

BUNDESPATENTGERICHT

Leitsatz

Aktenzeichen: 35 W (pat) 404/12

Entscheidungsdatum: 25. August 2014

Rechtsbeschwerde zugelassen: ja

Normen: § 20 Abs. 2 alte und neue Fassung DPMaV; §§ 2, 5, 6 und § 5 Abs. 2 **a.F.** und § 6 **a.F.** EAPatV; §§ 17 Abs. 2, Abs. 3 Satz 3 und 4, 18 Abs. 2 Satz 1, 21 Abs. 1 GebrMG; §§ 47 Abs. 2, 79 Abs. 3 Nr. 2, 125a, 127 Abs. 1 PatG; § 2 Nr. 1 Buchstabe d SigG; §§ 2 Abs. 1, 5 Abs. 4, 7 Abs. 1 VwZG

Gekühlte Backwaren

Gebrauchsmuster-Löschungsverfahren vor dem Deutschen Patent- und Markenamt, hier: zu den technischen und verfahrensrechtlichen Anforderungen an den abschließenden Beschluss im schriftlichen Verfahren bei elektronischer Aktenführung; vgl. auch die weiteren Beschlüsse vom 25. August 2014 35 W (pat) 408/12, 35 W (pat) 413/12 und 35 W (pat) 418/12.



BUNDESPATENTGERICHT

35 W (pat) 404/12

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend das Gebrauchsmuster 20 2008 001 271

(hier: Lösungsverfahren)

hat der 35. Senat (Gebrauchsmuster-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts im schriftlichen Verfahren am 25. August 2014 durch die Vorsitzende Richterin Werner sowie die Richterinnen Dipl.-Chem. Dr. Proksch-Ledig und Dipl.-Chem. Dr. Münzberg

beschlossen:

1. Auf die Beschwerde der Antragstellerin werden die beiden mit der Angabe „ERSTELLT AM 26.01.2012“ versehenen Beschlüsse der Gebrauchsmusterabteilung I des Deutschen Patent- und Markenamts aufgehoben.
2. Die Sache wird zur Fortsetzung des Verfahrens an das Patentamt zurückverwiesen.
3. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens werden gegeneinander aufgehoben.
4. Die Rückzahlung der Beschwerdegebühr wird angeordnet.
5. Die Rechtsbeschwerde wird zugelassen.

Gründe

I.

1. Die Antragsgegnerin und Beschwerdegegnerin ist Inhaberin des Gebrauchsmusters 20 2008 001 271 (Streitgebrauchsmuster), das am 29. Januar 2008 angemeldet und am 27. März 2008 mit 15 Schutzansprüchen unter der Bezeichnung

„Gekühlte Backwaren mit bemehltem Aussehen“

in das Register eingetragen worden ist. Es ist in Kraft.

Am 24. Dezember 2009 hat die Beschwerdeführerin mit der Begründung Löschungsantrag gestellt, dass der Gegenstand des Streitgebrauchsmusters nicht schutzfähig sei. Die Beschwerdegegnerin hat dem Löschungsantrag rechtzeitig widersprochen.

Am 01. Dezember 2011 hat vor der Gebrauchsmusterabteilung I des Deutschen Patent- und Markenamts eine mündlichen Verhandlung stattgefunden, an deren Ende die Gebrauchsmusterabteilung keinen Beschluss verkündet hat; vielmehr hat der Vorsitzende den Beteiligten mitgeteilt, dass ein Beschluss an Verkündungs Statt zugestellt werde. In mehreren in der - insoweit elektronisch geführten - patentamtlichen Akte niedergelegten Beschlusstexten, die oben rechts alle die Angabe enthalten „ERSTELLT AM 26.01.2012“, hat die Gebrauchsmusterabteilung I den Löschungsantrag zurückgewiesen und die Verfahrenskosten der Antragstellerin auferlegt.

Gegen diesen Beschluss hat die Antragstellerin Beschwerde eingelegt, mit der sie weiterhin die Löschung des Streitgebrauchsmusters erreichen möchte. Die Beschwerdegegnerin tritt dem entgegen.

2.

2.1 Mit Wirkung vom 01.06.2011 hat das Deutsche Patent- und Markenamt für die Patent- und Gebrauchsmusterverfahren die elektronische Aktenführung eingeführt. Die technische Architektur und die Funktionen dieser elektronischen Akten werden bestimmt durch das IT-System der elektronischen Akte DPMApatente/gebrauchsmuster (DPMApat/gbm). Vom 01.06.2011 an sollen alle patentamtlichen Verfahren, auch die bereits anhängigen, ausschließlich elektronisch geführt werden. Seit Ende September 2012 werden die Patent- und Gebrauchsmusterakten dem Bundespatentgericht in elektronischer Form vorgelegt.

Die Akte des patentamtlichen Gebrauchsmusterlöschungsverfahrens 20 2008 001 271 Lö I 161/09 ist vom Deutschen Patent- und Markenamt, soweit erkennbar, seit dem 30. August 2011 elektronisch geführt worden. Sie ist dem Senat teilweise in Papier und teilweise elektronisch per file-transfer vorgelegt worden.

2.2 Die elektronischen Aktenteile der patentamtlichen Akte für das hiesige Beschwerdeverfahren enthalten - bei Absetzung dieses Beschlusses - eine „Aktuelle Aktenübersicht“, eine „Aktuelle Tabellarische Übersicht“ und eine „Aktuelle Hierarchische Übersicht“. Für jede dieser Übersichtstypen gibt es außerdem datierte Übersichten vom 17. Januar 2013, 01. Juli 2013, 09. Juli 2013 und vom 14. November 2013. Zusätzlich wird ein „Volldokument, tabellarisch (PDF)“ angezeigt, und zwar nur unter den vorgenannten konkreten Daten, eine „aktuelle“ Fassung gibt es nicht.

 <p>Deutsches Patent- und Markenamt</p>	EISA Pat/Gbm Aktenvorlage an Ger EAPatV § 8 Abs. 1)
Aktenübersicht, kurz (PDF)	
Aktuelle Aktenübersicht	Aktenzeichen: 20 2008 001 271.6
Aktenübersicht vom 17.01.2013	
Aktenübersicht vom 01.07.2013	
Aktenübersicht vom 09.07.2013	© 2011 Deutsches Patent- und Markenamt Stand vom 16.07.2014
Aktenübersicht vom 14.11.2013	
Tabellarische Übersicht	
Aktuelle tabellarische Übersicht	
Tabellarische Übersicht vom 17.01.2013	
Tabellarische Übersicht vom 01.07.2013	
Tabellarische Übersicht vom 09.07.2013	
Tabellarische Übersicht vom 14.11.2013	
Hierarchische Übersicht	
Aktuelle hierarchische Übersicht	
Hierarchische Übersicht vom 17.01.2013	
Hierarchische Übersicht vom 01.07.2013	
Hierarchische Übersicht vom 09.07.2013	
Hierarchische Übersicht vom 14.11.2013	
Volldokument, tabellarisch (PDF)	
Volldokument vom 17.01.2013	
Volldokument vom 01.07.2013	
Volldokument vom 09.07.2013	
Volldokument vom 14.11.2013	

Die „Aktuelle Aktenübersicht“ zeigt in einer PDF-Datei spezielle Verfahrensdaten; die „Tabellarische Übersicht“ enthält in weitgehend zeitlicher Reihenfolge die Dateien zu den einzelnen Dokumenten der elektronischen Akte. Die „Hierarchische Übersicht“ soll jeweils den gleichen Inhalt haben wie die „Tabellarische Übersicht“, jedoch in einer Sortierung, die weitgehend den einzelnen Verfahrensschritten folgt. Im Abschnitt „Volldokument, tabellarisch (PDF)“ sollen alle bis zum jeweiligen

Stichtag vorliegenden bzw. neu hinzugekommenen PDF-Dateien zu jeweils einer einzigen PDF-Datei zusammengefasst sein.

2.3 Begriffsbestimmungen:

2.3.1 Die in den tabellarischen und in den hierarchischen Übersichten angezeigten Gegenstände sind jeweils PDF-Dateien (im Folgenden: Datei, bzw. Dateien), die jeweils als ein elektronisches Dokument anzusehen sind. Jede dieser Dateien, bzw. elektronischen Dokumente können mehrere in sich geschlossene Texte enthalten, die im Folgenden Datei-Dokumente genannt oder nach ihrem konkreten Inhalt bezeichnet werden.

2.3.2 Nach dem bisherigen Verständnis des Senats von der methodischen Architektur der elektronischen Akte, wie sie für dieses Verfahren vorgelegt wurde, fallen die Generierung eines elektronischen Dokumentes und dessen Einstellung in die elektronische Akte nicht unbedingt zeitlich zusammen. Nur so kann sich der Senat erklären, dass bei den hier noch zu erörternden elektronischen Dateien die *in* den jeweiligen Datei-Dokumenten enthaltene Angabe „ERSTELLT AM ...“ nicht immer identisch ist mit dem Datum, das derselben Datei in den tabellarischen und hierarchischen Übersichten zugeordnet wird. Um diese Unterschiede zum Ausdruck zu bringen, ist mit Wörtern wie „erstellt am ...“ oder „Erstellungsdatum“ die Angabe *in* dem jeweiligen Datei-Dokument gemeint. Mit Wörtern wie „eingestellt am ...“ oder „Einstellungsdatum vom ...“ meint der Senat die Daten, die der jeweiligen Datei in den tabellarischen und hierarchischen Übersichten zugeordnet sind.

2.3.3 Der Senat geht vorläufig davon aus, dass unterschieden werden muss zwischen den für die elektronische Akte elektronisch erfassten Daten einerseits und andererseits der technischen Methodik, nach der diese Daten für den Bearbeiter, das Gericht oder im Zuge der Akteneinsicht durch Verfahrensbeteiligte oder Dritte zur Anschauung gebracht werden. Die vom Senat in diesem Beschluss getroffenen Feststellungen zur elektronischen Akte des Patentamts betreffen ausschließlich die dem Senat in diesem Verfahren zugänglichen Dateien und die Me-

thodik, nach der diese Dateien für das Gericht zur Anschauung gebracht werden. Feststellungen dazu, wie sich diese elektronische Akte für die Bearbeiter im Patentamt oder für Dritte bei einer elektronischen öffentlichen oder einer nicht öffentlichen Akteneinsicht darstellt, hat der Senat nicht getroffen.

2.4 Soweit es um die Dokumentation der abschließenden Beschlussfassung und der Zustellung des so gefassten Beschlusses an die Verfahrensbeteiligten geht, war der bisherige Ansatz des elektronischen Systems DPMApat/gbm für das Gebrauchsmuster-Löschungsverfahren wie folgt: Es wird eine Datei angelegt mit einem Beschlusstext als einzigem Inhalt. Der Beschlusstext hat auf Seite 1 oben links eine Stelle mit Platzhaltern. Diese Datei wird nicht signiert. Aus dieser Datei werden für jeden Verfahrensbeteiligten jeweils zwei separate elektronische Dateien erstellt, die - in der Regel - jeweils zwei Datei-Dokumente mit einem Beschlusstext enthalten. Die Datei-Dokumente mit dem Beschlusstext tragen oben links regelmäßig die Anschrift *nur eines* der Verfahrensbeteiligten. Je Verfahrensbeteiligtem wird nur eine der beiden Dateien mit Beschluss-Dokumenten von den Urhebern des Beschlusstextes signiert. Bleibt - wiederum je Verfahrensbeteiligtem - eine nicht signierte Datei mit Beschluss-Dokumenten. Deren Ausdrücke sind für die Zustellung an den jeweils einen Verfahrensbeteiligten bestimmt, der oben links auf Seite 1 der jeweiligen Beschluss-Dokumente angegeben ist.

3. In der elektronischen Akte des Patentamts für das vorliegende Verfahren stellt sich dies wie folgt dar:

3.1 In der elektronischen Akte des Patentamts werden in der tabellarischen sowie in der hierarchischen Übersicht jeweils vom 17.01.2013 angezeigt: Eine signierte Datei mit der Bezeichnung „Niederschrift“ mit Einstellungsdatum vom 02.12.2011, drei Dateien mit der Bezeichnung „Beschluss in der Hauptsache zum Löschungs-/Feststellungsverfahren“ mit jeweils drei verschiedenen Einstellungsdaten, nämlich 25.01.2012, 27.01.2012 und 31.01.2012, und weitere zwei Dateien mit der Bezeichnung „Beschluss in der Hauptsache zum Löschungs-

/Feststellungsverfahren - Signiert“, beide mit dem Einstellungsdatum vom 26.01.2012. Für die eine der beiden zuletzt genannten Dateien werden drei Signaturen angezeigt und für die andere Datei zwei.

Niederschrift - Signiert	02.12.2011		 SIG-1
Beschluss in der Hauptsache zum Löschungs-/Feststellungsverfahren	25.01.2012		
Umlaufmappe Protokoll zur Umlaufmappe 20 2008 001 271.6 Löschungs-/Feststellungsverfahren	26.01.2012		
Umlaufmappe Protokoll zur Umlaufmappe 20 2008 001 271.6 Löschungs-/Feststellungsverfahren	26.01.2012		
Anlagenverzeichnis	26.01.2012		
Beschluss in der Hauptsache zum Löschungs-/Feststellungsverfahren	27.01.2012		
Beschluss in der Hauptsache zum Löschungs-/Feststellungsverfahren	31.01.2012		
Beschluss in der Hauptsache zum Löschungs-/Feststellungsverfahren - Signiert	26.01.2012		 SIG-1  SIG-2  SIG-3
Beschluss in der Hauptsache zum Löschungs-/Feststellungsverfahren - Signiert	26.01.2012		 SIG-1  SIG-2

3.2 Mit „Niederschrift“ wird hier das Protokoll über die mündliche Verhandlung vor der Gebrauchsmusterabteilung am 01.12.2011 bezeichnet.

3.3 Die unsignierte Datei „Beschluss in der Hauptsache zum Löschungs-/Feststellungsverfahren“, eingestellt in die Akte am 25.01.2012, hat einen Beschlusstext von 16 Seiten zum einzigen Inhalt. Auf Seite 1 ist eine Stelle oben links mit Platzhaltern gefüllt. Oben rechts enthält diese Beschluss-Datei – wie die weiteren sechs Beschluss-Dokumente in weiteren vier Dateien dieser Akte auch (s. nachfolgend **3.4** und **3.5**) - u.a. die Angabe „ERSTELLT AM 26.01.2012“.

	Deutsches Patent- und Markenamt
POSTANSCHRIFT Deutsches Patent- und Markenamt • 80297 München	HAUSANSCHRIFT Zweibrückenstraße 12, 80331 München
\${FormularDaten.iAdresszeile1}	POSTANSCHRIFT 80297 München
\${FormularDaten.iAdresszeile2}	KONTAKT C [REDACTED] S [REDACTED]
\${FormularDaten.iAdresszeile3}	TEL +49 89 2195- [REDACTED]
\${FormularDaten.iAdresszeile4}	FAX +49 89 2195- [REDACTED]
\${FormularDaten.iAdresszeile5}	INTERNET www.dpma.de
\${FormularDaten.iAdresszeile6}	AKTENZEICHEN 20 2008 001 271.6
\${FormularDaten.iAdresszeile7}	ANMELDER/INHABER M [REDACTED] AG
\${FormularDaten.iAdresszeile8}	IHR ZEICHEN \${FormularDaten.ilhrZeichen}
\${FormularDaten.iAdresszeile9}	ERSTELLT AM 26.01.2012
<small>Bitte Aktenzeichen und Anmelder/Inhaber bei allen Eingaben und Zahlungen angeben!</small>	
Beschluss	

An seinem Ende stellt sich der Beschlusstext wie folgt dar: Auf das mittig auf eine Zeile gesetzte Wort „Gebrauchsmusterabteilung I“ folgen auf einer weiteren Zeile darunter, in größeren Abständen neben einander gesetzt, die Namen der Urheber, das sind hier die Mitglieder der Gebrauchsmusterabteilung I S... als Vorsitzender sowie Dr. B... und S1... als Beisitzende. Weiter unten links auf derselben Seite steht „Gebrauchsmusterabteilung“, direkt darunter „S...“, direkt darunter das Siegel des Patentamts, direkt darunter der Satz „Dieses Dokument wurde elektronisch signiert und ist ohne Unterschrift gültig.“.

Gebrauchsmusterabteilung I

S [REDACTED]

Dr. B [REDACTED]

S [REDACTED]

Gebrauchsmusterabteilung

C [REDACTED] S [REDACTED]



Dieses Dokument wurde elektronisch signiert und ist ohne Unterschrift gültig.

Diese Angaben stehen am Ende aller hier in Rede stehenden Beschluss-Dokumente. Unterschiede ergeben sich dadurch, dass manche dieser Texte an dieser Stelle zusätzliche Angaben enthalten.

3.4 Die unsigned Datei „Beschluss in der Hauptsache zum Löschungs-/Feststellungsverfahren“ mit Einstellungsdatum vom 27. Januar 2012 enthält insg. acht Datei-Dokumente, nämlich zwei Beschluss-Dokumente mit Erstellungsdatum vom 26.01.2012, zwei Anlagenverzeichnisse, zwei Rechtsmittelbelehrungen und zwei Niederschriften der mündlichen Verhandlung. Die Beschluss-Dokumente enthalten auf Seite 1 oben links jeweils die Anschrift der Verfahrensbevollmächtigten der Antragsgegnerin.

POSTANSCHRIFT Deutsches Patent- und Markenamt • 80297 München	HAUSANSCHRIFT Zweibrückenstraße 12, 80331 München
	POSTANSCHRIFT 80297 München
Patentanwältin W [REDACTED] Postfach [REDACTED] [REDACTED] M [REDACTED]	KONTAKT C [REDACTED] S [REDACTED] TEL +49 89 2195- [REDACTED] FAX +49 89 2195- [REDACTED] INTERNET www.dpma.de AKTENZEICHEN 20 2008 001 271.6 ANMELDER/INHABER M [REDACTED] AG
Bitte Aktenzeichen und Anmelderin/Inhaber bei allen Eingaben und Zahlungen angeben!	IHR ZEICHEN [REDACTED] ERSTELLT AM 26.01.2012
 383	Beschluss

Nur am Ende des ersten der beiden Beschluss-Dokumente befindet sich rechts neben dem Siegel des Patentamts die Angabe „signiert:“, rechts daneben jeweils untereinander dreimal das Datum 26.01.2012 und rechts neben diesen Daten die Namen der Urheber.

Gebrauchsmusterabteilung	
C [REDACTED] S [REDACTED]	
	signiert: 26.01.2012 C [REDACTED] S [REDACTED] 26.01.2012 U [REDACTED] S [REDACTED] 26.01.2012 Dr. A [REDACTED] B [REDACTED]
Dieses Dokument wurde elektronisch signiert und ist ohne Unterschrift gültig.	
Empfangsbekanntnis	Anlage(n)

Am Ende des zweiten Beschluss-Dokuments fehlen die Angabe „signiert:“ sowie die Namen der Urheber und die Angaben zu den Daten der Signierung. Hier erscheinen nur die Angaben wie in dem (nicht individualisierten) Beschlusstext mit Einstellungsdatum vom 25.01.2012.

Ausdrucke der Datei-Dokumente der unsignierten Datei „Beschluss in der Hauptsache zum Löschungs-/Feststellungsverfahren“ mit Einstellungsdatum vom 27.01.2012 sind den Verfahrensbevollmächtigten der Antragsgegnerin laut deren Empfangsbekanntnis am 30.01.2012 zugestellt worden.

Die unsignierte Datei „Beschluss in der Hauptsache zum Löschungs-/Feststellungsverfahren“ mit Einstellungsdatum vom 31.01.2012 enthält insg. vier Datei-Dokumente, das sind ein Beschluss-Dokument mit Erstellungsdatum vom 26.01.2012, ein Anlagenverzeichnis, eine Rechtsmittelbelehrung und eine Niederschrift der mündlichen Verhandlung. Das Beschluss-Dokument enthält auf Seite 1 oben links die Anschrift der Verfahrensbevollmächtigten der Antragstellerin.

POSTANSCHRIFT Deutsches Patent- und Markenamt • 80297 München	HAUSANSCHRIFT Zweibrückenstraße 12, 80331 München
	POSTANSCHRIFT 80297 München
Patentanwälte	KONTAKT C [REDACTED] S [REDACTED]
R [REDACTED]	TEL +49 89 2195 [REDACTED]
[REDACTED]	FAX +49 89 2195 [REDACTED]
N [REDACTED]	INTERNET www.dpma.de
[REDACTED] H [REDACTED]	AKTENZEICHEN 20 2008 001 271.6
	ANMELDER/INHABER M [REDACTED] AG
	IHR ZEICHEN [REDACTED]
	ERSTELLT AM 26.01.2012
Bitte Aktenzeichen und Anmelder/Inhaber bei allen Eingaben und Zahlungen angeben!	
 885	Beschluss

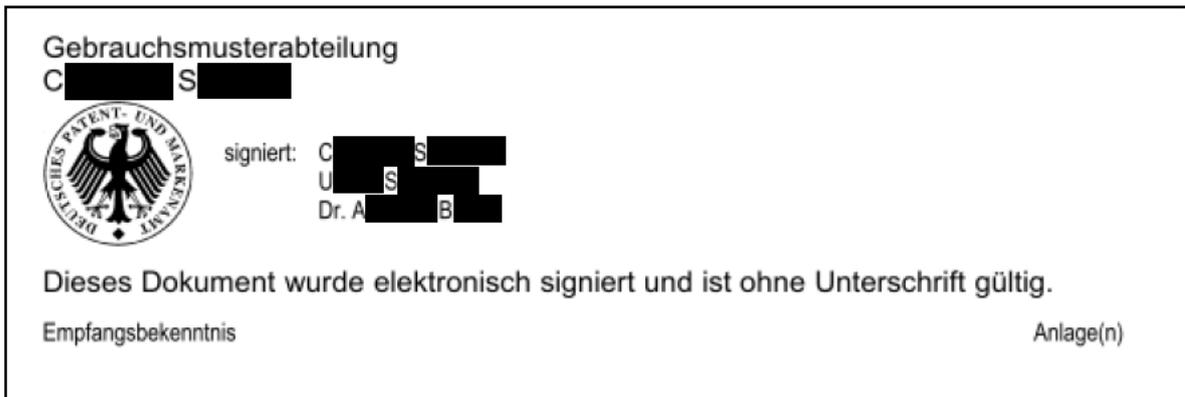
Am Ende des Beschluss-Dokuments befindet sich neben dem Siegel des Patentamts die Angabe „signiert:“, daneben jeweils untereinander dreimal das Datum 30.01.2012 und neben diesen Daten die Namen der Urheber.

Gebrauchsmusterabteilung	
C [REDACTED]	S [REDACTED]
	signiert: 30.01.2012 C [REDACTED] S [REDACTED] 30.01.2012 U [REDACTED] S [REDACTED] 30.01.2012 Dr. A [REDACTED] B [REDACTED]
Dieses Dokument wurde elektronisch signiert und ist ohne Unterschrift gültig.	
Empfangsbekanntnis	Anlage(n)

Ausdrucke der Datei-Dokumente der unsignierten Datei „Beschluss in der Hauptsache zum Löschungs-/Feststellungsverfahren“ mit Einstellungsdatum vom 31.01.2012 sind den Verfahrensbevollmächtigten der Antragstellerin laut deren Empfangsbekanntnis am 01.02.2012 zugestellt worden.

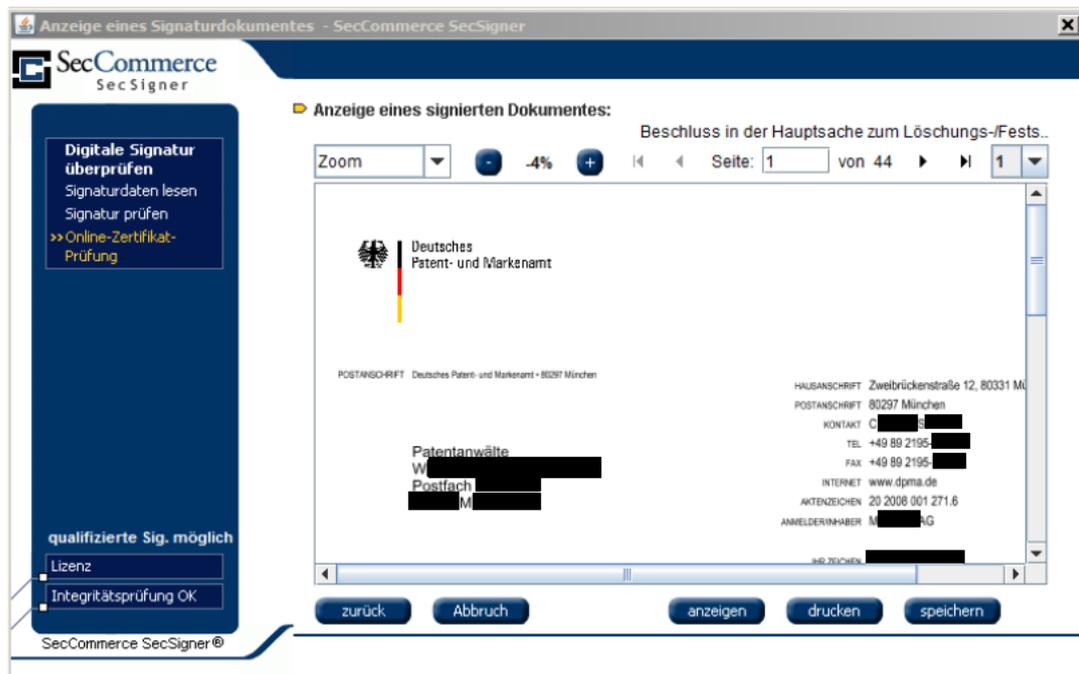
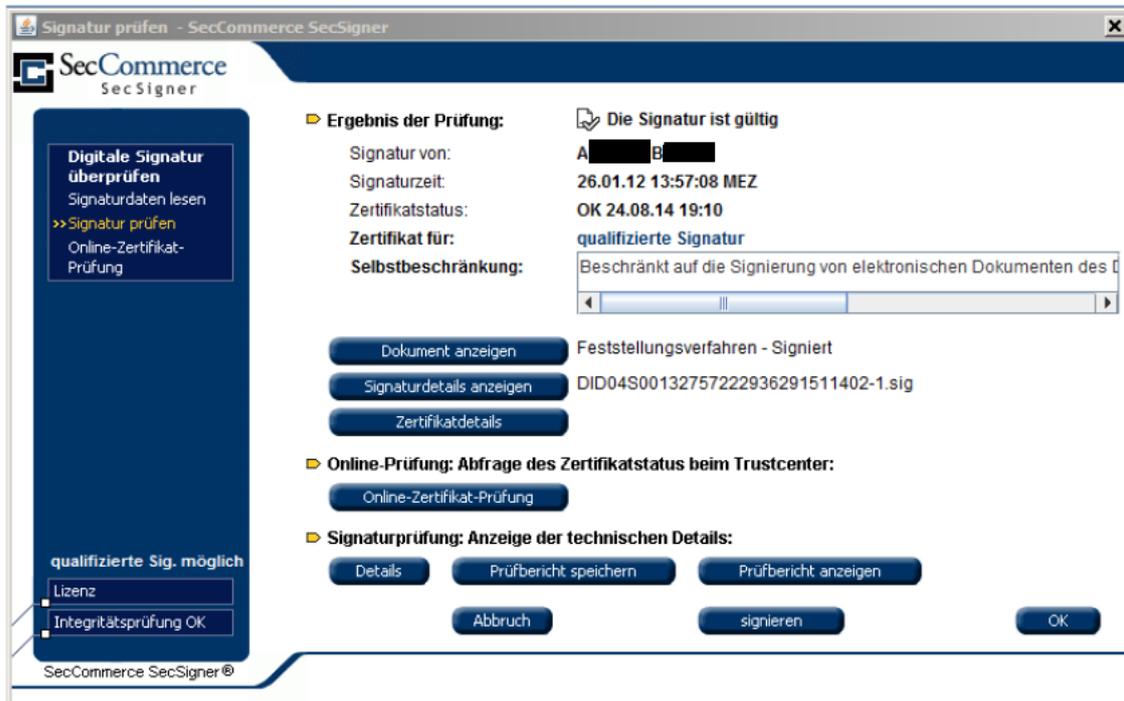
3.5 Die erste der beiden Dateien „Beschluss in der Hauptsache zum Löschungs-/Feststellungsverfahren - Signiert“ mit Einstellungsdatum vom 26.01.2012 enthält insg. acht Datei-Dokumente, das sind jeweils zwei Beschluss-Dokumente mit Erstellungsdatum vom 26.01.2012, zwei Anlagenverzeichnisse, zwei Rechtsmittelbelehrungen und zwei Niederschriften der mündlichen Verhandlung. Die Beschluss-Dokumente enthalten auf Seite 1 oben links jeweils die Anschrift der Verfahrensbevollmächtigten der Antragsgegnerin (wie das unsignierte Dokument mit Einstellungsdatum vom 27.01.2012).

Nur am Ende des ersten der beiden Beschluss-Dokumente befindet sich neben dem Siegel des Patentamts die Angabe „signiert:“, daneben stehen, untereinander gestellt die Namen der Urheber, hier ohne die Daten der Signierung.



Am Ende des zweiten Beschluss-Dokuments fehlen die Angabe „signiert:“ und die Namen der Urheber. Hier erscheinen nur die Angaben wie in dem (nicht individualisierten) Beschlusstext mit Einstellungsdatum vom 25.01.2012.

Für die erste der beiden Dateien „Beschluss in der Hauptsache zum Löschungs-/Feststellungsverfahren - Signiert“ mit Einstellungsdatum vom 26.01.2012 werden bereits in der ältesten tabellarischen und in der ältesten hierarchischen jeweils auf den 17.01.2013 datierten Übersicht Signaturen der drei Urheber angezeigt. Für jede der drei Signaturen kann durch Anklicken eine Signaturdatei aufgerufen werden. Nach diesen Dateien datiert jede Signatur auf den 26.01.2012. In den Signatur-Dateien wird bei Anklicken des Buttons „Dokument anzeigen“ das Dokument angezeigt, mit dem die Signatur verbunden ist. Das ist bei allen drei Signaturen die gesamte PDF-Datei mit acht Dokument-Dateien und insg. 44 Seiten. Dazu werden nachstehend beispielhaft Auszüge aus der Signatur-Datei SIG-1 über die Signierung durch Frau Dr. B... abgebildet:



Die zweite der beiden Dateien „Beschluss in der Hauptsache zum Löschungs-/Feststellungsverfahren - Signiert“ mit Einstellungsdatum vom 26.01.2012 enthält insg. nur vier Datei-Dokumente, das sind ein Beschluss-Dokument mit Erstel-

lungsdatum vom 26.01.2012, ein Anlagenverzeichnis, eine Rechtsmittelbelehrung und eine Niederschrift der mündlichen Verhandlung. Das eine Beschluss-Dokument enthält auf Seite 1 oben links die Anschrift der Verfahrensbevollmächtigten der Antragstellerin (wie das unsignierte Dokument mit Einstellungsdatum vom 31.01.2012).

Am Ende des einen Beschluss-Dokuments befindet sich rechts neben dem Siegel des Patentamts die Angabe „signiert:“, rechts daneben stehen, untereinander gestellt die Namen der Urheber, hier ohne die Daten der Signierung (wie in dem ersten Beschlussdokument in der signierten Datei mit Einstellungsdatum vom 26.01.2012).

Für die zweite der beiden signierten Dateien „Beschluss in der Hauptsache zum Löschungs-/Feststellungsverfahren - Signiert“ mit Einstellungsdatum vom 26.01.2012 werden in den drei ersten tabellarischen und hierarchischen Übersichten über die elektronische Akte vom 17.01., 01.07. und 09.07.2013 nur zwei Signaturen angezeigt, nämlich die von Frau Dr. B... und von Frau S1.... Die dritte Signatur des Vorsitzenden S... wird - zusammen mit den beiden anderen - zum ersten Mal in den Übersichten vom 14.11.2013 angezeigt. Anders als im Fall der ersten der beiden signierten Dateien, datieren die Signaturen für die zweite auf den 30.01.2012.

Für jede der drei Signaturen kann in der jeweiligen Signaturdatei über den Button „Dokument anzeigen“ das Dokument angezeigt werden, mit dem die Signatur verbunden ist. Das ist bei allen drei Signaturen die gesamte PDF-Datei mit - hier - vier Datei-Dokumenten und insg. 22 Seiten. Dazu werden nachstehend beispielhaft Auszüge aus der Signatur-Datei SIG-1 über die Signierung durch Frau Dr. B... abgebildet:

Signatur prüfen - SecCommerce SecSigner

SecCommerce SecSigner

Digitale Signatur überprüfen
Signaturdaten lesen
>> Signatur prüfen
Online-Zertifikat-Prüfung

Ergebnis der Prüfung: Die Signatur ist gültig

Signatur von: A [REDACTED] E [REDACTED]
Signaturzeit: 30.01.12 11:11:58 MEZ
Zertifikatstatus: OK 24.08.14 19:20
Zertifikat für: qualifizierte Signatur
Selbstbeschränkung: Beschränkt auf die Signierung von elektronischen Dokumenten des [REDACTED]

Dokument anzeigen: Feststellungsverfahren - Signiert
Signaturdetails anzeigen: DID04S00132758350892592343646-1.sig
Zertifikatdetails

Online-Prüfung: Abfrage des Zertifikatstatus beim Trustcenter:
Online-Zertifikat-Prüfung

Signaturprüfung: Anzeige der technischen Details:
Details Prüfbericht speichern Prüfbericht anzeigen
Abbruch signieren OK

qualifizierte Sig. möglich
Lizenz
Integritätsprüfung OK

SecCommerce SecSigner®

Anzeige eines Signaturdokumentes - SecCommerce SecSigner

SecCommerce SecSigner

Digitale Signatur überprüfen
Signaturdaten lesen
Signatur prüfen
>> Online-Zertifikat-Prüfung

Anzeige eines signierten Dokumentes: Beschluss in der Hauptsache zum Löschungs-/Fests..

Zoom [REDACTED] -4% + [REDACTED] Seite: 1 von 22

 Deutsches Patent- und Markenamt

POSTANSCHRIFT Deutsches Patent- und Markenamt - 80397 München

HAUSANSCHRIFT Zweibrückenstraße 12, 80331 München
POSTANSCHRIFT 80297 München

Patentanwälte
R [REDACTED]
G [REDACTED]
N [REDACTED]

KONTAKT C [REDACTED]
TEL +49 89 2195 [REDACTED]
FAX +49 89 2195 [REDACTED]
INTERNET www.dpma.de
AKTENZEICHEN 20 2008 001 271.6
ANMELDERINHABER M [REDACTED] AG
INR.ZEICHEN [REDACTED]

zurück Abbruch anzeigen drucken speichern

SecCommerce SecSigner®

4.

4.1 Mit richterlichem Hinweis vom 26. Juni 2013 sind den Verfahrensbeteiligten die verfahrensrechtlichen Bedenken des Senats dargelegt worden, wonach sich in der elektronisch geführten Akte des Patentamts kein das Verfahren abschließender Beschluss und keine ordnungsgemäße Zustellung eines solchen Beschlusses feststellen lassen könnten.

4.2 Mit Beschluss vom 10. September 2013 hat der Senat der Präsidentin des Deutschen Patent- und Markenamts anheimgegeben, dem Beschwerdeverfahren beizutreten, da sich im Hinblick auf die elektronisch geführte Akte Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung im Zusammenhang mit der elektronischen Signierung und Ausfertigung elektronischer Beschluss-Dokumente ergeben, die über den Einzelfall hinaus Auswirkungen auf die elektronischen Verfahren vor dem Patentamt haben könnten.

Als problematisch hat der Senat im Wesentlichen angesehen, dass die vorhandenen elektronischen Signaturen nicht, wie in § 5 Abs. 2 der Verordnung über die elektronische Aktenführung bei dem Patentamt, dem Patentgericht und dem Bundesgerichtshof (EAPatV) a.F. gefordert, „an das elektronische Dokument angebracht“ seien, sondern pro Signatur eine eigenständige - separate - Signaturdatei erstellt worden sei.

Eine wirksame Signierung unterstellt, befände sich zudem in der elektronischen Akte nicht, wie erforderlich, eine einzige Beschluss-Urschrift, sondern es seien insgesamt sieben Beschlusstexte vorhanden, die zum Teil nicht vollständig mit einander übereinstimmten. Vollständige Übereinstimmung fehle auch zwischen den Beschluss-Texten in den beiden signierten Dokumenten mit Einstellungsdatum vom 26. Januar 2012. Im Übrigen umfassten die signierten Dokumente jeweils vier verschiedene Texte, in einem Fall alle diese Texte doppelt, und nur einer der vier verschiedenen Texte sei ein Beschlusstext.

Zweifel bestünden außerdem an einer korrekten Erstellung von Ausfertigungen der elektronischen Beschlussdokumente und einer wirksamen Zustellung an die Beteiligten (§ 17 Abs. 3 i.V.m. § 47 Abs. 2 PatG, § 6 EAPatV). Von einer nicht gültig signierten elektronischen Beschluss-Urschrift könnten keine Ausfertigungen erstellt werden. Außerdem fehle die Angabe gemäß § 6 Nr. 3 EAPatV. Der angebrachte Satz „Dieses Dokument wurde elektronisch signiert und ist ohne Unterschrift gültig“ genüge dem nicht, weil er nicht den Hinweis enthalte, dass die Ausfertigung nicht unterschrieben wird. Diese Mängel könnten die Unwirksamkeit der Zustellung zur Folge haben.

5. Die Präsidentin des Patentamts ist dem Beschwerdeverfahren bisher nicht beigetreten, sie hat jedoch eine schriftliche Erklärung mit Datum vom 28. Februar 2014 abgegeben. Darin - und in ihren Stellungnahmen in den Verfahren 19 W (pat) 16/12, 20 W (pat) 24/12 und 20 W (pat) 28/12 - trägt sie zu den vorgenannten Bedenken des Senates u.a. Folgendes vor:

5.1 Dass in der elektronischen Akte mehrere Dokumente signiert seien und nicht nur eines, stehe der Wirksamkeit des Beschlusses nicht entgegen. Entscheidend sei, dass alle signierten Beschlusstexte identisch seien, was hier durch die Architektur des IT-Systems der elektronischen Akte DPMApatente/gebrauchsmuster (DPMApat/gbm) und das dort festgelegte Rollen- und Rechtekonzept sichergestellt werde. Die zu signierenden Beschlussexemplare würden automatisch und damit ohne die Möglichkeit einer manuellen Veränderung durch das System DPMApat/gbm aus dem originären Beschlussdokument (mit Platzhaltern oben links auf Seite 1) heraus erzeugt, um die Adressangaben ergänzt und den Urhebern zur Signatur vorgelegt. Unterschiedliche Adressangaben sowie unterschiedliche Angaben zur Signatur des Beschlusstextes, insbesondere zum Signaturdatum, hätten auf den Inhalt des Beschlusses keinen Einfluss.

5.2 Zu der Frage, ob eine singuläre Urschrift für den das Verfahren abschließenden Beschluss erforderlich sei, weist die Präsidentin des Patentamts

darauf hin, dass Sinn und Zweck der Urschrift die Dokumentation des Beschlussinhalts sei. Weiter sollten klare Abgrenzungen zu einem bloßen Entwurf sichergestellt werden. Beides sei im vorliegenden patentamtlichen Verfahren gewährleistet. Damit stünde fest, dass der Beschluss so getroffen und von den drei zuständigen Mitgliedern der Gebrauchsmusterabteilung als verfahrensbeendende Entscheidung gewollt worden sei.

5.3 Für ihre Auffassung, dass die EAPatV keine singuläre Verknüpfung zwischen einem Text und einer Signierung mit einer oder - erforderlichenfalls - mehreren Signaturen verlangt, sondern auch sogenannte Container-Signaturen wie in der vorliegenden patentamtlichen Akte erlaubt, beruft sich die Präsidentin des Patentamts auf § 5 Abs. 3 EAPatV neue Fassung.

5.4 Der Satz „Dieses Dokument wurde elektronisch signiert und ist ohne Unterschrift gültig.“ genüge den Anforderungen nach § 6 Nummer 3 EAPatV. Der Satz differenziere nicht zwischen dem elektronischen und dem ausgedruckten Dokument bzw. der Ausfertigung, sondern fasse beide unter dem weiten Begriff „Dokument“ zusammen und enthalte zusätzliche Informationen über die elektronische Signierung. Sinn und Zweck der Regelung, auf die maschinelle Herstellung der Ausfertigung hinzuweisen (vgl. Begründung des Entwurfs der Verordnung zur Einführung der elektronischen Aktenführung und zur Erweiterung des elektronischen Rechtsverkehrs bei dem Patentamt, dem Patentgericht und dem Bundesgerichtshof, im Folgenden: Begründung EAPatV, dort S. 15 zu § 6), werde durch den Vermerk Rechnung getragen, der nicht nur auf das fehlende Unterschriftserfordernis, sondern inzidenter auch auf die vollelektronische Bearbeitung Bezug nehme.

5.5 Die Tatsache, dass die dritte Signatur für die zweite Datei „Beschluss in der Hauptsache zum Löschungs-/Feststellungsverfahren“ zum ersten Mal in den tabellarischen und hierarchischen Übersichten vom 14.11.2013 angezeigt wurde, hat die Präsidentin des Patentamts mit einem Fehler in einem für den Aktenexport neuerstellten Softwareteil zurückgeführt. Dieser Fehler habe dazu geführt, dass

bei der Zusammenstellung aller für den Aktenexport erforderlichen Aktenbestandteile aus dem Speichersystem gerade die Signaturdateien nicht vollständig ausgelesen wurden.

5.6 Unter Aufrechterhaltung der vorstehenden Rechtsauffassungen hat die Präsidentin des Patentamts in ihrer Stellungnahme außerdem mitgeteilt, dass das Patentamt ein neues Konzept für die Dokumentation (auch) der das Gebrauchsmuster-Löschungsverfahren abschließenden Beschlussfassung in den elektronischen Akten des Patentamts erarbeite, wonach in Zukunft der das jeweilige Verfahren abschließende Beschluss - unabhängig von der Zahl der Verfahrensbeteiligten - nur in einer einzigen signierten Datei mit einem einzigen Beschluss-Dokument als einzigem Text-Bestandteil niedergelegt werden soll.

6. Die Verfahrensbeteiligten haben ihr Einverständnis mit einer Entscheidung im schriftlichen Verfahren erklärt.

II.

Die Beschwerde der Antragstellerin ist zulässig und führt aus verfahrensrechtlichen Gründen gemäß § 79 Abs. 3 Nr. 2 PatG i.V.m. § 18 Abs. 2 Satz 1 GebrMG zur Zurückverweisung des Verfahrens an das Deutsche Patent- und Markenamt. Der hier angegriffene Beschluss ist an Verkündungs Statt zugestellt worden, so dass seine Wirksamkeit von seiner Zustellung abhängt (vgl. Bühring/Schmid GbmG, 8. Auflage 2011, § 17 Rn. 43). Eine wirksame Zustellung setzt einen ordnungsgemäßen Beschluss voraus, von dem gemäß § 17 Abs. 3 Satz 3 und 4, § 21 Abs. 1 GebrMG i.V.m. § 127 Abs. 1, § 47 Abs. 2 PatG, § 2 Abs. 1, § 5 Abs. 4 und § 7 Abs. 1 VwZG dem Bevollmächtigten eine Ausfertigung bekanntzugeben, d.h. auszuhändigen ist (vgl. Engelhardt/APP, VwZG, 9. Auflage 2011, § 2 Rn. 2). Dies vorausgesetzt, beurteilt es der Senat im Wege einer Ermessensentscheidung über das konkret hier vorliegende Verfahren als einen wesentlichen Mangel des Verfah-

rens vor dem Patentamt, dass sich in der vom Patentamt vorgelegten elektronischen Akte weder die Urschrift für einen das Verfahren abschließenden Beschluss der Gebrauchsmusterabteilung noch die für das Wirksamwerden einer solchen Urschrift notwendige Zustellung einer entsprechenden Ausfertigung bei den Verfahrensbeteiligten in der erforderlichen Eindeutigkeit feststellen lassen.

1. Die für eine wirksame Zustellung erforderliche Urschrift lässt sich in den patentamtlichen Akten nicht mit der erforderlichen Eindeutigkeit feststellen.

Die rechtlichen Grundlagen für die elektronische Führung der Aktsakte des Patentamts in Gebrauchsmustersachen ergeben sich insbesondere aus § 21 Abs. 1 GebrMG i.V.m. § 125a PatG, aus der Verordnung über die elektronische Aktenführung bei dem Patentamt, dem Patentgericht und dem Bundesgerichtshof (EAPatV) sowie über die Verweisung in § 2 EAPatV auf die Zivilprozessordnung.

§ 5 Abs. 2 EAPatV a.F. in seiner Fassung seit Inkrafttreten am 01.03.2010 bis zum 11.11.2013 sieht vor, dass ein elektronisches Dokument des Patentamts unterzeichnet wird, indem der Name der unterzeichnenden Person eingefügt und eine fortgeschrittene elektronische Signatur an das Dokument angebracht wird. Dieses Unterschriftserfordernis gilt auch für die Beschlüsse des Patentamts. Das Patentamt sieht statt der fortgeschrittenen elektronischen Signatur die qualifizierte Signatur vor, was der Senat für rechtlich unbedenklich hält. Eine solchermaßen signierte Datei mit einem Beschluss-Dokument kann wegen ihrer Verknüpfung mit den Signaturen das nur in der elektronischen Akte existente Original, die Urschrift, sein.

Als eine solche Urschrift kommen hier nur die beiden signierten Dateien „Beschluss in der Hauptsache zum Löschungs-/Feststellungsverfahren - Signiert“ mit Einstellungsdatum vom 26.01.2012 in Frage. Die drei anderen Dateien, die ebenfalls Beschluss-Dokumente enthalten, können schon mangels Signatur keine Urschrift sein.

Bei seinen vorstehenden und den nachfolgenden Feststellungen nimmt der Senat nach seinem derzeitigen Wissensstand u.a. folgende Unterschiede an zwischen der Urschrift in einer in Papier geführten Verfahrensakte des DPMA einerseits und andererseits einer elektronischen Urschrift in den elektronisch geführten patentamtlichen Akten: Die für die herkömmliche Papierakte erstellte Urkunde über die Beschlussfassung durch das DPMA ist als physischer Gegenstand einmalig und als solcher nicht reproduzierbar. Kraft Gesetzes wird das jeweils einzige, bei der Verfahrensakte befindliche Original im Rechtsverkehr vertreten durch seine Ausfertigung oder seine beglaubigte Abschrift. Dagegen lassen sich die Daten und Dateien der elektronischen Akte des DPMA auf elektronischem Wege beliebig oft reproduzieren, auch die signierten Dateien. Eine wesentliche Voraussetzung für die Eigenschaft einer elektronischen Datei als Urschrift im Rechtssinne ist hier die Signierung dieser Datei nach den Vorgaben des Signaturgesetzes (SigG) sowie nach Maßgabe des § 5 EAPatV, im vorliegenden Fall nach § 5 Abs. 2 EAPatV a.F. Denn die logische Verknüpfung von Datei und Signatur über den aus den Daten der Datei gebildeten Hashwert ermöglicht die regelmäßige Überprüfung der Datei gemäß § 2 Nr. 1 Buchstabe d) SigG daraufhin, ob ihr Inhalt nach der Signierung unverändert geblieben ist oder verändert worden ist (Integrität der Datei).

1.1 Ein wesentlicher Grund für die verfahrensrechtlichen Unsicherheiten über die abschließende Beschlussfassung ist bereits die Existenz von zwei von einander unabhängigen, signierten Dateien mit Beschluss-Dokumenten.

Das Gebrauchsmuster-Löschungsverfahren vor dem Patentamt ist ausnahmslos als Streitiges Verfahren angelegt; das bedeutet, dass sich jeweils zwei Verfahrensbeteiligte gegenüberstehen, deren Interessenspositionen vollständig gegenläufig sind: Der Antragsteller begehrt eine teilweise oder vollständige Löschung des Streitgebrauchsmusters, der Antragsgegner und Gebrauchsmusterinhaber will diesen Löschungsantrag abwehren und das Streitgebrauchsmuster in seinem eingetragenen oder in beschränktem Umfang erhalten. Über dieses kontradiktori-

sche Streitverhältnis kann seiner logischen Natur nach nur durch einen einzigen, einmaligen und unwiederholbaren Akt entschieden werden, weil diese Entscheidung notwendiger Weise immer beide, einander gegenüberstehende Verfahrensbeteiligten gleichzeitig betrifft: Der Umfang, in dem der eine obsiegt, entspricht genau dem Umfang, in dem der andere unterliegt. So heißt es auch in § 17 Abs. 3 GebrMG, der die abschließende Entscheidung über dem Löschantrag behandelt, nur „der Beschluss“.

Weiter ist das Gebrauchsmuster-Lösungsverfahren vor dem Patentamt kraft Gesetzes überwiegend justizförmig ausgebildet. Das gilt insbesondere für die obligatorische mündliche Verhandlung gemäß § 17 Abs. 3 Satz 2 GebrMG und für die abschließende Entscheidung gemäß § 17 Abs. 3 GebrMG. Mit dem abschließenden Beschluss entscheidet die Gebrauchsmusterabteilung i.d.R. über den Bestand oder über die Löschung eines Gebrauchsmusters. So war es auch hier. Ein solcher Beschluss ist seiner materiellrechtlichen Bedeutung nach eher einem zivilprozessualen Urteil vergleichbar als den Beschlüssen im Zivilprozessverfahren.

Zu diesen gesetzlichen Vorgaben und zur Rechtsnatur des Gebrauchsmuster-Lösungsverfahrens als Streitiges Verfahren steht die bisherige Anlage des Systems DPMApat/gbm für die Führung der elektronischen Akte für diese Verfahren in einem unvereinbaren Gegensatz, weil dieses System die abschließende Entscheidung über den Rechtsstreit zwischen den einander prozessual untrennbar gegenüberstehenden Verfahrensbeteiligten aufteilt in zwei selbständige, jeweils nur für einen der beiden sich gegenüberstehenden Verfahrensbeteiligten bestimmte Beschlüsse. Das ist nach der Überzeugung des erkennenden Senats unzulässig.

Ausgeschlossen werden kann inzwischen, dass diese Form der Beschlussfassung technisch zwingend in dem System DPMApat/gbm angelegt wäre. Das folgt aus der Mitteilung der Präsidentin des Patentamtes über ein neues Konzept für die Dokumentation (auch) der das Gebrauchsmuster-Lösungsverfahren ab-

schließenden Beschlussfassung in den elektronischen Akten des Patentamts, wonach in Zukunft der abschließende Beschluss - unabhängig von der Zahl der Verfahrensbeteiligten - nur in einer einzigen signierten Datei mit einem einzigen Beschluss-Dokument als einzigem Textbestandteil niedergelegt werden soll. Dabei geht der Senat davon aus, dass dem Bundespatentgericht weiterhin kein unmittelbarer Zugriff auf das System DPMApat/gbm ermöglicht werden wird, sondern lediglich eine Kopie des elektronischen Urdokuments als Bestandteil der elektronischen Akte übersandt werden wird.

Die Präsidentin des Patentamts meint, dass sich die Einheitlichkeit der Beschlussfassung im vorliegenden Fall daraus ergäbe, dass die in den signierten Beschluss-Dateien enthaltenen vier Beschluss-Dokumente mit einander identisch seien. Dem kann der Senat schon deswegen nicht folgen, weil die vier Beschluss-Dokumente in den beiden signierten Dateien nicht mit einander identisch sind. Die beiden Beschluss-Dokumente der einen Datei unterscheiden sich von den beiden Beschluss-Dokumenten der anderen dadurch, dass sie jeweils nur für den jeweils anderen Verfahrensbeteiligten bestimmt sind. Die beiden Beschluss-Dokumente derselben Datei unterscheiden sich jeweils am Ende des Dokumentes durch die verschiedenen Angaben zur Signierung.

Vor allen Dingen aber folgt aus der hier vertretenen Beurteilung durch die Präsidentin des Patentamts die Auffassung, dass es rechtlich möglich sei, im schriftlichen Verfahren dieselbe Beschlussfassung durch mehrere selbständige Urschriften aktenkundig zu machen.

Dem kann der Senat nicht folgen, weil er der Überzeugung ist, dass eine das Gebrauchsmuster-Löschungsverfahren abschließende Entscheidung notwendig ein singulärer Akt ist. Seine Wiederholung macht die Aktenlage unauflöslich widersprüchlich, jedenfalls dann, wenn es sich nicht um ein ausnahmsweises Versehen handelt, sondern wenn diese mehrfachen Beschlussfassungen, wie hier, die regelmäßige Folge eines Systems sind, das sich, wie bereits festgestellt, mit der

Rechtsnatur des Gebrauchsmuster-Löschungsverfahrens als Streitiges Verfahren nicht vereinbaren lässt.

Der Hinweis der Präsidentin auf die Entscheidungen des Juristischen Beschwerdesenats des Bundespatentgerichts vom 10.09.2013, Az.: 10 W (pat) 13/13, und vom 29.08.2013, Az.: 10 W (pat) 14/13, führt in diesem Zusammenhang nicht weiter, weil diese Verfahren jeweils einseitige Verfahren waren, also nicht kontradiktorisch. Nach dem System DPM Apat/gbm dürfte sich daher jeweils nur eine signierte Datei mit Beschlusstexten bei diesen Akten befinden und so verhält es sich auch.

Dass die in der Akte befindlichen zwei signierten Dateien jede an einem anderen Tag signiert wurden, ist ein weiterer Hinweis auf eine mehrfache Beschlussfassung und bedeutet eine zusätzliche Verunklarung der Verfahrenslage.

1.2 Eine weitere verfahrensrechtliche Unklarheit rührt daher, dass keine der elektronischen Signaturen - wie es nach dem Verständnis des Senats § 5 Abs. 2 EAPatV a.F. verlangt - an einem einzigen, einem bestimmten Beschluss-Dokument angebracht sind. Vielmehr sind die Signaturen jeweils an den gesamten PDF-Dateien „Beschluss in der Hauptsache zum Löschungs-/Feststellungsverfahren - Signiert“ angebracht, also an Konvoluten von Datei-Dokumenten, die nach ihrer Rechtsnatur und nach ihrem Inhalt verschieden sind. Die verschiedenen Inhalte dieser Datei-Dokumente sind ein Beschlusstext von 16 Seiten, ein Anlagenverzeichnis, eine Rechtsmittelbelehrung und das Protokoll über die mündliche Verhandlung vom 01.12.2011. In der Datei, in dem das Beschluss-Dokument die Anschrift der Verfahrensbevollmächtigten der Antragsgegnerin trägt, sind diese vier verschiedenen Datei-Dokumente jeweils zweimal enthalten.

1.2.1 Der Senat hält nicht an seinen Bedenken fest, dass die vom Patentamt zur Signierung der elektronischen Dokumente eingesetzten sog. „Detached Signature“ (engl. detached = losgelöst, abgetrennt) der Voraussetzung des § 5 Abs. 2

EAPatV in der zum Signaturzeitpunkt geltenden alten Fassung nicht genügen könnten, wonach die Signaturen „an das Dokument“ angebracht werden. Das geschieht vor dem Hintergrund, dass der Verordnungsgeber in der geänderten, vom 12. November 2013 bis 9. Januar 2014 geltenden Fassung des § 5 Abs. 2 EAPatV sowie in der aktuell seit 10. Januar 2014 geltenden Fassung des entsprechenden § 5 Abs. 3 EAPatV die fragliche Formulierung „an das Dokument angebracht wird“ durch die Formulierung „das Dokument mit einer ... Signatur ... versehen wird“ ersetzt hat, die gleichlautend auch in der für die Unterzeichnung gerichtlicher elektronischer Dokumente geltenden Bestimmung des § 130b ZPO enthalten ist. Damit soll verdeutlicht werden, dass die vom Patentamt verwendete Art der elektronischen Signatur („detached-signature“) zulässig ist. Insoweit kann der Argumentation der Präsidentin des Patentamts gefolgt werden, dass die logische Verknüpfung von Dokument und Signatur über den aus den Daten des Dokuments gebildeten Hashwert als Anbringen der Signatur an das Dokument auslegbar ist, wenngleich nicht als unmittelbares Anbringen am Dokument, wie dies bei der sog. „Inline-Signatur“ der Fall wäre, so doch als mittelbares Anbringen. Da durch die Signierung mit einer qualifizierten oder fortgeschrittenen elektronischen Signatur nach dem Signatur-Gesetz die Authentizität der signierenden Person und die Integrität des Dokuments hinreichend gewährleistet werden, sind die strukturellen technischen Probleme, die sich bei der nachträglichen richtigen Wieder-Zuordnung der im IT-System des Patentamts außerhalb der Dokumente gelagerten Signatur-Dateien zu den jeweiligen Dokumenten ergeben, nach der geltenden Rechtslage hinzunehmen. (Vgl. auch Beschluss des Bundespatentgerichts vom 19.02.2014, Az.: 19 W (pat) 16/12, Leitsätze veröffentlicht in BIPMZ 2014, 224, vollständig abrufbar im Internet unter <http://www.bpatg.de>.)

1.2.2 Im Zusammenhang mit den Ausführungen zu **1.2.1** weist der Senat darauf hin, dass die Übersichten vom 17.01.2013 für die Datei „Beschluss in der Hauptsache zum Löschungs-/Feststellungsverfahren - Signiert“, dessen eines Beschluss-Dokument oben links auf Seite 1 die Anschrift der Verfahrensbevollmächtigten der Antragstellerin trägt, nur zwei von den drei erforderlichen Signaturen

zeigen. Dabei sind diese Übersichten die ältesten, müssten also diejenigen sein, mit denen gemäß § 8 Abs. 2 EAPatV erkennbar gemacht wird, auf welchem Stand sich die Akten befanden, als das Rechtsmittel eingelegt wurde. Ein System für die elektronische Aktenführung beim Patentamt für das überwiegend justizförmig ausgebildete Gebrauchsmuster-Löschungsverfahren muss Aktenwahrheit und Aktenklarheit garantieren und deswegen u.a. die jeweils gespeicherten Daten regelmäßig und zuverlässig vollständig zur Anschauung bringen. Das wird von dem System DPMApat/gbm derzeit nicht geleistet, was daran deutlich wird, dass die fehlende Signatur des Vorsitzenden S... erst in den letzten der derzeit insgesamt vier datierten Übersichten angezeigt wird, nämlich in den Übersichten vom 14.11.2013, und diese dritte Signatur nach dem hinterlegten Prüfbericht - wie die beiden anderen Signaturen auch - bereits am 30.01.2012 an dem betreffenden Dokument angebracht worden sein soll.

1.2.3 Der Senat hält es unverändert für unzulässig, dass keine der vorhandenen Signaturen einem bestimmten bei der Akte befindlichen Beschluss-Dokument mit der erforderlichen Eindeutigkeit zugeordnet werden kann.

In jeder der drei Signaturdateien für die erste der beiden signierten Dateien führt der Button „Dokument anzeigen“ zur Anzeige des gesamten, 44 Seiten langen Konvoluts mit den vier verschiedenen Datei-Dokumenten in doppelter Fassung. Bei der zweiten signierten Datei führt der Aufruf desselben Buttons in allen (zuletzt) drei Signaturen zur Anzeige des gesamten Konvoluts von - in diesem Fall - 22 Seiten mit den vier verschiedenen Datei-Dokumenten.

Anders als die Präsidentin des Patentamts ist der Senat davon überzeugt, dass schon der Wortlaut des § 5 Abs. 2 EAPatV a.F. „Ein elektronisches Dokument des Patentamts...“ (noch deutlicher jetzt der geltende § 5 Abs. 3 EAPatV „Eine Niederschrift oder...ein Beschluss des Patent- und Markenamts...“) es nahelegt, dass nur das jeweilige einzelne elektronische Datei-Dokument mit einem Beschlusstext mit einer fortgeschrittenen oder qualifizierten elektronischen Signatur

zu versehen ist und nicht eine Datei, in der das betreffende Dokument zusammen mit einem oder mehreren anderen elektronische Dokumenten enthalten ist.

Auch aus der Entscheidung des BGH, NJW 2013, 2034, wonach die im EGVP-Verfahren (EGVP = Elektronisches Gerichts- und Verwaltungs-Postfach) eingesetzte sog. „qualifizierte Container-Signatur“ den Anforderungen des § 130a ZPO genügt (so schon BFHE 215, 47, zu dem § 130a ZPO entsprechenden § 77a Abs. 1 Satz 2 FGO a.F.), kann nicht geschlossen werden, dass eine solche Container-Signatur auch den Anforderungen des § 130b ZPO für die Unterzeichnung gerichtlicher elektronischer Dokumente oder denen des § 5 Abs. 2 EAPatV a.F. (sowie des geltenden § 5 Abs. 3 EAPatV) für die Unterzeichnung eines patentamtlichen Beschlusses gerecht würde. Die Zulässigkeit der qualifizierten Container-Signatur wurde nur für die Signatur bestimmender elektronischer Schriftsätze der Parteien anerkannt, die diese im Rahmen des EGVP-Verfahrens an das Gericht übermitteln. Bei dem EGVP handelt es sich um eine Software, mit der teilnehmende Gerichte und Behörden mit ihren professionellen Kommunikationspartnern (z.B. Verfahrensbeteiligten, Antragstellern) in einer gesicherten Umgebung Nachrichten im OSCI-Format austauschen können. Diese Nachrichten können mit Anhängen versehen und bei Bedarf mit einer qualifizierten elektronischen Container-Signatur versehen werden (vgl. Viehues, jurisPR-ITR 2/2007 Anm. 5 D). Die qualifizierte Container-Signatur ist dadurch gekennzeichnet, dass sie nicht nur die jeweils übersandte Einzeldatei, sondern die gesamte elektronische Nachricht umfasst, mit der die Datei an das Gericht übermittelt wird (BGH NJW 2013, 2034 - Tz. 11). Für die Anerkennung der qualifizierten Container-Signatur im EGVP-Verfahren sprechen Gründe der Praktikabilität. Soll eine Vielzahl von Schriftstücken an das Gericht eingereicht werden, wäre es mit einem erheblichen Aufwand verbunden, wenn jedes dieser Schriftstücke einzeln signiert werden müsste, um prozessuale Wirksamkeit zu erlangen (vgl. Viehues, a.a.O., Anm. 5 D). Wesentlicher Grund für die Anerkennung der Verwendung einer qualifizierten Container-Signatur im EGVP-Verfahren durch den BGH ist der verfassungsrechtliche Anspruch der Prozessbeteiligten auf Gewährung wirkungsvollen Rechtsschutzes

(Art. 2 GG i.V.m. dem Rechtsstaatsprinzip), der es u.a. verbietet, an die Beachtung formeller Voraussetzungen für die Geltendmachung eines Rechtsschutzbegehrens überspannte Anforderungen zu stellen (vgl. BGH NJW 2013, 2034 - Tz. 5 und 11). Insoweit stellt nach BGH die qualifizierte Container-Signatur hinreichend sicher, dass die Nachricht auf dem Weg vom Sender zum Empfänger nicht manipuliert worden ist, und dass sie Gewähr für die Urheberschaft und den Willen des Verfassers bietet, die übersandten Dokumente in den Rechtsverkehr zu bringen (vgl. BGH NJW 2013, 2034 - Tz. 10). Mit der tatsächlichen und rechtlichen Situation der Signierung von elektronischen Schriftstücken, die die Parteien an das Gericht übermitteln, ist die Signierung eines elektronischen Dokuments des Patentamts, zumindest die eines elektronischen Beschluss-Dokuments, nicht vergleichbar. Denn insoweit handelt es sich um die Signierung einer Beschluss-Urschrift bzw. eines elektronischen Beschluss-Urdokuments, das nicht an die Beteiligten im Wege des EGVP-Verfahrens versandt wird, sondern das - wie eine Beschluss-Urschrift in Papierform in der Papierakte (vgl. BGHZ 186, 22; BPatGE 32, 36) - in der elektronischen Akte verbleibt (vgl. Beschluss des Bundespatentgerichts vom 19.02.2014, Az.: 19 W (pat) 16/12, a.a.O., insb. Leitsatz Nr. 2).

Nach den Mitteilungen der Präsidentin des Patentamts steht inzwischen fest, dass das System DPMApat/gbm auch solche Lösungen ermöglicht, bei denen der abschließende Beschluss über den Löschungsantrag - unabhängig von der Zahl der Verfahrensbeteiligten - nur in einer einzigen signierten Datei mit einem einzigen Beschluss-Dokument als einzigem Textbestandteil niedergelegt wird. Bei dieser Sachlage lassen sich keine technischen oder sonstigen praktischen Bedürfnisse, keine verfahrensrechtlichen Notwendigkeiten und auch keine verfassungsrechtlichen Gründe feststellen, die es für das Gebrauchsmuster-Löschungsverfahren, das immer mehrere Beteiligte hat, nahelegten, von der Anlage eines singulären Urdokuments mit einem Beschluss-Dokument als einzigem Textbestandteil abzuweichen und statt dessen je Verfahrensbeteiligtem eine Datei mit mindestens zwei Beschluss-Dokumenten anzulegen und diese Dateien jeweils mit einer Containersignatur zu versehen. Erst recht gibt es keine Gründe, die - potentielle - elektroni-

sche Urschrift einer das Verfahren abschließenden Beschlussfassung, wie hier, zusammen mit einer Protokollabschrift, auf die in den Beschluss-Dokumenten kein Bezug genommen wird, in dieselbe Datei einzustellen und diese Datei mit einer Container-Signatur zu versehen. Vielmehr besteht auch in der elektronischen Akte aus Gründen der Aktenklarheit und -wahrheit ein berechtigtes Bedürfnis der Verfahrensbeteiligten und der Gerichte sowie von Dritten, die in die Akten Einsicht nehmen, den das Verfahren abschließenden Beschluss ohne weiteres identifizieren und seinen Inhalt zweifelsfrei erkennen zu können. Gerade bei einer elektronischen Ur-Datei, die nach ihrer technischen Natur unbegrenzt vervielfältigt werden kann, sind die Feststellung der Identität der Signierenden sowie die Authentizität des Inhalts und die Integrität dieser Ur-Datei von besonderer Wichtigkeit. Dazu gehört es auch, dass sich ohne weiteres und eindeutig feststellen lässt, welchem bestimmten Beschluss-Dokument in welcher bestimmten Datei die jeweils drei Signaturen zuzuordnen sind.

Nach diesen Maßgaben lassen sich die Signaturen der beiden signierten Dateien nicht mit der erforderlichen Eindeutigkeit einem bestimmten Beschluss-Dokument in diesen Dateien zuordnen.

2. Nach § 17 Abs. 3 S. 3 GebrMG ist ein Beschluss nicht nur zu begründen, zu unterzeichnen und schriftlich auszufertigen, sondern auch den Beteiligten von Amts wegen zuzustellen, wobei ein nicht verkündeter Beschluss erst mit der zeitlich letzten Zustellung wirksam wird (BGH BlfPMZ 1962, 166 ff., 167). Die patentamtliche Akte lässt keine sicheren Feststellungen darüber zu, dass den Verfahrensbevollmächtigten der beiden Verfahrensbeteiligten der angegriffene Beschluss wirksam zugestellt worden wäre.

Nach der methodischen Architektur des Systems DPMApat/gbm bei Absetzung der Beschlusstexte der Gebrauchsmusterabteilung I mit Erstellungsdatum vom 26.01.2012 sind die jeweils unsignierten Dateien „Beschluss in der Hauptsache zum Löschungs-/Feststellungsverfahren“ - hier mit den Einstellungsdaten vom

27. und vom 31.01.2012 - für die Ausdrücke bestimmt, die den Verfahrensbeteiligten zum Zwecke der Zustellung gemäß § 17 Abs. 3 Satz 3 GebrMG zugeleitet werden. So ist auch hier verfahren worden.

Grundsätzlich ist eine Ausfertigung eine in gesetzlich bestimmter Form gefertigte Abschrift, die dem Zweck dient, die bei den Akten verbleibende Urschrift der Entscheidung nach außen zu vertreten (vgl. BGH VersR 1994, 1495 f. m.w.N.). Der Senat folgt der Auffassung der Präsidentin des Patentamts, dass nach dem Willen des Verordnungsgebers der EAPatV bei den (Papier-)Ausdrucken für die Ausfertigung elektronischer Dokumente, die im Deutschen Patent- und Markenamt angesichts der Masse der auszufertigenden Bescheide und Beschlüsse automatisiert maschinell hergestellt werden, abweichend von § 317 Abs. 3 und 4 ZPO i.V.m. § 2 EAPatV und auch abweichend von § 20 Abs. 2 DPMaV in der Fassung vom 1. April 2004 (§ 20 Abs. 2 DPMaV a.F.) auf die Unterschrift des Ausfertigenden verzichtet wird (vgl. Begründung EAPatV S. 15, zu § 6). Der Vorrang des § 6 EAPatV für die Form der Ausfertigung elektronischer Dokumente des Patentamts vor der Bestimmung des § 20 Abs. 2 DPMaV a.F. wird jetzt auch durch den am 12. November 2013 in Kraft getretenen neuen Satz 3 des § 20 Abs. 2 DPMaV verdeutlicht, wonach für die Ausfertigung elektronischer Dokumente insofern die EAPatV gilt.

§ 6 EAPatV soll dazu dienen, angesichts der Menge der zu erwartenden in Papier zu erstellenden Ausfertigungen eine Verfahrensbeschleunigung und eine Kostensenkung zu erreichen. Daher soll der Verfahrensgang von Förmlichkeiten, die keinen Schutzzweck erfüllen, möglichst freigehalten werden (Begründung zu § 6 EAPatV a.a.O.). Zu diesem Zweck verzichtet § 6 EAPatV a.F. (und neue Fassung) im Hinblick auf die maschinelle Erstellung der Ausfertigung eines elektronischen Beschlusses im Patentamt auf eine ausfertigende Person und folglich auch auf deren Unterschrift auf der Ausfertigung. Die Ausfertigung muss jedoch weiterhin die Förmlichkeiten erfüllen, aufgrund derer sie den öffentlichen Glauben genießt, die Urschrift zu vertreten, d.h. die sicherstellen, dass die Ausfertigung wortgetreu

den Inhalt der Urschrift wiedergibt und diesen Wortlaut unverrückbar und beliebig wiederholbar erfahrbar werden lässt (also die Integrität des Dokuments).

2.1 Nach diesen Vorgaben lässt sich vorliegend eine wirksame Zustellung schon deswegen nicht mit der erforderlichen Eindeutigkeit feststellen, weil sich der notwendige Bezugspunkt einer solchen Ausfertigung, das ist der das patentamtliche Verfahren abschließende Beschluss, nicht mit der erforderlichen Eindeutigkeit in der patentamtlichen Akte feststellen lässt. Damit gehen die für die Ausfertigungen erstellten Ausdrucke ins Leere.

2.2 Aber auch dann, wenn man das Zustandekommen eines das patentamtliche Verfahren abschließenden Beschlusses unterstellt, lässt sich die wirksame Zustellung eines solchen Beschlusses in den elektronisch geführten Akten des Patentamts nicht mit der erforderlichen Eindeutigkeit feststellen. Diese Unsicherheit folgt daraus, dass die den Verfahrensbeteiligten zugeleiteten Ausdrucke von elektronischen Beschluss-Dokumenten den von § 6 Nr. 3 EAPatV (a. und n.F.). geforderten Hinweis, „dass die Ausfertigung nicht unterschrieben wird“, nicht enthalten.

§ 6 EAPatV a.F. verlangt für die Ausfertigung eines elektronischen Dokuments, dass in den Ausdruck folgende Angaben aufzunehmen sind:

- „1. den Namen der Person, die eine elektronische Signatur angebracht hat,
2. den Tag, an den die Signatur oder ein anderer Herkunftsnachweis angebracht wurde, sowie
3. den Hinweis, dass die Ausfertigung nicht unterschrieben wird“.

Das erste Beschluss-Dokument in der unsignierten Datei mit Einstellungsdatum vom 27.01.2012 und das eine Beschluss-Dokument in der unsignierten Datei mit Einstellungsdatum vom 31.01.2012 enthalten jeweils am unteren Ende ihrer letz-

ten Seite rechts neben der Kopie des Amtssiegels die Angabe „signiert:“ und rechts daneben jeweils untereinander die Namen der Urheber des Textes zusammen mit den Daten, an denen diese Urheber *nicht diese, sondern* die entsprechende, für dieselbe Verfahrensbeteiligte bestimmte Datei „Beschluss in der Hauptsache zum Löschungs/Feststellungsverfahren - *Signiert*“ signiert haben.

Insoweit könnten die Beschluss-Dokumente in den unsignierten Dateien „Beschluss in der Hauptsache zum Löschungs-/Feststellungsverfahren“ mit den Einstellungsdaten vom 27. und vom 31.01.2012 den Anforderungen des § 6 Nr. 1 und 2 EAPatV a.F. genügen.

Dagegen fehlt in allen Beschluss-Dokumenten in diesen beiden unsignierten Dateien der von § 6 Nr. 3 EAPatV a.F. geforderte Hinweis, „dass die Ausfertigung nicht unterschrieben wird“. In jedem dieser Beschluss-Dokumente steht am Ende der jeweils letzten Seite unterhalb der Kopie des Amtssiegels der Satz „Dieses Dokument wurde elektronisch signiert und ist ohne Unterschrift gültig“. Das ist nicht der Wortlaut des von § 6 Nr. 3 EAPatV a.F. geforderten Hinweises und kann auch nicht als seine sinngemäße Wiedergabe ausgelegt werden. Letzteres folgt schon daraus, dass der Satz „Dieses Dokument wurde elektronisch signiert und ist ohne Unterschrift gültig“ das Gegenteil von dem behauptet, was auf die Beschluss-Dokumente zutrifft, auf die er sich in diesem Fall bezieht. Denn nach dem System DPMapat/gbm werden die Dateien „Beschluss in der Hauptsache zum Löschungs-/Feststellungsverfahren“ nicht signiert. Signiert werden nur die Dateien „Beschluss in der Hauptsache zum Löschungs-/Feststellungsverfahren - *Signiert*“ und diese signierten Dateien sind nach dem System DPMapat/gbm nicht für die Ausdrücke für die Übersendung an die Verfahrensbeteiligten vorgesehen.

In ihrer Stellungnahme in dem Verfahren 19 W (pat) 16/12 hat die Präsidentin des Patentamts u.a. die Auffassung vertreten, dass der Satz „Dieses Dokument wurde elektronisch signiert und ist ohne Unterschrift gültig“ den zusammenfassenden Hinweis darauf enthalte, dass es eine signierte Urschrift gebe, dass die Ausferti-

gung nicht unterschrieben werde und der ganze Vorgang maschinell erfolge. Dieser Auslegung ist der Senat nicht gefolgt, weil der Satz „Dieses Dokument wurde elektronisch signiert und ist ohne Unterschrift gültig“ einen vollständig anderen Wortlaut hat und für eine Auslegung in dem vorgeschlagenen Sinne auch sonst keine sprachlichen Anknüpfungspunkte bietet. Im Übrigen enden alle sieben bei der elektronischen patentamtlichen Akte befindlichen Beschluss-Dokumente, die sowohl in signierte als auch in unsignierte Dateien eingestellt sind, mit demselben Satz „Dieses Dokument wurde elektronisch signiert und ist ohne Unterschrift gültig“. Auch das spricht gegen die Eignung dieses Satzes, die Ausdrücke der beiden unsignierten Dateien „Beschluss in der Hauptsache zum Löschungs/Feststellungsverfahren“ eindeutig und unmissverständlich als Ausfertigungen i.S.v. § 17 Abs. 3 Satz 3 GebrMG zu kennzeichnen.

Mithin fehlt auf den Ausdrücken für die Zustellung der Hinweis nach § 6 Nr. 3 EAPatV a.F., dass die Ausfertigung nicht unterschrieben wird.

Dieser Satz ist aber notwendig, damit die Beteiligten überhaupt erkennen können, dass es sich um eine amtliche Ausfertigung handelt, die dem Zweck dient, die bei den Akten verbleibende Urschrift bzw. das elektronische Urdokument nach außen zu vertreten und dem Zustellungsempfänger die Gewähr der Übereinstimmung mit der bei den Akten verbleibenden Beschluss-Urschrift zu bieten.

3. Aus den oben unter **1.** und **2.** dargelegten Gründen beurteilt es der Senat im Wege einer Gesamtschau aller Umstände als einen wesentlichen Mangel des Verfahrens vor dem Patentamt i.S.v. § 79 Abs. 3 Nr. 2 PatG i.V.m. § 18 Abs. 2 Satz 1 GebrMG, dass sich in der vom Patentamt vorgelegten elektronischen Akte weder die Urschrift für einen das Verfahren abschließenden Beschluss der Gebrauchsmusterabteilung noch die für das Wirksamwerden einer solchen Urschrift notwendige Zustellung einer entsprechenden Ausfertigung bei den Verfahrensbeteiligten in der erforderlichen Eindeutigkeit feststellen lassen.

Der Ausspruch unter Nr. 1 des Tenors ist notwendig, weil die zwei von einander unabhängigen, signierten Dateien in der elektronischen Akte des DPMA jedenfalls dem Anschein nach zwei selbständige Beschlussfassungen darstellen.

4. Nachdem die Beschwerde der Antragstellerin vorliegend ohne Sachprüfung aus den genannten verfahrensrechtlichen Gründen Erfolg hat, hat der Senat gemäß § 18 Abs. 2 S. 2 GebrMG i.V.m. § 84 Abs. 2 S. 2, 1. Hs, 2. Alternative PatG aus Billigkeitsgründen von einer einseitigen Kostenauflegung abgesehen.

5. Die Beschwerdegebühr ist nach § 18 Abs. 2 S. 1 GebrMG i.V.m. § 80 Abs. 3 PatG zurückzuerstatten. Dass ein Verfahrensfehler nur dann die Rückzahlung der Beschwerdegebühr rechtfertigt, wenn er für die Einlegung der Beschwerde ursächlich war (vgl. Busse, 7. Aufl. 2013, § 80 Rn. 92 m.w.N.), ist vom Gesetz nicht als Voraussetzung für die Ermessensentscheidung nach § 84 Abs. 2 S. 2, 1. Hs, 2. Alternative PatG genannt. Jedenfalls entspricht es in einem Fall wie dem vorliegenden nicht der Billigkeit, die Beschwerdegebühr einzubehalten. Denn die Beschwerde führende Antragstellerin konnte zum einen den Verfahrensmangel nicht erkennen, also die Beschwerde objektiv nicht darauf stützen. Zum anderen führt die ohne Sachprüfung erfolgende Zurückverweisung dazu, dass die auf materielle Gründe gestützte Beschwerde, für die die Beschwerdegebühr entrichtet worden ist, ins Leere geht.

6. Die Rechtsbeschwerde war gemäß § 100 Abs. 2 Nummer 1 PatG zuzulassen, da im Zusammenhang mit der Unterzeichnung und Ausfertigung von elektronischen Beschlüssen des Patentamts, insbesondere von elektronischen Beschluss-Dokumenten der Gebrauchsmusterabteilung, Rechtsfragen von grundsätzlicher Bedeutung zu entscheiden sind.

In diesem Zusammenhang wiederholt der Senat seine Hinweise oben unter **I.2.3.3.**

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss steht den am Beschwerdeverfahren Beteiligten das Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde zu.

Die Rechtsbeschwerde ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses beim Bundesgerichtshof, Herrenstr. 45 a, 76133 Karlsruhe, durch einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt als Bevollmächtigten schriftlich einzulegen.

Werner

Dr. Proksch-Ledig

Dr. Münzberg

CI