

# BUNDESPATENTGERICHT

9 W (pat) 39/02

---

(Aktenzeichen)

## BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

**betreffend die Patentanmeldung 100 10 909.8**

(hier: Verfahrenskostenhilfe)

hat der 9. Senat (Technischer Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 29. Oktober 2002 unter Mitwirkung des Vorsitzenden Richters Dipl.-Ing. Petzold sowie der Richter Dipl.-Ing. Winklharrer, Dr. Fuchs-Wisseemann und Dipl.-Ing. Bork

beschlossen:

1. Auf die Beschwerde wird der Beschluss der Patentabteilung 11 des Deutschen Patent- und Markenamts vom 24. April 2002 aufgehoben und dem Anmelder Verfahrenskostenhilfe für das Patenterteilungsverfahren vor dem Deutschen Patent- und Markenamt unter Beiordnung des Patentanwalts Dr. P... in B..., gewährt.
2. Der Antrag auf Gewährung von Verfahrenskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren wird verworfen.

## **G r ü n d e**

### **I.**

Mit Beschluss vom 24. April 2002 hat das Deutsche Patent- und Markenamt den Antrag auf Gewährung von Verfahrenskostenhilfe für das Patenterteilungsverfahren zurückgewiesen. Zur Begründung wurde ausgeführt, die aus dem Anmeldegegenstand ersichtliche Lösung sei bereits aus DE 197 29 853 A1 in Verbindung mit DE 44 47 029 A1 bekannt. Zudem werde auf EP 480 830 A1 verwiesen.

Hiergegen hat der Anmelder – ohne Zahlung einer Gebühr – Beschwerde eingelegt mit dem Antrag, sinngemäß,

1. den angefochtenen Beschluss aufzuheben und Verfahrenskostenhilfe für das Patenterteilungsverfahren vor dem Deutschen Patent- und Markenamt unter Beiordnung seines Verfahrensbevollmächtigten zu bewilligen.

2. Verfahrenskostenhilfe für das Beschwerdeverfahren zu bewilligen.

Er trägt vor, der Anmeldegegenstand sei durch den in Betracht gezogenen Stand der Technik nicht nahegelegt. Im Gegensatz zur Anmeldung, bei der es um eine ausschließlich im Stillstand zu betätigende Feststellbremse gehe, befassten sich die Entgegenhaltungen mit Systemen zur Veränderung der Bremsleuchtencharakteristik bei fahrendem Fahrzeug.

## II.

1. Die Beschwerde des Anmelders gegen die Verweigerung der Verfahrenskostenhilfe für das Patenterteilungsverfahren ist zulässig.

Die Entrichtung einer Beschwerdegebühr ist nicht Voraussetzung für die Zulässigkeit des Rechtsmittels. Durch die zum 31. Dezember 2001 erfolgte Aufhebung des § 73 Abs 3 PatG, wonach eine Beschwerdegebühr nur bei Zurückweisungen von Anmeldungen oder bei Entscheidungen über die Aufrechterhaltung, den Widerruf oder die Beschränkung des Patents zu entrichten war, hat sich für die Beschwerde gegen die Verweigerung von Verfahrenskostenhilfe unter Geltung des am 1. Januar 2002 in Kraft getretenen PatKostG nichts geändert. Eine Beschwerdegebühr, deren rechtzeitige Entrichtung innerhalb eines Monats nach Zustellung des angefochtenen Beschlusses grundsätzlich Voraussetzung für die Zulässigkeit des Rechtsmittels ist, fällt bei Beschwerden gegen die Verweigerung von Verfahrenskostenhilfe nicht an.

Aus Nr. 411 200 der Anlage (Gebührenverzeichnis) zu § 2 Abs 1 PatKostG, wonach "in anderen Fällen" als Beschwerden gegen die Entscheidung über den Einspruch eine Gebühr in Höhe von 200 EUR zu zahlen ist, ergibt sich keine Gebührenpflicht als Zulässigkeitsvoraussetzung für Beschwerden gegen die Verweigerung von Verfahrenskostenhilfe. Denn § 1 Abs 1 PatKostG sieht eine Gebühren-

pflicht nur insoweit vor, als gesetzlich nichts anderes bestimmt ist. Demnach kommt die Anwendung weiterer Verfahrensvorschriften in Betracht, soweit sie nicht ausgeschlossen sind. Zu den – auch gemäß § 99 Abs 1 PatG – zu berücksichtigenden Vorschriften gehören die Vorschriften der ZPO über die Prozesskostenhilfe, die im patentgerichtlichen Beschwerdeverfahren grundsätzlich anzuwenden sind (BGH GRUR 1999, 998 – Verfahrenskostenhilfe; Engel, FS Piper 1996, 513, 517; vgl auch Ingerl/Rohnke, MarkenG, § 82 Rdn 2).

Aus den Vorschriften der § 115 ff ZPO, insbesondere § 118 Abs 1 Satz 5 ZPO und § 122 Abs 1 Nr 1 ZPO, folgt der allgemeine Grundsatz, dass Prozesskostenhilfungsverfahren nicht gebührenpflichtig sind (BGHZ 91, 311, 314; BVerfG MDR 1999, 1089). Mit dem Prozesskostenhilferecht hat der Gesetzgeber Sorge dafür getragen, dass die Verwirklichung der rechtlichen Gleichheit bei der Durchsetzung individueller Rechtspositionen vor Gericht nicht am wirtschaftlichen Unvermögen scheitert (BVerfGE 35, 348, 354 f; BVerfG MDR 1999, 1089). Hiermit im Widerspruch stünde, bei Beschwerden gegen die Verweigerung von Verfahrenskostenhilfe für das Patenterteilungsverfahren die Zulässigkeit der Beschwerde von einer Gebühr abhängig zu machen, die immerhin 200 EUR beträgt. Dafür, dass der Gesetzgeber trotz des Grundsatzes der Gebührenfreiheit im Prozesskostenhilfungsverfahren gemäß den Vorschriften der ZPO bei Beschwerden gegen die Verweigerung von Verfahrenskostenhilfe für das Patenterteilungsverfahren gleichwohl eine Gebühr als Voraussetzung für die Überprüfung durch das Beschwerdegericht hat einführen wollen, gibt es keine Anhaltspunkte. Insbesondere aus der amtlichen Begründung zum PatKostG sind derartige Hinweise nicht ersichtlich (vgl Begründung zum Entwurf eines Gesetzes zur Bereinigung von Kostenregelungen auf dem Gebiet des geistigen Eigentums, BIPMZ 2002, 36 ff).

Ein Anhaltspunkt dafür, dass der Gesetzgeber die Zulässigkeit einer Beschwerde gegen die Verweigerung von Verfahrenskostenhilfe durch das Deutsche Patent- und Markenamt von einer Gebühr in Höhe von 200 EUR hat abhängig machen wollen, ergibt sich auch nicht aus dem Kostenverzeichnis Nr. 1953 – durch Art. 32

ZPO-RG v. 27. Juli 2001 (BGBl. I S. 1887 ff) zu Nr. 1956 geworden – zu § 11 Abs 1 GKG. Dort ist eine Gebühr in Höhe von 25 EUR für den Fall vorgesehen, dass die Beschwerde gegen die Verweigerung von Prozesskostenhilfe verworfen oder zurückgewiesen wird. Mit dieser vergleichsweise niedrigen Gebühr wird vermieden, dass für das Beschwerdeverfahren betreffend die Verweigerung von Prozesskostenhilfe unverhältnismäßig hohe Gebühren entstehen (vgl. LG Waldshut-Tiengen JurBüro 1996, 655; Markl/Meyer GKG, 4. Aufl, Kostenverzeichnis Nr. 1953 zu § 11 Abs. 1 GKG Rn 88). Demgemäß zwingt diese im Vergleich zur patentgerichtlichen Beschwerdegebühr (200 EUR) niedrige Gebühr, die eine Ausnahme vom Grundsatz der Gebührenfreiheit im Prozesskostenhilfverfahren darstellt, nicht zu einer Auslegung von § 1 Abs 1 Satz 2 und Nr. 411 200 der Anlage (Gebührenverzeichnis) zu § 2 Abs 1 PatKostG dahingehend, dass der Gesetzgeber die Zulässigkeit der Beschwerde von der Entrichtung einer Gebühr in Höhe von 200 EUR hätte abhängig machen wollen. Vielmehr unterscheidet sich die Gebühr in Höhe von 25 EUR, die nach dem Kostenverzeichnis Nr. 1953 56 zu § 11 Abs 1 GKG zu entrichten ist, schon ihrem Wesen nach erheblich von der im patentgerichtlichen Beschwerdeverfahren grundsätzlich zu entrichtenden Beschwerdegebühr. Während die Gebühr Nr. 411 200 der Anlage (Gebührenverzeichnis) zu § 2 Abs 1 PatKostG überhaupt erst die Überprüfung der angefochtenen Entscheidung durch das Beschwerdegericht gewährleistet, ist die Gebühr nach dem Kostenverzeichnis Nr. 1953/1956 zu § 11 Abs 1 GKG erst fällig, nachdem die Beschwerde verworfen oder zurückgewiesen worden ist. Der Zugang zu einer gerichtlichen Überprüfung durch das Beschwerdegericht wird aber durch diese – später bei der armen Partei möglicherweise nicht eintreibbaren – Gebühr in Höhe von 25 EUR nicht verschlossen. Damit hat der Gesetzgeber Sorge dafür getragen, dass nicht durch die vorherige Entrichtung einer Gebühr die Durchsetzung einer individuellen Rechtsposition einer in ihren finanziellen Mitteln eingeschränkten Partei im Einzelfall ausgeschlossen werden kann (vgl. BVerfG MDR 1999, 1089). Zudem verfällt die in Nr. 411 200 der Anlage (Gebührenverzeichnis) zu § 2 Abs. 1 PatKostG vorgesehene Beschwerdegebühr und ist grundsätzlich selbst bei einem Erfolg der Beschwerde nicht zurückzuerstatten, da eine Rückzahlung nur in

Ausnahmefällen wie unrichtiger Sachbehandlung durch das DPMA in Betracht kommt (Schulte PatG 6. Aufl. § 80 Rn 66).

Demgemäß lässt sich aus der Gebühr in Höhe von 25 EUR, die – als Ausnahme von dem Grundsatz der Gebührenfreiheit – erst nach Verwerfung oder Zurückweisung der Beschwerde gemäß dem Kostenverzeichnis Nr. 1953/1956 zu § 11 Abs 1 GKG zu entrichten ist, kein Anhaltspunkt dafür herleiten, dass der Gesetzgeber den Grundsatz der Gebührenfreiheit in Prozesskostenhilfverfahren generell und damit auch bei Beschwerden gegen die Verweigerung von Verfahrenskostenhilfe im Patentrecht hat aufgeben wollen. Eine derartige Auslegung, wonach die Entrichtung einer Beschwerdegebühr nicht Zulässigkeitsvoraussetzung für Beschwerden gegen die Verweigerung von Verfahrenskostenhilfe ist, entspricht im übrigen auch den Intentionen des Gesetzgebers bei der Verabschiedung des PatKostG. Dieses Gesetz bezweckt eine abgewogene Berechnung von zu zahlenden Gebühren unter Beachtung von Gerechtigkeit, Zweckmäßigkeit und Rechtssicherheit. Deshalb ist eine Auslegung wie bei § 1 GKG geboten, indem man in § 1 Abs 1 Satz 1 PatKostG das Wort "nur" hinzuliest. Eine Gebührenpflicht entsteht nur, soweit das PatKostG sie eindeutig anordnet. Damit ergibt sich die Notwendigkeit einer Auslegung zu Gunsten des Kostenschuldners, so dass im Zweifel von der Gebührenfreiheit auszugehen ist (Hartmann, Kostengesetze, 31. Aufl, Grundz § 1 PatKostG Rdn 1).

2. Die mithin zulässige Beschwerde ist auch begründet.

Nach § 130 Abs 1 Satz 1 PatG ist Voraussetzung für die Gewährung von Verfahrenskostenhilfe, dass eine hinreichende Aussicht auf Erteilung des Patents besteht. Demgemäß ist Verfahrenskostenhilfe für das Patenterteilungsverfahren vor dem Deutschen Patent- und Markenamt zu gewähren, weil dem Anmeldegegenstand eine hinreichende Aussicht auf Patenterteilung nicht abgesprochen werden kann.

Wie aus den eingereichten Unterlagen, eingegangen am 6. März 2000, und damit bereits aus der ursprünglichen Offenbarung herleitbar ist, soll die Bremse bei stehendem PKW und Betätigung über einen vorbestimmten Druckpunkt hinaus festgestellt werden. Dadurch soll vor allem bei längerer Wartezeit, während der sonst üblicherweise das Bremspedal betätigt sein müsste und eine zunehmende Ermüdung des Beines eintreten könnte, eine solche Ermüdung vermieden werden.

Aus der DE 197 29 853 A1 ist ein Bremsvorwarnsystem bekannt, bei dem über einen Wegsensor 2 zur Erfassung einer schnellen Änderung der Gaspedalstellung und eine Auswertelogik 4 ein Schaltsignal für anzusteuernde Bremsleuchten erzeugt wird. Gemäß Anspruch 7 steht die Auswertelogik 4 in Wirkverbindung 13 zum Bremspedal 11 oder zur Bremse und spannt diese vor. Gemäß Sp. 4, Z 6 – 9 kann die Auswertelogik 4 über die Wirkverbindung 13 die Bremse zur Verkürzung des Bremsweges derart vorspannen, dass ein geringer Druck bzw. Pedalweg im Falle der Bremsung benötigt wird. Die Vorspannung der Bremse soll in diesem Falle also offensichtlich nur so groß sein, dass der beim Bremsen normalerweise zu überwindende Leerweg des Bremspedals überwunden wird, eine Bremsung aber noch nicht erfolgt, denn hierfür ist noch ein geringer Druck bzw. Pedalweg erforderlich. In dieser Entgegenhaltung ist weder das Problem angesprochen, dass ein Ermüden des Beines vermieden werden soll, noch ist angegeben, dass die Bremse bei stehendem Fahrzeug und beim Betätigen über einen vorbestimmten Druckpunkt hinaus festgestellt werden soll. Aus dieser Entgegenhaltung lässt sich somit nichts herleiten, was zur beanspruchten Problemlösung führen könnte.

In der DE 44 47 029 A1 ist eine Vorrichtung erläutert, welche mittels eines durch einen Bremssystemdrucksensor gesteuerten Blinkfrequenzreglers ein Blinken der Bremslichter mit variabler, von der Höhe des Bremssystemdrucks abhängiger Frequenz bewirkt (Anspruch 1). Da es erforderlich ist, Signalstrom an die Bremsleuchten senden zu können, auch wenn das Bremspedal nicht mehr getreten ist, z.B. bei kurzer, starker Bremspedalbetätigung und sofortigem Loslassen, hat der Bremssignalblinkfrequenzregler eine eigene permanente Stromversorgung (Sp. 2,

Z 46 – 51). Dies hat den Vorteil, dass der nachfolgende Verkehr auch dann gewarnt wird, wenn der Vordermann im "staccato"-Verfahren bremst (Sp. 1, Z 63 – Sp. 2, Z 1). Auch hieraus lässt sich nichts herleiten, was dazu anregen könnte, die Bremse bei stehendem PKW und Betätigung über einen vorbestimmten Druckpunkt hinaus gemäß Anspruch 1 festzustellen.

Nach der EP 0 480 830 A1 soll ein Rechner 4 einen Bremslichtschalter 2 abhängig von der Öffnung der Drosselklappe oder der Stellung eines Hebels der Dieseleinspritzpumpe betätigen. Auch hierin findet sich nichts, was zum Feststellen der Bremse gemäß Patentanspruch 1 führen könnte.

Da es somit im Stand der Technik keine Anregung für das Beanspruchte gibt und die Fachwelt sich bisher offensichtlich mit dem bestehenden Mangel abgefunden zu haben scheint, deuten hinreichende Anhaltspunkte darauf hin, dass es einer erfinderischen Tätigkeit bedurfte, um zum Gegenstand nach Anspruch 1 zu gelangen. Damit besteht eine hinreichende Aussicht darauf, dass nach Abschluß des Prüfungsverfahrens das beanspruchte Patent erteilt werden könnte.

Demgemäß war dem Anmelder Verfahrenskostenhilfe für das Patenterteilungsverfahren vor dem Deutschen Patent- und Markenamt zu erteilen. Die hierfür erforderlichen wirtschaftlichen Verhältnisse sind glaubhaft dargetan. Zudem war ihm sein Verfahrensbevollmächtigter als Vertreter für das Patenterteilungsverfahren beizuordnen, da dies zur sachdienlichen Erledigung des Patenterteilungsverfahrens geboten erscheint (§ 133 S. 1 PatG). Wie sich schon aus durch den Anmelder selbst eingereichten Unterlagen ergibt, die lediglich eine Beschreibung der Erfindung enthalten, ist die Beiordnung eines Patentanwalts zur sachgemäßen Durchführung des Erteilungsverfahrens erforderlich.

3. Der Antrag auf Gewährung von Verfahrenskostenhilfe für das gegen die Verweigerung von Verfahrenskostenhilfe gerichtete Beschwerdeverfahren ist mangels gesetzlicher Grundlage unstatthaft und daher unzulässig.

Der Gesetzgeber sieht gemäß § 129 PatG Verfahrenskostenhilfe nur für die in §§ 130 bis 138 PatG abschließend aufgeführten Verfahren vor. Das ist u.a. das Erteilungsverfahren vor dem Patent- und Markenamt und das Beschwerdeverfahren im Erteilungsverfahren vor dem Bundespatentgericht (§ 131 PatG), nicht aber das davon zu unterscheidende Verfahren auf Gewährung von Verfahrenskostenhilfe für dieses Erteilungsverfahren (BPatGE 43, 187, 191 – Luftfilter). Dies entspricht auch der herrschenden Rechtsprechung zu den Vorschriften der ZPO über die Gewährung von Prozesskostenhilfe, da diese nach § 114 ZPO nur für die "Prozessführung" gewährt werden kann, worunter das eigentliche Streitverfahren zu verstehen ist, nicht aber das Prozesskostenhilfeverfahren (BGHZ 91, 311, 312 m.w.N.). Von dieser Rechtsprechung für das Verfahrenskostenhilfebeschwerdeverfahren betreffend patentrechtliche Erteilungsverfahren abzuweichen, sieht der Senat keinen Anlass. Vielmehr ist gerade deshalb hieran festzuhalten, weil – wie ausgeführt – Beschwerden gegen die Verweigerung von Verfahrenskostenhilfe wie gemäß § 73 Abs 3 PatG a.F. auch unter Geltung des PatKostG weiterhin gebührenfrei bleiben (vgl BGHZ 91, 311, 314; BPatGE 43 187, 191).

Petzold

Winklharrer

Dr. Fuchs-Wisseemann

Bork

Na