

z.d.A.

Von: Peter, Martina
Gesendet: Donnerstag, 10. Dezember 2015 12:56 ✓
An: Karcher, Johannes
Cc: Franz, Kurt; Kaul, Rainer; Makoski, Bernadette
Betreff: AW: !!!Vertragsgesetz und Begleitgesetz zum Übereinkommen über ein Einheitliches Patentgericht und zwei EU-Verordnungen, Bitte um Mitzeichnung bis 9.12.2015, 16:00 Uhr
Anlagen: 2015-12-09 IIB5 Änderungen der Bundesrechtsanwaltsordnung mit Änd RB1 MP-rev-Änd RB1.docx

Lieber Herr Karcher,

die von Ihnen überarbeitete Begründung kann aus berufsrechtlicher Sicht leider so nicht mitgetragen werden.

Grundproblem scheint mir zu sein, dass das Richterrecht (in diesem Fall das Abkommen zu EPG) eine andere Wertung vornimmt als das anwaltliche Berufsrecht. Das anwaltliche Berufsrecht hat, wie bereits dargelegt und wie es auch im Vermerk von Frau Makoski zum Ausdruck kommt, den folgenden Ansatz: Es geht von einer generellen Unvereinbarkeit zwischen den beiden Funktionsträgern der Rechtspflege Richter und Rechtsanwalt/Patentanwalt aus. Es reicht eine abstrakte Gefährdung der Rechtspflege, um eine Unvereinbarkeit der beantragten Tätigkeit mit der anwaltlichen Tätigkeit festzustellen. Bei der Bewertung ist maßgeblich, ob aus der Sicht des rechtssuchenden Publikums die Unabhängigkeit des Rechtsanwalts durch die Bindung an den Staat gefährdet ist (Kilian, a.a.O.) Insofern wird bei der Frage, ob die Kammer einem Rechts- oder Patentanwalt gestattet, seinen Beruf bei Aufnahme einer richterlichen Tätigkeit weiter auszuüben, zwar jeder Einzelfall geprüft, aber im Einzelfall wird wiederum geprüft, ob abstrakt eine Gefährdung der Rechtspflege zu besorgen ist.

Die Begründung darf daher nicht den Eindruck erwecken, eine Tätigkeit als Teilzeitrichter am EPG sei für Rechts- oder Patentanwälte ohne weiteres möglich.

Für die Zulassung gilt das bereits Ausgeführte. Die Darstellung in Ihrem Vermerk, wonach die Richter im EPG keine "Richter" im Sinne der BRAO sein sollen, wird hier jedenfalls nicht geteilt. Auch die Auffassung, dass die Wertung des § 7 Nr. 10 BRAO und der entsprechenden Vorschrift für Patentanwälte teleologisch zu reduzieren sei, vermag aus den bereits dargestellten Gründen nicht zu überzeugen. § 47 Absatz 1 Satz 1 BRAO und § 42 Absatz 1 Satz 1 PAO sehen, wie ich bereits ausgeführt habe und wie es auch im Vermerk von Frau Makoski zum Ausdruck kommt, bewusst Ausnahmeregelungen deswegen vor, um dem Anwalt seine Lebensgrundlage nicht zu entziehen. Dies ist aber auf die Frage der Zulassung zur Anwaltschaft nicht zu übertragen, so dass wie bereits von mir ausgeführt hier ein anderer Maßstab anzulegen ist.

Ich halte diese Gestaltung des anwaltlichen Berufsrechts für sachgerecht. Für eine Rechtsänderung in diesem Bereich sehe ich aus den bereits dargelegten Gründen derzeit keine Veranlassung.

Da Einigkeit darin bestehen dürfte, dass diese Fragen letztlich nicht das BMJV, sondern die Gerichte klären müssen, schlage ich vor, die Begründung neutraler zu fassen und lediglich auf die Rechtsgrundlagen hinzuweisen (s. Änderungsvorschlag).

Viele Grüße

Martina Peter

Zu: 3620/14-31 820/2015 (3 Zusammenf.) 116

-----Ursprüngliche Nachricht-----

Von: Karcher, Johannes

Gesendet: Mittwoch, 9. Dezember 2015 16:18 ✓

An: Peter, Martina

Cc: Franz, Kurt; Kaul, Rainer; Makoski, Bernadette

Betreff: AW: !!!Vertragsgesetz und Begleitgesetz zum Übereinkommen über ein Einheitliches Patentgericht und zwei EU-Verordnungen, Bitte um Mitzeichnung bis 9.12.2015, 16:00 Uhr

Liebe Frau Peter,

vielen Dank für Ihre Nachricht.

Wir haben uns zu diesen Fragen im Vorfeld auch Gedanken gemacht. Anbei übersende ich Ihnen unseren Vermerk mit den Überlegungen zur Vereinbarkeit von einer EPG- Teilzeitrichterstellung mit der Stellung eines deutschen Rechts- / Patentanwalts. Ich würde Sie bitten unter Berücksichtigung dieser Überlegungen noch einmal zu überdenken, ob man in der Begründung des Gesetzentwurfs nicht in geeigneter Weise hinreichend deutlich anmerken könnte, dass eine Wahrnehmung beider Aufgaben durchaus möglich ist, wenn kein Interessenkonflikt besteht. Ergänzt habe ich in der Begründung insofern einen Satz, dass bereits die EPG-Regeln Interessenkonflikte von Richtern ausdrücklich regeln. Diese Tatsache dürfte bei der Frage, ob eine Gefährdung der Interesse der Rechtspflege bei der Genehmigung von Teilzeitrichtertätigkeit durch die Kammer gegeben ist, zu berücksichtigen sein.

Mit unserem Antritt versuchen wir die Möglichkeit einer Beteiligung von deutschen RA und PA als Teilzeitrichter beim EPG zu eröffnen ohne in das Normgefüge eingreifen zu müssen.

Aus der Formulierung müsste daher aus meiner Sicht hinreichend deutlich hervorgehen, dass der Gesetzgeber davon ausgeht, dass es derartige Fälle in der Praxis durchaus gibt.

Die von Ihnen vorgeschlagene Formulierung "...die Frage, ob möglicherweise die Gefahr des Eintritts einer Interessenkollision gegeben sein könnte" erscheint sehr weitgehend und lässt eine Genehmigung eher unwahrscheinlich erscheinen; daher würde ich vorschlagen auf diese Formulierung zu verzichten. Vielleicht könnte man zusätzlich auch Erwägungen aus dem Vermerk von Frau Makoski einbauen, die diese Sicht unterstreichen.

Was den umgekehrten Fall anbetrifft (erst Teilzeitrichter, dann Anwalt) müsste diese Wertung im Rahmen von §§ 7 Nr. 10 BRAO und der entsprechenden Vorschrift für Patentanwälte in der Sache auch zu berücksichtigen sein. Insofern bräuchte es wohl eine teleologische Reduktion.

Die Alternative zu diesem Vorgehen wäre sonst wohl nur, dass wir bei beiden Fällen eine gesetzgeberische Öffnungsklausel einbauen, was aber einen stärkeren Eingriff in das bestehende System bedeuten würde.

Über eine Rückäußerung möglichst bis morgen Mittag würde ich mich freuen.

Viele Grüße

Johannes Karcher

-----Ursprüngliche Nachricht-----

Von: Peter, Martina

Gesendet: Mittwoch, 9. Dezember 2015 12:46 ✓

An: Makoski, Bernadette

Cc: Franz, Kurt; Kaul, Rainer; Karcher, Johannes

Betreff: AW: !!!Vertragsgesetz und Begleitgesetz zum Übereinkommen über ein Einheitliches Patentgericht und zwei EU-Verordnungen, Bitte um Mitzeichnung bis 9.12.2015, 16:00 Uhr

RB1

Liebe Frau Makowski,

RB1 kann die Aussagen auf S. 11 in der Begründung zum Begleitgesetz zur Frage der Erforderlichkeit der Änderung von BRAO und PAO und zur Auslegung der dort genannten Vorschriften nur nach Maßgabe der eingefügten Korrekturen mittragen. Ich füge insoweit einen Auszug aus der Begründung bei, der die mitzuprüfende Passage und die insoweit aus hiesiger Sicht erforderlichen Änderungen enthält, bei.

Soweit auf den Regelungsgehalt der § 47 Abs. 1 Satz 2 BRAO, § 42 Abs. 1 Satz 2 PAO Bezug genommen wird, trifft es zwar zu, dass es grundsätzlich möglich ist, dass nach diesen Vorschriften im Einzelfall einem Rechtsanwalt auf Antrag auch die weitere Ausübung seines Berufs gestattet werden kann, obwohl er zugleich eine richterliche Tätigkeit ausüben möchte. Voraussetzung dafür ist, dass die Interessen der Rechtspflege hierdurch nicht gefährdet sind. Ob dies der Fall ist, muss im Einzelfall beurteilt werden. Eine Gefährdung der Rechtspflege kann z.B. dann zu besorgen sein, wenn die abstrakte Gefahr des Eintritts einer Interessenkollision besteht (vgl. Kilian in Henssler/Prütting, BRAO, § 47 Rz. 18). Eine Gefahr einer Interessenkollision kann h. E. zum Beispiel dann bestehen, wenn ein Rechts- oder Patentanwalt im gleichen Rechtsgebiet tätig ist wie in dem Rechtsgebiet, auf dem er zum Richter ernannt werden soll. Daher kann die Aussage in der Begründung, eine Gefährdung der Interessen der Rechtspflege sei bei einer Bestellung als Teilzeitrichter nicht zu befürchten, in dieser Absolutheit so nicht mitgetragen werden.

Soweit in der Begründung ferner darauf abgestellt wird, es sei eine Zulassung zur Rechts- oder Patentanwaltschaft auch dann möglich, wenn bereits eine Tätigkeit als Teilzeitrichter ausgeübt wird, so entspricht dies nicht der Rechtslage der § 7 Nr. 10 BRAO, § 14 Nr. 10 PAO. Der Gesetzeswortlaut ist insoweit eindeutig: Eine Zulassung zur Anwaltschaft ist nicht möglich. Dies sollte in der Gesetzesbegründung zum Ausdruck kommen.

Sofern III B4 der Meinung ist, es sei eine Gesetzesänderung erforderlich, bitte ich um Darlegung etwaiger zwingender Gründe hierfür. Auf den ersten Blick erscheinen mir diese jedenfalls aus den Vorschriften des Abkommens nicht zwingend abzuleiten zu sein, da das Abkommen den Mitgliedstaaten nur ermöglicht, dass die Richter eine andere Tätigkeit ausüben können.

Aus Sicht des Berufsrechts besteht keine Veranlassung, von dem Verbot abzurücken. Hintergrund der (Ausnahme-)Erlaubnis in § 47 BRAO und § 42 PAO ist die gesetzliche Wertung, dass dem Anwalt seine Berufsausübung und damit seine Erwerbsgrundlage in begründeten Einzelfällen (s.o.) nicht entzogen werden soll.

Anders gelagert ist aber der Fall, in dem eine Person noch gar nicht Anwalt ist. Das Zulassungsverbot bei einer richterlichen Tätigkeit beruht insbesondere auf dem Gesichtspunkt des Schutzes der anwaltlichen Unabhängigkeit. Da es hier um die generelle Unvereinbarkeit von hoheitlicher Tätigkeit und der in § 3 BRAO normierten Unabhängigkeit der Anwaltschaft geht und diese Unvereinbarkeit geeignet ist, die Funktionsfähigkeit der Rechtspflege sicherzustellen und die Trennung der Sphären auch erforderlich und zumutbar ist, entspricht das bestehende Verbot auch dem Verhältnismäßigkeitsgrundsatz. Ein Bewerber hat zudem die Möglichkeit, sich auf das bestehende (und bekannte) Verbot der (bezahlten) richterlichen Tätigkeit einzustellen.

Viele Grüße

Martina Peter

Martina Peter
Referatsleiterin

Referat RB1

Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz Mohrenstraße 37, 10117 Berlin

Telefon: 030 18 580-[REDACTED]Fax: 030 18 10 580-[REDACTED]E-Mail: [REDACTED]Internet: www.bmjv.de

-----Ursprüngliche Nachricht-----

Von: Makoski, Bernadette

Gesendet: Donnerstag, 3. Dezember 2015 15:15

An: Ettel, Rainer; Kratz, Alexandra; Schröder, Michael - ZA2 -; Jungewelter, Vera; Rohlack, Tammo; Levetzow von, Sebastian; Meyer-Seitz, Christian; Wasser, Detlef; Franz, Kurt; Kaul, Rainer; Peter, Martina; May, Andreas; Hilgendorf-Schmidt, Sabine; Heger, Matthias - IA4 -; Wagner, Rolf - IA5 -; Plöger, Henning - IVA1 -; Heitland, Horst; Schade, Elke; Bell, Thomas; Günther, Andreas - IVC2 -; Henrichs, Christoph; Sielemann, Henning; Sabel, Oliver; Kröger, Perdita

Cc: Ernst, Christoph; Karcher, Johannes; Pakuscher, Irene; Jacobi, Axel; Stiller, Christian; Lehmann, Jörg - ZA4 -; Weidlich, Jörg - ZB1 -; Müller, Clemens - ZB1 -; Metzger, Jakob - RA2 -; Ritter, Ines Stella - RA2, RB6 -; Laskowski, Jan; Hildebrandt, Wiebke - RB 6 -; Schlötter, Stefan; Glasmann, Claudia; Baumann, Antje - IVA3 -; Motejl, Christina; Kuon, Dorothee; Mentgen, Judith; Brink, Josef; Flockermann, Julia; Maßenberg, Katja

Betreff: !!!Vertragsgesetz und Begleitgesetz zum Übereinkommen über ein Einheitliches Patentgericht und zwei EU-Verordnungen, Bitte um Mitzeichnung bis 9.12.2015, 16:00 Uhr

Wichtigkeit: Hoch

Liebe Kolleginnen und Kollegen,

wie Sie bereits aufgrund der zahlreichen Nachrichten des Referats IIB4 / PG EuP wissen, sind wir gerade mit der Implementierung des europäischen Patentpakets, bestehend aus dem Übereinkommen über ein Einheitliches Patentgericht und zwei begleitenden EU-Verordnungen (EU) Nr. 1257/2012 und (EU) Nr. 1260/2012, befasst.

Hierzu werden im Referat zwei Referentenentwürfe erarbeitet:

1. für ein Vertragsgesetz zur Zustimmung zum Übereinkommen samt Dreispaltenfassung der relevanten Dokumente und
2. für ein Begleitgesetz zur Anpassung patentrechtlicher Vorschriften an die europäische Patentreform.

Eine ausführliche Beteiligungsnachricht, aus der Sie die Betroffenheit Ihrer Referate und weitere Hinweise entnehmen können, lege ich bei.

Die abgestimmten Referentenentwürfe sollen der Hausleitung spätestens am 11. Dezember 2015 zugeleitet werden.

Daher bitte ich Sie um Kenntnisnahme der beiliegenden Anlagen und Mitzeichnung der beiden Referentenentwürfe

--- bis Mittwoch, den 9. Dezember, 16:00 Uhr. ---

Die Referate

RB 2

II A 2 und

IV C 3

bitte ich lediglich um Kenntnisnahme und Mitteilung etwaiger Anmerkungen zum Begleitgesetz innerhalb der oben genannten Frist.

Sollte die Beteiligung anderer Referate für notwendig erachtet werden, wird um einen Hinweis gebeten. Dies gilt auch für den Fall, dass eine weitere Beteiligung für nicht notwendig erachtet wird.

Die Kurzfristigkeit bitte ich zu entschuldigen. Sie ist der Eilbedürftigkeit der Sache geschuldet.

Ich bedanke mich im Voraus und verbleibe

mit besten Grüßen

Bernadette Makoski

Bernadette Makoski, LL.M. (Gewerblicher Rechtsschutz)

Richterin, Referentin

Referat III B 4
Bundesministerium der Justiz und
für Verbraucherschutz

Mohrenstraße 37, 10117 Berlin

Telefon: (030) 18 580- [REDACTED]

Fax: (030) 18 580- [REDACTED]

E-Mail: [REDACTED]

Internet: www.bmju.de

Änderungen der Bundesrechtsanwaltsordnung (BRAO) und der Patentanwaltsordnung (PAO) sind nicht erforderlich. Zugelassene Rechts- bzw. Patentanwältinnen und Rechts- bzw. Patentanwälte können nach Maßgabe der § 47 Absatz 1 Satz 2 BRAO; § 42 Absatz 1 Satz 2 PAO und nach den Vorgaben des Artikels 17 Absatz 4 des Übereinkommens sowie der Satzung des Einheitlichen Patentgerichts unter Umständen gleichzeitig als technisch qualifizierte Teilzeitrichterinnen und technisch qualifizierte Teilzeitrichter des Einheitlichen Patentgerichts tätig sein. Das Übereinkommen erlaubt die Ausübung anderer Aufgaben neben dem Amt einer technisch qualifizierten Richterin und eines technisch qualifizierten Richters des Einheitlichen Patentgerichts in Teilzeit, sofern kein Interessenkonflikt besteht, Artikel 17 Absatz 4 des Übereinkommens. Die näheren Einzelheiten sind in der Satzung des Einheitlichen Patentgerichts festgelegt. Die Rechtsanwaltskammern bzw. die Patentanwaltskammer gestatten auf Antrag gemäß § 47 Absatz 1 Satz 2 BRAO, § 42 Absatz 1 Satz 2 PAO die weitere Ausübung der Tätigkeit als Rechts- bzw. Patentanwältin und Rechts- bzw. Patentanwalt, wenn die Interessen der Rechtspflege nicht gefährdet werden.

Gelöscht: -

Gelöscht: Eine Gefährdung der Interessen der Rechtspflege ist nicht zu befürchten.

Gelöscht: enn d

Gelöscht: -

Gelöscht: Sie stellt sicher, dass im Falle eines Interessenkonflikts eine Behandlung einer Sache durch den betreffenden Richter oder die betreffende Richterin ausgeschlossen ist, Artikel 7 der Satzung.

Gelöscht: sofern eine Gefährdung der

Gelöscht: zu befürchten ist

Gelöscht: und berücksichtigen hierbei die Umstände des jeweiligen Einzelfalles. In den seltenen Fällen der bestehenden Ernennung zur Richterin oder zum Richter des Einheitlichen Patentgerichts und späterer Beantragung der Zulassung zur Rechts- bzw. Patentanwaltschaft ist jedenfalls der Wertung der § 47 Absatz 1 Satz 2 BRAO, § 42 Absatz 1 Satz 2 PAO im Rahmen der § 7 Nummer 10 BRAO, § 14 Nummer 10 PAO Rechnung zu tragen.