1406 when it transmits frames to vocoder 604.

Hence, if times 1404 lie outside of windows 1402, processor 602 determines a time period 1410 by which it needs to adjust its time of transmission of frames to vocoder 604 in order to position the times 1404 of its receipt of packets safely within windows 1402.

Processor 602 then commands adaptive synchronization circuit 611 to adjust the receive interrupt signal RX_INT_X for the corresponding service circuit 612 by the specified amount.

7.18. Naar oordeel van de rechtbank leert deze passage dat de *timing* van *frames* (en dus niet van *traffic*) wordt gestuurd door de *processor* (602) en de *vocoder* (604). Dat zijn alle delen van de SPU (de rechtbank verwijst naar figuur 6 opgenomen sub 5.9 gezien in samenhang met figuur 5, opgenomen in 5.8 [in dit vonnis weergegeven in 2.9, rechtbank]). Deze timing speelt zich mitsdien af in het schakelsysteem. In deze passage wordt wel verwezen naar *channel elements* (245). Deze bevinden zich buiten het schakelsysteem in een serviceknooppunt (vergelijk figuur 3, weergegeven in 5.6 [in dit vonnis weergegeven in 2.9]). Nergens in deze passage wordt beschreven hoe tijdstippen van verzending van *verkeer* kunnen worden geregeld vanaf het schakelsysteem. Het onderstreepte gedeelte van de passage leert juist dat dat niet mogelijk is.

7.19. De door High Point bedoelde passage uit de oorspronkelijke aanvraag ziet, zoals KPN terecht aanvoert, op een specifieke samenwerking tussen de in het schakelsysteem gelegen processor 602 en de eveneens daarin gelegen vocoder 604 die de timing en overdracht van frames regelen. Het gaat in maatregel G niet om timing van frames in het schakelsysteem, maar om timing van verkeer vanaf het schakelsysteem. De uitleg van High Point komt erop neer dat woorden uit de conclusie (vanaf) moeten worden vervangen door andere woorden uit de beschrijving die over iets anders gaan (in). Dat gaat de perken van art. 69 EOV en het Uitlegprotocol ver te buiten en moet worden verworpen.

7.20. Gelet op de duidelijke bewoordingen van maatregel G is er geen interpretatievraag. De gemiddelde vakman zal niet betwijfelen dat terecht de term *from* wordt gehanteerd om- dat hij begrijpt dat timing van overdracht van het ene deel van het netwerk naar een ander deel van het netwerk interactie tussen die delen impliceert. De rechtbank verwijst voorts naar maatregel F waar dezelfde formulering *from the switcing system* wordt gebruikt, zonder dat dit bij High Point enige uitlegvraag oproept. Tenslotte wijst de rechtbank nog op de toelichtende brief van de octrooiaanvrager van 25 augustus 1994 (opgenomen onder 4.6) waar als toelichting op de nieuwe maatregelen F en G dezelfde formulering is gebruikt.

7.21. Bij juiste lezing van maatregel G is er voor deze maatregel dan ook geen grondslag in de aanvraag.

4.21. High Point stelt dat de toegevoegde materie problemen genoemd onder 1 en 2 zijn opgelost door de centrale beperking. Het onder 1. weergegeven probleem is verholpen doordat van alle conclusies van het octrooi, waaronder van conclusies 1 en 14, is beperkt door de toevoeging van 'spraak' ('voice'), waarmee de beschermingsomvang van het geclaimde is beperkt tot spraak-communicatie. Het onder 2 weergegeven toegevoegde materie-probleem in kenmerk F is verholpen door de toevoeging van de zinsnede waarvan de rechtbank oordeelde dat het weglaten daarvan ertoe leidde dat sprake was van een ongeoorloofde *intermediate generalisation*.

4.22. KPN betwist (deels) dat die twee toegevoegde materie-problemen volledig zijn verholpen door de centrale beperking en voert nieuwe bezwaren aan tegen die kenmerken. Wat daarvan ook zij, dit kan in het midden blijven nu moet worden vastgesteld dat kenmerk G ongewijzigd is en dat daarmee het door de rechtbank in het vonnis 2010 vastgestelde nietigheidsbezwaar dat in de vorige rechtsoverweging is weergegeven onder 3., zich ook in EP 772 B3 voordoet.

4.23. Dit in 4.20 onder 3. weergegeven toegevoegde materie bezwaar legt KPN ook in deze procedure (subsidiar) aan haar nietigheidsvorderingen ten grondslag. Zoals zojuist vastgesteld, is de tekst van kenmerk G die daar voorlag, in EP 772 B3 niet gewijzigd. High Point heeft terecht betoogd dat kenmerk G niet los moet worden gezien maar dat de B3-tekst van conclusie 1 van het octrooi als geheel moet worden bekeken. Echter, ook wanneer de conclusie als geheel wordt gezien, leidt dit niet tot een ander oordeel. De beperking van conclusie 1 tot *spraak*communicatie, maakt immers niet dat het debat over toegevoegde materie van kenmerk G anders wordt. Die beperking heeft met andere woorden geen effect op de uitleg van kenmerk G zoals dit door de rechtbank in het vonnis 2010 is gegeven. High Point heeft dit ter zitting desgevraagd beaamd. Dit brengt mee dat in deze zaak op dat punt sprake is van een beslissing die de rechtsbetrekking in geschil betreft die op dezelfde wijze voorlag in de eerdere zaak. De rechtbank is in deze procedure aan de eindbeslissing over dat punt in het vonnis 2010 is gebonden.

4.24. High Point heeft er nog op gewezen dat zij in de eerdere procedure haar grieven tegen het vonnis 2010 heeft gehandhaafd, althans deze niet heeft ingetrokken, maar dat het hof Den Haag in het hoger beroep tegen dat vonnis zelf heeft beslist om de grieven die tegen de beslissingen uit het vonnis van 2010 waren gericht, waaronder die over kenmerk G, te behandelen omdat deze de B1-versie betroffen en derhalve niet meer relevant werden geacht. Uit het in de onderhavige zaak integraal overgelegde dossier uit die eerdere procedures over EP 772 blijkt niet dat een debat is gevoerd over de relevantie van de behandeling van die grieven gelet op de B3-tekst in verband met de omvang van het gezag van gewijsde. KPN betoogt in deze procedure dat zij High Point in de eerdere procedure bij pleidooi in hoger beroep uitdrukkelijk heeft gewezen op het risico van het gezag van gewijsde in een mogelijke vervolprocedure over de B3-tekst van het octrooi. Ook betoogt zij dat High Point tijdens het pleidooi bij het hof in de eerste zaken heeft gezegd dat het debat over EP 722 B1 achterhaald is en daarmee afstand heeft gedaan van haar grieven,

4.25. Wat daar ook van zij, het had op de weg van High Point gelegen om tegen het niet behandelen van die grieven voor zover zij het daarmee niet eens was, in het bijzonder ook

voor zover relevant voor de beoordeling van de geldigheid van EP 772 B3, in cassatie op te komen. Dat zij dat kennelijk niet heeft gedaan, brengt mee dat het vonnis 2010 kracht van gewijsde heeft en het gezag van gewijsde in de weg staat aan het geven van een nieuw oordeel over (kenmerk G van) conclusie 1, zoals hiervoor overwogen. In deze procedure kan zij dat, wat er ook zij van haar argumenten, niet meer repareren.

Slotsom

4.26. De vaststelling dat het oordeel van de rechtbank in het vonnis 2010 over kenmerk G in deze zaak gezag van gewijsde heeft, leidt tot de slotsom dat conclusie 1 van EP 772 B3 niet verleend had behoren te worden en van aanvang af nietig was. Daarmee valt niet alleen het doek voor conclusie 1 van de B3 versie van het Nederlandse deel van EP 772, maar ook voor de daarmee corresponderende werkwijzeconclusie 14 en voor de afhankelijke conclusies 2 tot en met 13 respectievelijk 15 tot en met 25 (vgl. r.o. 7.25 van het vonnis 2010). De ongeldigheid van conclusie werkt door in alle volgconclusies van EP 772 B3.

4.27. High Point heeft in haar pleitnota herhaald dat zij bezwaar maakt tegen het verzoek van KPN om alle stukken uit de eerdere procedures als integraal ingelast te beschouwen. KPN maakt bezwaar tegen het opnemen van bepaalde figuren in paragraaf 46 van High Point's pleitnota. Omdat geen beslissingen ten nadele van de betreffende wederpartij(en) zijn gebaseerd op deze stukken, is een beslissing hierover niet nodig.

De vorderingen

4.28. Het voorgaande brengt mee dat de vorderingen van High Point in conventie worden afgewezen. In reconventie vordert KPN vernietiging van het Nederlandse deel van EP 772 B3. Naar het oordeel van de rechtbank is het niet mogelijk om een octrooi dat al is geëxpireerd te vernietigen. De rechtbank zal de vordering van KPN dan ook zo opvatten dat zij een verklaring voor recht vordert dat het Nederlandse deel van het octrooi nietig was gedurende de looptijd daarvan en derhalve nooit de daaraan verbonden rechtsgevolgen heeft gehad (art. 75 lid 5 ROW).

Proceskosten

4.29. Als in het ongelijk gestelde partij in zowel conventie als reconventie wordt High Point veroordeeld in de proceskosten. Partijen hebben de rechtbank per e-mail van 26 januari bericht dat zij een afspraak hebben gemaakt over de proceskosten. Zij verzoeken eenstemmig de proceskosten te bepalen op EUR 250.000,-, waarvan 70% is toe te wijzen aan de conventie en 30% aan de reconventie. Het overeengekomen bedrag geacht een lumpsum te zijn, derhalve met inbegrip van verschotten en griffierechten, en wordt als redelijk en evenredig aangemerkt.²⁰ De totale kosten aan de zijde van KPN worden derhalve begroot op € 175.000 in conventie en € 75.000 in reconventie. De gevorderde wettelijke rente is toewijsbaar.

²⁰ Zie de Indicatietaariefen octrooizaken rechtbank Den Haag 2020, punt 4

5. De beslissing

De rechtbank

in conventie

5.1. wijst de vorderingen af,

5.2. veroordeelt High Point in de proceskosten tot op heden aan de zijde van KPN begroot op € 175.000, te vermeerderen met wettelijke rente vanaf de vijftiende dag na heden tot de dag van algehele betaling;

in reconventie

5.3. verklaart voor recht dat het Nederlandse deel van EP 772 B3 nietig was gedurende de looptijd daarvan en dat het octrooi derhalve wordt geacht van de aanvang af niet de in de artikelen 53, 53a, 71, 72 en 73 bedoelde rechtsgevolgen te hebben gehad;

5.4. veroordeelt High Point in de proceskosten tot op heden aan de zijde van KPN begroot op € 75.000, te vermeerderen met wettelijke rente vanaf de vijftiende dag na heden tot de dag van algehele betaling,

5.5. wijst het meer of anders gevorderde af;

in conventie en reconventie

5.6. verklaart dit vonnis voor wat betreft de proceskosten-beslissingen uitvoerbaar bij voorraad.

Dit vonnis is gewezen door mr. M.E. Kokke, mr. H.F.R. Heemstra en mr. A.J.W. Hooiveld en in het openbaar uitgesproken op 3 april 2024.

