

29. Hat im Nichtigkeitsverfahren der im Ausland wohnende Patentinhaber als Berufungskläger auf Verlangen des Nichtigkeitsklägers als Berufungsbeklagten Sicherheit wegen der Kosten des Berufungsverfahrens zu leisten?

PatG. vom 5. Mai 1936 § 37 Abs. 5.

I. Zivilsenat. Beschl. v. 20. März 1937 i. S. N. (Bekl.) w. S. u. Dr. G. GmbH. (Kl.). I 26/37.

Der Sachverhalt ergibt sich aus den

Gründen:

In der Eingabe vom 11. Januar 1937 hat die in erster Instanz vom Reichspatentamt als Streitgehilfin der Nichtigkeitsklägerin zugelassene Nebenintervenientin von dem in Philadelphia (USA.) wohnenden Patentinhaber als Berufungskläger Sicherheitsleistung wegen der Kosten des Verfahrens verlangt. Und zwar soll sich die Sicherstellung, wie in sinngemäßer Auslegung des Begehrens anzunehmen ist, sowohl auf die der Nebenintervenientin als auch auf die der Hauptpartei im Berufungsverfahren voraussichtlich erwachsenden Kosten erstrecken.

Der Antrag ist unbegründet. Zwar hat der Senat in seinem Beschlusse vom 29. Januar 1930 I 109/29 (RGZ. Bd. 127 S. 194) den Grundsatz aufgestellt, daß der im Ausland wohnende Patentinhaber als Berufungskläger dem Nichtigkeitskläger als Berufungsbeklagtem auf Verlangen gemäß § 28 Abs. 5 PatG. a. F. Sicherheit wegen der Kosten des Berufungsverfahrens zu leisten habe. Als Folge der Nichtleistung der Sicherheit bestimmt der Beschluß, daß die Berufung als zurückgenommen gelte. Nach nochmaliger Prüfung kann indessen jener Grundsatz, der auch im Schrifttum Widerspruch gefunden hat (vgl. Krauß 2. Aufl. Anm. 7a zu § 37 PatG.; Lutter 10. Aufl. Anm. 6 zu § 37 PatG.), nicht aufrecht erhalten werden.

Der Senat sieht allerdings keinen Anlaß, von der im Beschlusse vom 29. Januar 1930 vertretenen und seitdem in ständiger Recht-

ipredung (vgl. Beschlüsse vom 22. März 1930 I 44/30, abgedr. NuB. 1930 S. 317, und vom 13. Oktober 1934 I 78/34, abgedr. GRUR. 1934 S. 734) festgehaltenen Ansicht abzugehen, daß das Sicherheitsverlangen auch noch im Berufungsverfahren gestellt werden könne. Hieraus folgt indessen nichts für die Frage, wer im Berufungsverfahren als sicherheitspflichtiger Antragsteller anzusehen ist.

Der Begriff des Antragstellers ist mehrdeutig. Im Sinne der Kostengesetze ist als Antragsteller auch anzusehen, wer einen bestimmten Verfahrensabschnitt, z. B. auch einen Rechtszug, durch seinen Antrag in Gang bringt. Insofern ist es wohl möglich, den Berufungskläger als Antragsteller anzusehen. Es sprechen aber überwiegende Gründe dagegen, im Sinne von § 37 Abs. 5 PatG., der dem § 28 Abs. 5 PatG. a. F. wörtlich entspricht, auch den Rechtsmittelkläger als Antragsteller zu behandeln.

Die Vorschrift ist ebenso wie die wesensgleichen Bestimmungen der §§ 110 ff. ZPO. mit Rücksicht auf die Schwierigkeiten getroffen, die der Vollstreckung der gegen den abgewiesenen Antragsteller ergangenen Kostenentscheidung im Ausland entgegenstehen. Nach dem in § 37 Abs. 5 Satz 1 PatG. vorausgesetzten Regelfall bezieht sich die Pflicht eines im Ausland wohnenden Nichtigkeitsklägers zur Sicherheitsleistung auf die Kosten des ganzen als eine Einheit gedachten Nichtigkeitsverfahrens, also nicht nur auf den ersten Rechtszug, sondern auch auf das Berufungsverfahren. Demgemäß hat das Reichspatentamt bei der ihm übertragenen Festsetzung der Sicherheit auch die Kosten eines stets in Rechnung zu stellenden Berufungsverfahrens zu berücksichtigen, obwohl nicht vorauszusehen ist, wer im Berufungsverfahren die Stellung des Berufungsklägers haben wird (vgl. Lutter Anm. 6 zu § 37 PatG.). Für die Bemessung der Sicherheit ist in dem gedachten Falle lediglich der Gesichtspunkt maßgebend, daß dem Inhaber des angegriffenen Patents im Falle seines endgültigen Objiegens Gewähr für die Erstattung der entstehenden Kosten gegeben sein soll. Schon diese Erwägungen legen das Ergebnis nahe, daß der Gesetzgeber als Antragsteller nur den Nichtigkeitskläger im Auge hat.

Berklärt wird diese Annahme durch den erkennbaren Zusammenhang des Abs. 5 mit Abs. 1 § 37 PatG. Nach § 37 Abs. 1 wird das Nichtigkeitsverfahren als echtes Streitverfahren nur auf Antrag eingeleitet. Die Stellung des Antragstellers behält der

Nichtigkeitskläger für das ganze Nichtigkeitsverfahren, und zwar ohne Rücksicht darauf, ob es vor dem Reichspatentamt oder im Berufungsverfahren vor dem Reichsgericht anhängig ist und wer im letzteren Falle das Rechtsmittel eingelegt hat; denn Voraussetzung für eine Sachentscheidung ist, daß der Antrag auf völlige oder teilweise Vernichtung des Patents aufrechterhalten wird. Im Falle der jederzeit möglichen Zurücknahme des Antrags erledigt sich der Nichtigkeitsstreit. Unabhängig von seiner formellen Rolle als Rechtsmittelläger oder -beklagter ist somit der Nichtigkeitskläger auch in der Berufungsinstanz der das Nichtigkeitsverfahren betreibende Antragsteller. Er muß deshalb, wenn er im Ausland wohnt, auf ein vom Patentinhaber als Berufungskläger gestelltes Verlangen noch im Berufungsverfahren Sicherheit wegen der Kosten dieser Instanz leisten, und zwar mit der Folge, daß im Falle der Nichtleistung der Sicherheit die Nichtigkeitsklage als zurückgenommen gilt.

Es kann nun aber nicht angenommen werden, daß das Gesetz für den Fall, daß der Patentinhaber im Ausland wohnt und Berufung eingelegt hat, den Begriff des Antragstellers für das Berufungsverfahren anders aufgefaßt hat. Es muß vielmehr als in der Absicht des Gesetzes liegend angesehen werden, daß lediglich der Patentinhaber vor den Kosten des Angriffs eines im Ausland wohnenden Nichtigkeitsklägers geschützt werden soll.

Bestätigt wird diese Auslegung durch die entsprechende Regelung in den §§ 110 flg. ZPO. und § 85 GRG. Für das Zivilprozeßverfahren ist es nach den angeführten Vorschriften der Zivilprozeßordnung unzweifelhaft, daß stets nur der Kläger Sicherheit zu leisten hat, und zwar für das gesamte Verfahren einschließlich der möglichen Rechtszüge, ohne Rücksicht auf die nicht voraussehbare prozeßrechtliche Stellung, die er in diesen einnehmen wird. Das entspricht dem Grundgedanken des Gesetzes, das den Angegriffenen vor den Folgen schützen will, die ihm aus der Schwierigkeit der Eintreibung seiner Kosten erwachsen können, nicht aber den Angreifer (vgl. RGZ. Bd. 31 S. 385). Daß auch die Vorschrift des § 85 Abs. 1 GRG., nach welcher als Kläger auftretende Ausländer im Zivilprozeß der Staatskasse gegenüber einer besonderen Vorfußpflicht wegen der Gerichtskosten unterliegen, auf den gleichen Erwägungen beruht, ist in dem Beschlusse des Reichsgerichts RGZ. Bd. 31 S. 385 mit ausführlicher Begründung dargelegt.

Nach alledem muß angenommen werden, daß entsprechend § 37 Abs. 5 PatG. unter dem Antragsteller nur den Richtigkeitskläger versteht. Das Sicherstellungsbegehren der als Streitgehilfin der Klägerin beigetretenen Nebenintervenientin ist daher als unbegründet zurückzuweisen.