

Nachschlagewerk: ja

Amtliche Sammlung: ja

PatG §§ 36 d, 36 e

A k t e n e i n s i c h t II

Hat ein Beschwerdesenat des Bundespatentgerichts nicht in der durch § 36 d Abs. 1 PatG vorgeschriebenen Besetzung entschieden, so muß sein Beschluß auf Rüge nach § 551 Nr. 1 ZPO (i.V.m. § 41 q Abs. 2 PatG) oder § 41 p Abs. 3 Nr. 1 PatG aufgehoben werden. Weder die allgemeinen, im Geschäftsverteilungsplan enthaltenen Bestimmungen über die Zuständigkeit und personelle Besetzung der Senate noch eine im Einzelfall von den beteiligten Senaten selbst oder gemäß § 36 e Abs. 4 PatG vom Präsidium getroffene Entscheidung über ihre Zuständigkeit können dem Erfolg einer solchen Rüge entgegenstehen.

BGH, Beschl. v. 26. Mai 1964 - Ia ZB 18/63 - Bundespatentgericht

Ia ZB 18/63

Verkündet
am 26. Mai 1964
Oechsler, Justizangestellte
als Urkundsbeamter der
Geschäftsstelle

B e s c h l u ß

In Sachen

der Firma C.H. B [REDACTED] S [REDACTED] in I [REDACTED]/R [REDACTED],

Antragsgegnerin, Beschwerde- und
Rechtsbeschwerdeführerin,

- Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

gegen

die Firma Ra [REDACTED] GmbH, Chemische Fabrik, in K [REDACTED],

Antragstellerin, Beschwerde- und
Rechtsbeschwerdegegnerin,

- Verfahrensbevollmächtigter: Rechtsanwalt Dr. [REDACTED] -

betreffend Einsicht in die Akten der Patentanmeldung
B 35 297 IV b/12 p (Auslegeschrift 1 102 158)

hat der Ia-Zivilsenat des Bundesgerichtshofs auf die mündliche
Verhandlung vom 21. Mai 1964 unter Mitwirkung des Senats-
präsidenten Dr. Nastelski und der Bundesrichter Dr. Spreng,
Dr. Löscher, Dr. Spengler und Schneider

beschlossen:

Auf die Rechtsbeschwerde der Antragsgegnerin
wird der Beschluß des 4. Senats (juristischen Be-
schwerdesenats) des Bundespatentgerichts vom
2. November 1962 aufgehoben. Die Sache wird zur
anderweiten Verhandlung und Entscheidung an den

- 2 -

5. Senat des Bundespatentgerichts zurückverwiesen, dem auch die Entscheidung über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens übertragen wird.

Der Wert des Beschwerdegegenstandes für das Rechtsbeschwerdeverfahren wird auf 5 000 DM festgesetzt.

G r ü n d e :

I. Die Antragsgegnerin hatte am 7. April 1955 eine Erfindung betreffend Verfahren zur Herstellung substituierter Tetrahydrooxazine bei dem Deutschen Patentamt zur Erteilung eines Patentes angemeldet (B 35 297 IV b/12 p). Die Anmeldung wurde am 16. März 1961 mit der Auslegeschrift 1 102 158 unter der Bezeichnung "Verfahren zur Herstellung substituierter erythro-Tetrahydrooxazine" bekanntgemacht.

Die Antragstellerin erhob mit Schriftsatz vom 16. Juni 1961 fristgerecht Einspruch gegen die Erteilung des Patents und beantragte zugleich Akteneinsicht. Die Antragsgegnerin zog daraufhin mit Schriftsatz vom 25. Juli 1961 die Patentanmeldung zurück; sie widersprach dem Akteneinsichtsantrag, da dieser sich durch die Zurücknahme der Anmeldung erledigt habe. Die Antragstellerin hielt jedoch ihren Akteneinsichtsantrag aufrecht, berief sich dazu auf § 24 Abs. 3 des Patentgesetzes i.d.F. vom 9. Mai 1961 und machte hilfsweise geltend, daß sie an der Akteneinsicht auch ein berechtigtes Interesse im Sinne des § 18 Abs. 1 der Verordnung über das Deutsche Patentamt vom 9. Mai 1961 habe. Die Antragsgegnerin vertrat demgegenüber die Auffassung, daß Anträge auf Einsicht in die Akten zurückgezogener Patentanmeldungen nicht nach § 24 Abs. 3 PatG, sondern nach § 18 Abs. 1 DPAVO zu beurteilen seien; sie bestritt, daß die Antragstellerin ein berechtigtes Interesse an der Akteneinsicht habe, und berief sich ihrerseits auf



ein der Akteneinsicht entgegenstehendes schutzwürdiges Interesse, das darin bestehe, daß sie eine bloße Ausforschung nicht zu dulden brauche, daß sie auf dem in Rede stehenden technischen Gebiet weiterhin tätig sei, und daß dieses Gebiet einen sehr bedeutsamen Zweig ihrer pharmazeutischen Produktion darstelle.

Durch Beschluß vom 11. Mai 1962 hat die Patentabteilung IV d des Deutschen Patentamts dem Akteneinsichtsantrag auf Grund des § 24 Abs. 3 PatG n.F. in vollem Umfang stattgegeben.

Die von der Antragsgegnerin dagegen eingelegte Beschwerde gelangte zunächst an den 5. Senat des Bundespatentgerichts (5 W 97/62). Der 5. Senat erklärte sich jedoch durch Beschluß vom 16. August 1962 für unzuständig und verwies die Sache an den 4. Senat, weil als Rechtsgrundlage für den Antrag nicht § 24 Abs. 3 PatG, sondern § 18 Abs. 1 DPAVO in Betracht komme. Durch den hier angefochtenen Beschluß vom 2. November 1962 (4 W 97/62) hat sodann der 4. Senat (juristischer Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Besetzung mit drei rechtskundigen Mitgliedern die Beschwerde der Anmelderin zurückgewiesen. Der 4. Senat hat zwar, wie in der Begründung ausgeführt, den Abgabebeschluß des 5. Senats vom 16. August 1962 im Ergebnis für bindend angesehen, in der Sache selbst aber nicht § 18 Abs. 1 DPAVO, sondern § 24 Abs. 3 PatG für anwendbar und den streitigen Akteneinsichtsantrag danach in Übereinstimmung mit dem Patentamt für begründet erachtet.

Gegen diesen Beschluß hat die Antragsgegnerin frist- und formgerecht das vom Beschwerdesenat zugelassene Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde eingelegt. Sie beantragt,

unter Aufhebung des angefochtenen Beschlusses die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Patentgericht zurückzuverweisen.

Die Antragstellerin beantragt, die Rechtsbeschwerde zurückzuweisen.

II. Die Rechtsbeschwerde rügt Verletzung der §§ 36 e Abs. 4, 36 d Abs. 1 PatG durch Nichtanwendung einerseits, Verletzung des § 24 Abs. 3 Satz 2 PatG durch Anwendung andererseits. Sie muß mit der ersten Rüge, soweit sie die Verletzung des § 36 d Abs. 1 PatG betrifft, durchdringen.

1. Die Frage, welche der einschlägigen Vorschriften über die Akteneinsicht - § 24 Abs. 3 PatG oder § 18 Abs. 1 DPAVO - anzuwenden ist, hat jeweils Bedeutung sowohl für die sachliche Entscheidung über den Akteneinsichtsantrag als auch für die Senatsbesetzung und die Senatszuständigkeit im Beschwerdeverfahren vor dem Bundespatentgericht. Nach den Sätzen 2 und 3 in § 24 Abs. 3 des Patentgesetzes in der Fassung vom 9. Mai 1961 (BGBl I 550), die durch das Sechste Überleitungsgesetz vom 23. März 1961 (BGBl I 274) eingefügt worden sind, wird in die Akten bekanntgemachter Patentanmeldungen und erteilter Patente Einsicht nur auf Antrag gewährt, wenn und soweit nicht der vor der Entscheidung zu hörende Patentsucher oder Patentinhaber ein entgegenstehendes schutzwürdiges Interesse dartut; - nach § 18 Abs. 1 der Verordnung über das Deutsche Patentamt - DPAVO - vom 9. Mai 1961 (BGBl I 585) kann, soweit nicht durch Gesetz Bestimmungen über die Einsicht in die Akten des Patentamts getroffen sind, das Patentamt jedermann auf Antrag insoweit Einsicht in die Akten gewähren, als ein berechtigtes Interesse glaubhaft gemacht wird. In § 36 d Abs. 1 PatG ist sodann unter anderem bestimmt, daß der Beschwerdesenat des Bundespatentgerichts in den Fällen des § 24 Abs. 3 PatG in der Besetzung mit einem rechtskundigen Mitglied als Vorsitzenden und zwei technischen Mitgliedern entscheidet, "im übrigen" aber, d.h. in den in § 36 d Abs. 1 nicht ausdrücklich genannten Fällen, also z.B. auch in den Fällen des § 18 DPAVO, in der Besetzung mit drei rechtskundigen Mitglie-

dern. Nach dem Geschäftsverteilungsplan des Bundespatentgerichts schließlich sind die Beschwerden gegen Beschlüsse des Deutschen Patentamts in den Fällen des § 24 Abs. 3 PatG dem 5. Senat (Gebrauchsmuster-Beschwerdesenat) zugewiesen, dem sowohl rechtskundige Mitglieder als auch technische Mitglieder angehören, die Beschwerden gegen Beschlüsse in den nicht in § 36 d Abs. 1 PatG ausdrücklich genannten Fällen, also wiederum z.B. auch in den Fällen des § 18 DPAVO, dagegen dem 4. Senat (juristischen Beschwerdesenat), dem ausschließlich rechtskundige Mitglieder angehören.

Wie aus den im vorliegenden Fall ergangenen Beschlüssen des 5. Senats vom 16. August 1962 und des 4. Senats vom 2. November 1962 sowie aus dem veröffentlichten, mangels Anfechtung rechtskräftig gewordenen früheren Beschluß des 4. Senats vom 17. September 1962 (BPatGerE 2, 41) hervorgeht, war es zwischen den beiden Senaten zunächst streitig, ob für die Einsicht in die Akten einer nach Bekanntmachung zurückgezogenen Patentanmeldung die Vorschrift des § 24 Abs. 3 PatG oder die des § 18 Abs. 1 DPAVO gelten und ob demzufolge der mit rechtskundigen und technischen Mitgliedern besetzte 5. Senat oder der nur mit rechtskundigen Mitgliedern besetzte 4. Senat zuständig sein solle. Der 5. Senat hat sich später, wie dem erkennenden Senat aus den gleichzeitig zur Verhandlung und Entscheidung gebrachten Rechtsbeschwerdesachen Ia ZB 219/63 und 233/63 bekannt ist, der vom 4. Senat von Anfang an vertretenen Auffassung angeschlossen und auch für die Einsicht in die Akten einer nach Bekanntmachung zurückgezogenen Patentanmeldung die Vorschriften des § 24 Abs. 3 PatG angewendet. Im vorliegenden Fall dagegen hat der 5. Senat gemäß seiner ursprünglichen Auffassung noch die Vorschrift des § 18 Abs. 1 DPAVO für hier allein anwendbar gehalten und die Sache deshalb zuständigkeitshalber an den 4. Senat verwiesen. Dieser hat ungeachtet seiner gegenteiligen Auffassung, daß der

Antrag doch nach § 24 Abs. 3 PatG zu beurteilen und deshalb an sich der 5. Senat zuständig sei, die Unzuständigkeitserklärung des 5. Senats und die Verweisung der Sache durch ihn als bindend angesehen. In den Gründen des angefochtenen Beschlusses ist dazu ausgeführt: Die Vorschrift des § 36 e Abs. 4 PatG, nach der bei Meinungsverschiedenheit^{en} zwischen mehreren Senaten über ihre Zuständigkeit das Präsidium entscheidet, sei hier nicht anwendbar, weil die zwischen den beiden Senaten bestehende Meinungsverschiedenheit die Auslegung des § 24 Abs. 3 PatG und die sich daraus ergebende Besetzung des Beschwerdesenats betreffe. Die insoweit bestehende Lücke des Gesetzes könne nur durch die entsprechende Anwendung der Vorschriften in §§ 97 bis 102 GVG über das Verhältnis der Zivilkammern zu den Kammern für Handelssachen, also von Kammern mit verschiedener Besetzung, geschlossen werden. Wie nach § 102 GVG die Verweisung von der Zivilkammer an die Kammer für Handelssachen und umgekehrt jeweils für die Kammer, an die der Rechtsstreit verwiesen wird, bindend sei, so müsse im Verhältnis zwischen denjenigen Beschwerdesenaten des Bundespatentgerichts, für die ebenfalls eine verschiedene Besetzung vorgeschrieben ist, die Erklärung des abgebenden Senats über seine mangelnde Zuständigkeit und die darauf erfolgte Abgabe der Sache für den Senat, an den die Sache abgegeben wird, verbindlich sein. Der 4. Senat habe daher über die vorliegende Beschwerde in der Besetzung mit drei rechtskundigen Mitgliedern zu entscheiden, sei dabei aber nur an die Erklärung des 5. Senats über seine mangelnde Zuständigkeit, nicht dagegen an die ihr zugrunde liegende Rechtsauffassung über die Nichtanwendbarkeit des § 24 Abs. 3 PatG gebunden.

2. Mit der Rüge der Rechtsbeschwerde, § 36 d Abs. 1 PatG, sei verletzt, wird der sog. absolute Revisionsgrund bzw. absolute Rechtsbeschwerdegrund der nicht vorschriftsmäßigen Besetzung des erkennenden Gerichts (§ 551 Nr. 1 ZPO, § 41 q

Abs. 2 Satz 2 PatG) geltend gemacht. Da die in § 36 d Abs. 1 PatG gegebenen Vorschriften über die Besetzung der Beschwerdesenate aber darauf abstellen, über was für einen Fall jeweils zu entscheiden ist, muß zwecks Beurteilung der Rüge der nichtvorschriftsmäßigen Gerichtsbesetzung zunächst klargestellt werden, über was für einen Fall hier zu entscheiden war, ob also der hier gestellte Antrag auf Einsicht in die Akten einer nach der Bekanntmachung zurückgezogenen Patentanmeldung ein - von einem rechtskundigen und zwei technischen Mitgliedern zu entscheidender - Fall des § 24 Abs. 3 PatG oder ein - von drei rechtskundigen Mitgliedern zu entscheidender - Fall des § 18 Abs. 1 DPAVO ist.

Der im Beschluß vom 17. September 1962 sowie hier vom 4. Senat (und später auch vom 5. Senat) vertretenen Auffassung, daß ein Fall des § 24 Abs. 3 PatG gegeben sei, ist entgegen den Angriffen, die im Schrifttum und hier von der Rechtsbeschwerde dagegen erhoben worden sind, im Ergebnis zuzustimmen.

a) Schon der Wortlaut des § 24 Abs. 3 Satz 2 PatG spricht dafür, unter den Akten "bekanntgemachter Patentanmeldungen" die Akten aller Patentanmeldungen zu verstehen, die einmal bekanntgemacht worden sind, mögen diese auch infolge Zurücknahme der Anmeldung oder Versagung des Patents (§ 35 Abs. 2 Satz 1 PatG) nicht zur Erteilung eines Patents geführt haben, und unter den Akten "erteilter Patente" die Akten aller einmal erteilten Patente, mögen diese auch inzwischen durch rechtskräftige Entscheidung für nichtig erklärt (§ 13 Abs. 1 PatG) oder durch Zeitablauf (§ 10 Abs. 1 PatG) oder aus einem der in § 12 Abs. 1 PatG genannten Gründe, z.B. infolge Verzichts, erloschen sein. Denn die Bezeichnungen "Akten bekanntgemachter Anmeldungen" und "Akten erteilter Patente" treffen ihrem Wortlaute nach auch für diese Fälle zu. Es ließe sich zwar daran denken, daß der Ton auf die Wörter "Patentanmeldungen" und

"Patente" zu legen wäre. Das hätte zur Folge, daß darauf abgestellt werden könnte, ob die bekanntgemachten Patentanmeldungen noch anhängig und die erteilten Patente noch in Kraft sind. Für eine solche Lesart bietet der Wortlaut des § 24 Abs. 3 Satz 2 und 3 jedoch keinen hinreichenden Anhalt. In Satz 3 heißt es allerdings, daß der "Patentsucher" oder "Patentinhaber" zu hören ist und ein der Akteneinsicht etwa entgegenstehendes schutzwürdiges Interesse dartun kann. Der Gebrauch dieser Wörter rechtfertigt jedoch nicht den Schluß, daß ein "Patentsucher" oder "Patentinhaber" noch als solcher vorhanden, die Anmeldung also noch anhängig oder das Patent noch in Kraft sein müßte. Nach der Auffassung des Senats liegt es vielmehr näher, darin lediglich eine über den Anwendungsbereich des Satzes 2 nichts aussagende Kurzbezeichnung für diejenigen Personen zu sehen, denen die in Satz 3 genannten Rechte zustehen sollen. Die Erwägung, daß diese Personen weggefallen oder nicht mehr auffindbar sein könnten, wenn die Akteneinsicht längere Zeit nach Erlöschen des Schutzrechts begehrt wird, steht dem nicht entgegen. Es ist selbstverständlich und bedurfte keines besonderen Ausspruchs im Gesetz, daß die Anhörung entfallen muß, wenn kein Anhörungsberechtigter vorhanden oder auffindbar ist.

b) Mehr noch als schon der Wortlaut entsprechen die Entstehungsgeschichte, der mit der Neuregelung verfolgte Zweck der Vorschriften und der Gesetzeszusammenhang dafür, die Akten nach Bekanntmachung zurückgenommener oder durch Versagung des Patents zurückgewiesener Anmeldungen und die Akten nach Erteilung für nichtig erklärter oder erloschener Patente in den Anwendungsbereich des § 24 Abs. 3 Satz 2 und 3 PatG einzubeziehen.

Der Gesetzgeber des Sechsten Überleitungsgesetzes hat nicht etwa, wie behauptet worden ist, das vordem in § 34 der Verordnung über das Deutsche Patentamt vom 6. Juli 1936/1. August 1953 (RGBl 1936 II 219/BGBl 1953 I 714) geregelte

Akteneinsichtsverfahren auf § 24 Abs. 3 PatG n.F. einerseits und § 18 Abs. 1 DPAVO n.F. andererseits "aufgeteilt". Die Regelung in § 24 Abs. 3 Satz 2 bis 4 PatG n.F. ist vielmehr die einzige vom Gesetzgeber des Sechsten Überleitungsgesetzes geschaffene gesetzliche Regelung des Akteneinsichtsrechts im Patentwesen. Die Vorschrift des § 18 DPAVO n.F. ist nachträglich vom Bundesminister der Justiz im Verordnungsweg erlassen worden, während im Sechsten Überleitungsgesetz selbst an keiner Stelle auf eine zu § 24 Abs. 3 PatG n.F. hinzutretende weitere Vorschrift über die Akteneinsicht hingewiesen wird.

Die Einfügung von Vorschriften über Akteneinsicht in § 24 Abs. 3 PatG ist nach der Amtlichen Begründung zum Regierungsentwurf des Sechsten Überleitungsgesetzes (BT-Drucks. 1749 der 3. Wahlperiode Seite 32 zu Nr. 15/16, abgedruckt u.a. auch in BIPMZ 1961, 140, 146) deshalb erfolgt, weil den seit langem erhobenen, als berechtigt anerkannten Forderungen der beteiligten Kreise Rechnung getragen werden sollte, auch die Erteilungsakten bekanntgemachter Patentanmeldungen und erteilter Patente zur Einsicht freizugeben, soweit nicht ein schutzwürdiges Interesse des Patentsuchers oder des Patentinhabers entgegenstehe. Da nun bis dahin die Einsicht in die Erteilungsakten zwar im Gesetz überhaupt nicht geregelt, aber doch, wie allgemein bekannt, nach Maßgabe einer umfangreichen Spruchpraxis des Patentamts auf Grund des § 34 DPAVO a.F. gewährt worden war, können die erwähnten Forderungen der beteiligten Kreise und die ihnen Rechnung tragenden Bestimmungen des Gesetzgebers nur so verstanden werden, daß dieser sich aus der Spruchpraxis des Patentamts ergebende vorherige Rechtszustand durch den mit der Einfügung der neuen Sätze 2 und 3 in den § 24 Abs. 3 PatG geschaffenen neuen Rechtszustand abgelöst werden sollte, dessen sachliche Neuerung gegenüber dem vorherigen Rechtszustand eben darin besteht, daß nicht mehr, wie vorher nach der Spruchpraxis des Patentamts, der Antragsteller ein berechtigtes Inter-

esse an der Akteneinsicht glaubhaft zu machen, sondern der Patentsucher oder Patentinhaber ein der Akteneinsicht etwa entgegenstehendes schutzwürdiges Interesse darzutun hat. Daraus folgt, daß die Akteneinsichtsansträge, die das Patentamt vorher nach § 34 DPAVO a.F. behandelt hatte, nunmehr nach § 24 Abs. 3 Satz 2, 3 PatG n.F. zu behandeln sind, soweit der Wortlaut dieser Vorschriften das zuläßt. Nun sind aber Anträge auf Einsicht in Anmelde- und Erteilungsakten vorher schon mangels einer anderen Vorschrift stets nach § 34 DPAVO a.F. zu behandeln gewesen und auch behandelt worden, gleichgültig, ob die Anmeldung zurückgenommen, das Patent versagt oder das erteilte Patent für nichtig erklärt oder erloschen war; mag auch in diesen letzteren Fällen die Gewährung der Akteneinsicht in der Regel versagt und nur ausnahmsweise bei Glaubhaftmachung eines besonderen Interesses an der Einsichtnahme gewährt worden sein, so ist doch eben auch in diesen Fällen die Gewährung der Akteneinsicht auf Grund des § 34 DPAVO a.F. nicht schlechthin ausgeschlossen, sondern an sich möglich gewesen (vgl. Reimer, PatG 2. Aufl. § 24 Rdn. 24 und 28; Busse, PatG 2. Aufl. § 24 Anm. 12 I S. 319/320). Auch in diesen Fällen muß sich infolge der Ablösung des vorherigen durch den neuen Rechtszustand die Akteneinsicht daher nunmehr nach § 24 Abs. 3 Satz 2, 3 PatG n.F. richten. Ausgenommen davon sind wegen des insofern eindeutigen Wortlauts des Satzes 2 lediglich die Akten von Patentanmeldungen, die nicht oder noch nicht bekanntgemacht worden sind und auch nicht anderweit zur Erteilung eines Patentbeschlusses geführt haben; hier macht nunmehr das Gesetz nicht mehr lediglich einen Unterschied in bezug auf die Stärke der zu berücksichtigenden Interessen, sondern einen Einschnitt in der Anwendung des Akteneinsichtsrechts überhaupt. Zur Ausfüllung der damit entstandenen Lücke in der Regelung der Akteneinsicht bei den Akten nicht bekanntgemachter Patentanmeldungen ist die Vorschrift des § 18 DPAVO n.F. heranzuziehen, nach deren Absatz 1 jedoch ebenso wie nach der früheren Spruchpraxis zu § 34 DPAVO a.F. der An-

tragsteller schon mit der Stellung des Antrags ein berechtigtes Interesse an der Akteneinsicht glaubhaft zu machen hat.

Dadurch, daß das Gesetz für die Einleitung des Akteneinsichtsverfahrens ^{nicht} mehr den Nachweis eines berechtigten Interesses des Antragstellers an der Akteneinsicht verlangt, ist nunmehr ganz allgemein der Ansatzpunkt für die sachliche Prüfung des Einsichtsbegehrens vom Vorbringen des Antragstellers auf das Vorbringen des Antragsgegners verlagert. Das Gesetz selbst macht diese Neuerung durch die Aufgliederung seiner Vorschriften in zwei Sätze besonders augenfällig: Satz 2, der zunächst einmal festlegt, welche Akten überhaupt Gegenstand der im Gesetz geregelten Akteneinsicht sein können, bestimmt im übrigen nur, daß der die Akteneinsicht Begehrende einen Antrag zu stellen hat; und erst Satz 3, der von dem weiteren Verfahren und von der Entscheidung über den Antrag handelt, bestimmt zugleich, was Gegenstand der vom Patentamt vorzunehmenden Sachprüfung sein soll: die Schutzwürdigkeit der vom Antragsgegner bei seiner Anhörung dem Akteneinsichtsbegehren etwa entgegengesetzten Interessen. Das bedeutet nun zwar nicht, daß es bei der Entscheidung über die unter die gesetzliche Regelung fallenden Anträge auf das Interesse des Antragstellers an der Akteneinsicht überhaupt nicht mehr ankommen könnte; vielmehr liegt es, wie in dem gleichfalls zum Abdruck in der Amtlichen Sammlung bestimmten Beschluß des Senats Ia ZB 233/63 vom 26. Mai 1964 näher ausgeführt ist, schon im Begriff der "Schutzwürdigkeit", die den der Akteneinsicht entgegengesetzten Interessen zukommen muß, daß ihre Prüfung im Einzelfall eine Berücksichtigung auch der Interessen des Antragstellers erforderlich machen kann. Den Anstoß und den Ansatzpunkt für eine Interessenprüfung durch das Patentamt aber gibt bei den unter die gesetzliche Regelung fallenden Anträgen erst dasjenige, was der Antragsgegner bei seiner Anhörung zu dem Antrag vorbringt; und wenn er sich überhaupt nicht zu dem Antrag äußert, so findet auch keine Interessenprüfung statt. Darin liegt die

"Erleichterung" der Akteneinsicht, mit der der Gesetzgeber nach den Ausführungen der Amtlichen Begründung den Wünschen der beteiligten Kreise Rechnung tragen wollte.

Aus diesen schon im Aufbau der Vorschriften zutage tretenden Grundgedanken der gesetzlichen Regelung folgt zugleich, daß Erwägungen, die sich auf die Interessenlage bei der Akteneinsicht beziehen, wenn überhaupt, so nur im Rahmen der in Satz 3 vorgesehenen Interessenprüfung und nicht bereits bei der Abgrenzung des in Satz 2 bestimmten Anwendungsbereichs der im Gesetz getroffenen Regelung eine Rolle spielen können. Das gilt zunächst für die Erwägungen darüber, welches der gesetzgeberische Grund für die Gewährung von Akteneinsicht im Patentwesen überhaupt und für ihre Erleichterung durch das Sechste Überleitungsgesetz im besonderen gewesen ist. Es gilt aber ebenso auch für die darauf aufbauende Frage, ob und inwieweit es für die Gewährung der Akteneinsicht im einzelnen Falle von Bedeutung sein kann, wenn der die Akteneinsicht in erster Linie rechtfertigende Grund, den vom Patentschutz betroffenen Dritten die vollständige Unterrichtung über die Rechtsbeständigkeit, den Inhalt und den Schutzzumfang des Schutzrechts zu ermöglichen, entweder völlig entfallen ist oder nur noch in Sonderfällen geltend gemacht werden kann. Soweit sich hier die Interessenlage in bezug auf die Akteneinsicht verändert hat, kann das nach der gesetzlichen Regelung nur bei der Interessenprüfung im Einzelfall gemäß Satz 3 berücksichtigt werden. Daß in jedem Einzelfall ein vom Antragsgegner der Akteneinsicht entgegengesetztes schutzwürdiges Interesse zu berücksichtigen ist, soll nach dem Inhalt, dem Aufbau und dem Zweck der gesetzlichen Vorschriften ein ausreichender Schutz für die Anmelder und Inhaber von Patenten sein, in deren Akten Dritte Einsicht nehmen wollen. Den ihnen zu gewährenden Schutz hinsichtlich der Akten von bekanntgemachten Anmeldungen oder erteilten Patenten, aus denen Rechte nicht mehr oder nur noch für die Vergangenheit herge-

leitet werden können, ganz allgemein dadurch zu verstärken, daß diese Akten überhaupt nur besonders interessierten Antragstellern offengelegt werden, liegt nicht im Sinne der vom Gesetz getroffenen Regelung.

Würde der Anwendungsbereich der gesetzlichen Vorschriften über die Akteneinsicht nach Merkmalen abgegrenzt, die sich nicht eindeutig aus ihrem Wortlaut ergeben, so würde das schließlich auch nicht mit dem gerade in der vorliegenden Rechtsbeschwerdesache bedeutsamen Umstand zu vereinbaren sein, daß für das Beschwerdeverfahren vor dem Bundespatentgericht die Besetzung des Beschwerdesenats, also der "gesetzliche Richter" im Sinne des Art. 101 Abs. 1 Satz 2 GG, nach § 36d Abs. 1 PatG davon abhängig gemacht ist, ob ein "Fall des § 24 Abs. 3" vorliegt. Es ist davon auszugehen, daß der Gesetzgeber die Bestimmung des gesetzlichen Richters von Merkmalen abhängig machen wollte, die im Wortlaut des Gesetzes möglichst klar niedergelegt sind und sich im einzelnen Fall unschwer feststellen lassen (vgl. auch BVerfG vom 24. März 1964 in NJW 1964, 1020 Nr. 2). Es kann entgegen der von der Antragstellerin geäußerten Meinung auch nicht angenommen werden, daß der Gesetzgeber des Sechsten Überleitungsgesetzes eine gewisse Unklarheit der in § 36d Abs. 1 PatG niedergelegten Merkmale zur Bestimmung des gesetzlichen Richters in Kauf genommen habe und habe in Kauf nehmen können, weil in Zweifelsfällen die letzte Vorschrift des § 36d Abs. 1 eingreife, nach der "im übrigen" der Beschwerdesenat in der Besetzung mit drei rechtskundigen Mitgliedern entscheidet. Diese Vorschrift kann sich nur auf die in § 36d Abs. 1 überhaupt nicht genannten Fälle beziehen, nicht aber auf solche Fälle, bei denen es zweifelhaft sein könnte, ob sie zu den in § 36d Abs. 1 genannten Fällen gehören. Würde die Bestimmung des gesetzlichen Richters davon abhängig gemacht, ob die im Gesetz niedergelegten Merkmale im einzelnen Fall zweifelsfrei gegeben sind oder nicht, so würde sie erst recht unklar werden. Das Erfordernis klarer Bestimmbarkeit des gesetzliche

Richters spricht sonach maßgeblich dafür, daß bei der Abgrenzung des Anwendungsbereichs der Vorschriften des § 24 Abs. 3 PatG nicht darauf abgestellt werden sollte, ob aus der Anmeldung oder dem Patent noch Rechte hergeleitet werden können oder nicht; denn das ist oft zweifelhaft und nicht ohne weiteres festzustellen.

c) Hiernach ist der Auffassung des 4. Senats des Bundespatentgerichts, daß auch die Akten einer nach Bekanntmachung zurückgenommenen Anmeldung oder eines versagten Patents gemäß § 24 Abs. 3 Satz 2 PatG auf einfachen Antrag grundsätzlich offenzulegen sind, in dem Sinne zuzustimmen, daß eben auch diese Akten unter die in § 24 Abs. 3 Satz 2 und 3 PatG getroffene Regelung fallen, nach der die Erteilungsakten bekanntgemachter Patentanmeldungen und erteilter Patente - wie es in der Amtlichen Begründung heißt - vorbehaltlich eines entgegenstehenden schutzwürdigen Interesses des Patentsuchers oder Patentinhabers "zur Einsicht freigegeben" sind.

d) Die hiergegen sonst noch im Schrifttum und von der Rechtsbeschwerde angeführten Gesichtspunkte greifen nicht durch.

Das gilt namentlich von dem Einwand, eine bekanntgemachte Patentanmeldung falle mit ihrer Zurücknahme oder mit der Versagung des nachgesuchten Patents in die "Privatsphäre" des Anmelders zurück. Es ist zwar richtig, daß der "Ort der Offenbarung" der neuen technischen Lehre durch den Patentsucher (Reimer aaO § 1 Rdn. 16) die veröffentlichte Auslege- bzw. Patentschrift nebst den mit ihr der Einsicht durch jedermann offengelegten sonstigen Anmelde- bzw. Erteilungsunterlagen ist und daß es hier nicht um das damit der Öffentlichkeit Offenbarte, sondern um die Ausführungen geht, die darüber hinaus in den Akten enthalten sind. Auch diese Ausführungen sind aber jedenfalls damit, daß es zu der vom Patentsucher angestrebten

Bekanntmachung seiner Anmeldung gekommen ist, oder weil sie überhaupt erst nach der Bekanntmachung der Anmeldung im Einspruchs- und Beschwerdeverfahren erfolgt sind, der "Privatsphäre" des Patentsuchers entrückt worden und können nicht mehr mit der Zurücknahme der bekanntgemachten Anmeldung oder der Versagung des nachgesuchten Patents von selbst in seine "Privatsphäre" zurückfallen. Das etwaige Interesse des Patentsuchers an der Geheimhaltung kann vielmehr nach der Zurücknahme der Anmeldung oder der Versagung des Patents ebenso wie vordem nur im Rahmen der Prüfung eines der Akteneinsicht etwa entgegenstehenden schutzwürdigen Interesses nach § 24 Abs. 3 Satz 3 PatG, nicht schon bei der Abgrenzung des Anwendungsbereichs der gesetzlichen Regelung nach Satz 2 berücksichtigt werden.

Ob es ferner mit der gerichtlichen Praxis in anderen Verwaltungs- oder Prozeßverfahren im Einklang steht, Akten eines nicht mehr anhängigen Verfahrens "beliebigen Dritten" zugänglich zu machen, kann für die Auslegung des § 24 Abs. 3 PatG schon deshalb nicht maßgeblich sein, weil die Akteneinsicht durch Dritte im Patentwesen seit jeher eine ungleich größere Bedeutung als in sonstigen Verfahren gehabt hat und darüber hinaus durch die neue Regelung im Sechsten Überleitungsgesetz auch noch hat erleichtert werden sollen.

Es kann für die Abgrenzung des Anwendungsbereichs der gesetzlichen Vorschriften schließlich auch nicht darauf ankommen, ob die vom Bundespatentgericht vertretene Auffassung dazu geführt hat, daß sich die vordem nur selten gestellten Anträge auf Gewährung der Einsicht in die Akten erledigter Patentanmeldungen und nicht mehr bestehender Patente seither gehäuft haben. Selbst wenn das tatsächlich der Fall sein sollte, so könnte darin doch nur eine zwangsläufige Folge der mit der Neuregelung bezweckten Erleichterung der Akteneinsicht gefunden werden; und es könnte auch nicht, jedenfalls nicht mit Sicherheit, gesagt werden, daß diese Folge im Widerspruch zu

dem stünde, was der Gesetzgeber mit der Neuregelung des Akteneinsichtsrechts beabsichtigt hat.

e) Sind demnach Anträge auf Gewährung von Einsicht in die Akten einer nach Bekanntmachung zurückgenommenen Patentanmeldung ganz allgemein nach § 24 Abs. 3 Satz 2 und 3 PatG zu behandeln, so kommt es nicht mehr auf die hier gegebene Besonderheit an, daß die Antragstellerin den streitigen Akteneinsichtsantrag schon vor der Zurücknahme der Patentanmeldung der Antragsgegnerin gestellt hat.

3. Da mithin hier, wie der beschlußfassende 4. Senat (juristischer Beschwerdesenat) ja auch selbst angenommen hat, ein Fall des § 24 Abs. 3 PatG vorlag, hätte der Beschwerdesenat des Bundespatentgerichts nach § 36d Abs. 1 PatG in der Besetzung mit einem rechtskundigen und zwei technischen Mitgliedern entscheiden müssen. Weil der Beschwerdesenat nicht in dieser Besetzung entschieden hat, also nicht vorschriftsmäßig besetzt war, muß der angefochtene Beschluß nach der zwingenden Vorschrift des § 551 Nr. 1 ZPO, die gemäß § 41q Abs. 2 Satz 2 PatG im Rechtsbeschwerdeverfahren entsprechend gilt, als auf einer Verletzung des Gesetzes beruhend angesehen und deshalb nach den ergänzend heranzuziehenden Vorschriften des § 564 ZPO aufgehoben werden.

Auf die allgemeinen, im Geschäftsverteilungsplan des Bundespatentgerichts enthaltenen Bestimmungen über die Zuständigkeit und personelle Besetzung der Senate und auf etwaige im Einzelfall getroffene oder zu treffende Entscheidungen über die Zuständigkeit von Senaten kann es demgegenüber nicht ankommen. Es braucht daher hier auch nicht erörtert zu werden, ob der 4. Senat sich mit Recht an die Unzuständigkeitserklärung und Abgabe der vorliegenden Sache durch den 5. Senat gebunden gesehen hat, oder ob er die Sache, wie die Rechtsbeschwerde meint,

gemäß § 36e Abs. 4 PatG dem Präsidium zur Entscheidung über die Senatszuständigkeit hätte vorlegen müssen, oder ob Schwierigkeiten der hier aufgetretenen Art von vornherein dadurch hätte vorgebeugt werden können, daß auch der 4. Senat durch Zuteilung von technischen Mitgliedern in die Lage versetzt wurde, allen Anforderungen an die durch § 36d Abs. 1 PatG vorgeschriebene Besetzung bei der Beschlußfassung zu genügen. Weder die Unzuständigkeits- und Abgabeerklärung eines Senats, wenn sie - wie der 4. Senat meint - für den anderen Senat verbindlich sein sollte, noch eine Entscheidung des Präsidiums über die Senatszuständigkeit nach § 36e Abs. 4 PatG könnte den Erfolg einer begründeten Rüge nichtvorschriftsmäßiger Besetzung des beschließenden Senats hindern, wenn diese Rüge, wie hier, im Rahmen einer zugelassenen Rechtsbeschwerde als "absolute" Rechtsbeschwerderüge nach § 41q Abs. 2 Satz 2 PatG i.V.m. § 551 Nr. 1 ZPO oder wenn sie zur Begründung einer "zulassungsfreien" Rechtsbeschwerde nach § 41p Abs. 3 Nr. 1 PatG erhoben wird.

4. Nach § 41x Abs. 1 PatG ist als Folge der Aufhebung des angefochtenen Beschlusses die Sache zur anderweiten Verhandlung und Entscheidung an das Patentgericht zurückzuverweisen. In entsprechender Anwendung des § 565 Abs. 1 Satz 1 ZPO kann die Zurückverweisung auch an einen anderen Senat des Bundespatentgerichts erfolgen. Die im Regierungsentwurf zum Sechsten Überleitungsgesetz (BT-Drucks. 1749 der 3. Wahlperiode) vorgesehene Fassung des § 41x PatG, nach der im Falle der Aufhebung des angefochtenen Beschlusses die Sache "an denselben Beschwerdesenat" des Patentgerichts zurückzuverweisen sein sollte, ist nicht Gesetz geworden. Die Worte "denselben Beschwerdesenat des Patentgerichts" sind gemäß einem Vorschlag des Bundesrats (BT-Drucks. 1749 Anl. 2) durch die Worte "das Patentgericht" ersetzt worden. Der Bundesrat hatte den Vorschlag allerdings damit begründet, daß es, um die Zurückverweisung an einen

anderen Senat des Patentgerichts auszuschließen, genüge, die Zurückverweisung an das Patentgericht auszusprechen. An diese Auffassung, die im Wortlaut des Gesetzes keinen Niederschlag gefunden hat, sind die Gerichte indes nicht gebunden. Es ist vielmehr in entsprechender Anwendung des § 565 Abs. 1 Satz 2 ZPO auch die Zurückverweisung an einen anderen Senat zulässig und gerade im vorliegenden Fall erforderlich, weil - wie dem erkennenden Senat bekannt ist - nach dem derzeitigen Geschäftsverteilungsplan des Bundespatentgerichts nur der 5. Senat, nicht auch der 4. Senat über Mitglieder verfügt, aus denen eine dem § 36d Abs. 1 PatG entsprechende Besetzung des beschließenden Senats im vorliegenden Falle zusammengestellt werden kann.

5. Auf die Ausführungen des angefochtenen Beschlusses zur Sache selbst und die von der Rechtsbeschwerde dagegen erhobenen Angriffe ist, soweit das nicht bereits oben zu 2. geschehen ist, im übrigen hier nicht einzugehen. Es sei jedoch darauf hingewiesen, daß sich in dem bereits zu 2 b) erwähnten Beschluß des Senats Ia ZB 233/63 vom 26. Mai 1964 namentlich auch Ausführungen zum Begriff des "schutzwürdigen Interesses" im Sinne des § 24 Abs. 3 Satz 3 PatG finden.

III. Die Entscheidung über die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens ist für die sog. außergerichtlichen Kosten nach der Vorschrift des § 41y Abs. 1 Satz 1 PatG und für die Gerichtskosten in Ermangelung einer ausdrücklichen anderen Vorschrift nach der entsprechend anzuwendenden Vorschrift des § 36q Abs. 1 Satz 1 PatG zu treffen (vgl. Benkard, PatG 4. Aufl. § 41y Rdn. 2). Nach beiden Vorschriften können im Falle der Beteiligung mehrerer an einem Verfahren einem von ihnen Kosten auferlegt werden, wenn und soweit das der Billigkeit entspricht. In einem echten Streitverfahren zwischen zwei Parteien, wie es das Akteneinsichtsverfahren ist, wird dabei in der Regel

der Ausgang des Verfahrens in der Sache selbst zumindest mitzubersücksichtigen sein (vgl. auch BPatGerE 3, 23, 29/30). Der erkennende Senat hat deshalb mit der Zurückverweisung der Sache an das Bundespatentgericht diesem auch die Entscheidung über die Kosten des Rechtsbeschwordeverfahrens übertragen, weil der endgültige Ausgang der Sache noch ungewiß ist.

Dr. Nastelski

Spreng

Löschor

Spengler

Schneider