VPP

VPP PA (CH) Dipl.-Ing. Beat Weibel, LL.M.,
Siemens AG, Corporate Intellectual Property, Otto-Hahn-Ring 6, 81739 München

Bundesministerium der Justiz und für Verbraucherschutz
Frau Gabriele Nieradzik
Leiterin der Abteilung R
Mohrenstraße 37

10117 Berlin

Der Präsident

Beat Weibel, LL.M.
Dipl.-Ing., Patentanwalt (CH)

Siemens AG
Corporate Intellectual Property
Otto-Hahn-Ring 6
81739 München

Telefon: d 089 636-48680
Fax: d 089 636-1332053
E-Mail: beat.weibel@siemens.com

3. Dezember 2020

Referentenentwurf eines Gesetzes zur Neuregelung des Berufsrechts der anwaltlichen und steuerberatenden Berufsausübungsgesellschaften sowie zur Änderung weiterer Vorschriften im Bereich der rechtsberatenden Berufe

Sehr geehrte Frau Nieradzik,

Der VPP ist eine Vereinigung von Fachleuten des Gewerblichen Rechtsschutzes mit über 2.700 Mitgliedern. Er vertritt satzungsgemäß die beruflichen Interessen seiner Mitglieder, insbesondere hinsichtlich der Beratungs- und Vertretungsbefugnisse der Mitglieder in ständigen Dienstverhältnissen in der Industrie. Unsere Mitgliedschaft umfasst hauptsächlich Patentanwälte, Syndikuspatentanwälte, und Patentsachbearbeiter. Die Mitglieder des VPP sind daher vom Gesetzesvorhaben unmittelbar betroffen.

Zusammenfassung

1. Die vorgesehene Fassung des §5(2) PAO-E führt zu einer weitgehenden und nicht gerechtfertigten Diskriminierung der von Syndikuspatentanwälten ausgebildeten Kandidaten. Im Ergebnis steht ein von einem Syndikuspatentanwalt ausgebildeter Kandidat bezüglich seiner Zulassung zum Patentanwalt gleichermaßen schlecht da wie ein Patentsachbearbeiter, der von gar keinem (Syndikus-)Patentanwalt ausgebildet wurde.

2. Die bisherigen Regelungen in §158 (1) Nr. 2 PAO erlaubten es Absolventen von Ingenieursschulen o.ä., den Beruf des Patentanwalts über den sogenannten langen Weg nach 10 Jahren zu ergreifen. Unter diese Norm wurden auch Absolventen von Fachhochschulen gefasst. Diese Regelung soll nun ersatzlos abgeschafft werden, was erhebliche Auswirkungen auf den Nachwuchs von Fachleuten des gewerblichen Rechtschutzes hat. Uns sind keine Tatsachen zu diesen Absolventen bekannt, die einen spezifischen Ausschluss des langen Weges für solche Kandidaten rechtfertigt. Der VPP plädiert nachdrücklich dafür, unverändert die Möglichkeit des Zugangs zum Beruf des Patentanwalts gemäß bisherigem §158 (1) Nr. 2 PAO beizubehalten.

3. Der VPP möchte zudem anregen, gesetzlich klarzustellen, dass ein Betriebsübergang nach §613a BGB kein Grund zum Widerruf der Zulassung darstellt. Dies wurde in der Vergangenheit

vom Rentenversicherungsträger mehrfach angezweifelt und hat in jedem Einzelfall den erheblichen bürokratischen Aufwand einer erneuten Zulassung nach sich gezogen.

4. Schließlich möchte der VPP, dessen Mitglieder einerseits Patentanwälte und andererseits die unmittelbar an Patent- und auch an Rechtsanwälte Aufträge erteilenden Personen in der Industrie sind, der beabsichtigten Ausweitung der beruflichen Zusammenarbeit von Rechtsanwälten und insbesondere Patentanwälten nachdrücklich widersprechen. Kurz gefasst erscheint eine Ausweitung über das, was in BVerfG, Beschl. v. 12.01.2016 – 1 BvL 6/13 festgestellt wurde, aus Sicht des VPP weder geboten noch sinnvoll. Vielmehr ist es für die vom VPP vertretenen Industriepatentabteilungen von großer Bedeutung, bei Mandatierung eines Berufsträgers (Rechts- bzw. Patentanwalt) auch unmittelbar und unverwässert dessen persönliche und hinsichtlich Zeugnisverweigerung gesetzlich privilegierte Dienstleistung in Anspruch nehmen zu können, was insbesondere durch die beabsichtigte Zulassung von Fremdkapital, stillen Beteiligungen und Ausweitung der Sozietätsfähigkeit auf beliebige Freie Berufe stark gefährdet erscheint.

Detaillierte Stellungnahme

zu 1.

§5(2) PAO-E enthält den Zusatz:

> "Ein Syndikusanwalt gilt nicht als Patentanwalt im Sinne des Satzes 1 Nummer 4 und des Satzes 2."

Dieser Zusatz führt dazu, dass ein bei einem Syndikuspatentanwalt ausgebildeter Kandidat nicht die "Befähigung für den Beruf des Patentanwalts" erlangt, mit der Folge, dass er weder nach §5(1) PAO-E noch nach §41b(1) Nr. 1 zur Patentanwaltschaft zugelassen werden kann, denn beide Normen verweisen auf den kompletten Katalog des §5(2) PAO-E einschließlich dessen Nr. 4 (Erfordernis der halbjährigen Tätigkeit bei einem Patentanwalt, wobei Tätigkeiten bei einem Syndikuspatentanwalt nunmehr außer Betracht bleiben sollen).

Es mag dahinstehen, ob die Begründung im Referentenentwurf auf S. 265 unten betreffend das Erfordernis der Einführung der Kandidaten in die eigenverantwortliche freiberufliche Tätigkeit wirklich trägt. Nach Auffassung des VPP handelt es sich bei dem Erfordernis der mindestens halbjährigen Tätigkeit bei einem Patentanwalt nämlich um ein Überbleibsel aus der Zeit, als es nur freiberufliche Patentanwälte und (weisungsgebundene) Patentassessoren gab, welche Kandidaten ausbilden durften. Der o.g. Zusatz zu §5(2) PAO-E verkennt, dass diesbezüglich zwischen einem Patentassessor und einem Syndikuspatentanwalt ein erheblicher Unterschied besteht, zwischen einem Syndikuspatentanwalt und einem freiberuflichen Patentanwalt aber gerade nicht: Der Syndikuspatentanwalt übt den Kern seines Berufes genauso eigenverantwortlich und frei von Weisungen aus wie der freiberufliche Patentanwalt. Dies kann somit keine Rechtfertigung für eine Unterscheidung, gemäß dem eingangs genannten Zusatz zu §5(2) PAO-E darstellen. Insoweit die Begründung darauf abstellen mag, dass der Syndikuspatentanwalt eine "typische Kanzlei-organisation" nicht kennt, möchte der VPP klarstellen, dass einerseits auch Industriepatent-abteilungen notwendigerweise relevantes organisatorisches Wissen für den eigenverantwortlichen Umgang mit wertvollen Rechtspositionen vermitteln und andererseits das Wissen um eine "typische Kanzleiorganisation" überhaupt keine der PAO innewohnende Anforderung an die Befähigung für den Beruf des Patentanwalts ist. Denn schließlich werden Patentsachbearbeiter gemäß §§158, 159 PAO bzw. §5(1) iVm. §10a(4) PAO-E seit Jahrzehnten zur Patentanwaltschaft zugelassen, ohne einen einzigen Tag unter der Anleitung eines freiberuflichen Patentanwalts (oder "auch nur" eines

Syndikuspatentanwalts) tätig gewesen zu sein und ohne dass dies jemals zu berufsrechtlich problematischen Konstellationen geführt hätte.

Im Ergebnis jedenfalls würde der eingangs genannte Zusatz zu einer erheblichen Diskriminierung eines von einem Syndikuspatentanwalt ausgebildeten Kandidaten gegenüber einem Kandidaten führen, der von einem (ebenfalls angestellten) Patentanwalt im Sinne des §41a(1) PAO ausgebildet wurde. Die Diskriminierung besteht darin, dass der erstgenannte Kandidat nur über den Weg §159 PAO bzw. §5(1) iVm. §10a(4) PAO-E zur Patentanwaltschaft zugelassen werden kann[1], mit einer Wartezeit ab Aufnahme der Ausbildung beim Syndikuspatentanwalt von mindestens 8 Jahren, unabhängig vom Abschluss der Ausbildung beim Syndikuspatentanwalt. Der zweitgenannte Kandidat hingegen kann unmittelbar nach Bestehen der Prüfung zur Patentanwaltschaft zugelassen werden. Der Zulassungszeitpunkt dieser beiden Kandidaten kann in der Praxis um bis zu 5 Jahre (!) auseinanderliegen, wofür keinerlei Rechtfertigung ersichtlich ist.

Insbesondere konterkariert diese unterschiedliche Behandlung das primäre Ziel der Reform des anwaltlichen Berufsrechts aus dem Jahr 2015, nämlich die Funktion des Syndikus(patent)anwalts als anwaltlicher Berater seines Arbeitgebers ausreichend zu berücksichtigen[2]. Für die Zulassung von von Syndikuspatentanwälten ausgebildeten Kandidaten zur Patentanwaltschaft würden erhebliche Hürden neu aufgestellt, da diese Kandidaten eben gerade nicht als anwaltliche Berater zur Verfügung stehen, da ihnen durch §5 PAO-E die Befähigung dazu abgesprochen wird (!).

Dies betrifft aus Arbeitgebersicht einerseits beispielsweise das Zeugnisverweigerungsrecht des entsprechenden Mitarbeiters. Andererseits benachteiligt dies nichtanwaltliche Arbeitgeber im Wettbewerb um qualifiziertes Personal erheblich, da fertig ausgebildete Kandidaten sich (mitunter auf mehrere Jahre) nicht zur Patentanwaltschaft zugelassen werden können. Diese könnten daher versucht sein, sich einer Patentanwaltskanzlei anzuschließen, um das fehlende halbe Jahr Tätigkeit nachzuholen und gehen dem ausbildenden Arbeitgeber auf diese Weise verloren.

Aus Kandidatensicht ist es natürlich ebenfalls höchst unbefriedigend, den erworbenen Beruf für weitere Jahre nicht ausüben zu können. Dies betrifft alle Facetten des Berufs: eigenverantwortliches Ausüben des Berufs, Führen der Berufsbezeichnung, Zugang zum Versorgungswerk, Wahrnehmen von Rechten als Mitglied des Berufsstandes einschließlich Mitwirkung in Organen der Kammer, Berechtigung zum Ausbilden von Kandidaten und Mitwirkung bei der Patentanwaltsprüfung.

Der VPP tritt daher nachdrücklich dafür ein, den eingangs genannten Zusatz ersatzlos zu streichen.

Ersatzweise käme in Betracht, von Syndikuspatentanwälten ausgebildete Kandidaten mit Vollendung der Ausbildung "nur" als Syndikuspatentanwälte zuzulassen und zu diesem Zweck §41b(1) Nr. 1 PAO-E wie folgt zu fassen:

> Die Zulassung zur Patentanwaltschaft als Syndikuspatentanwalt ist auf Antrag zu erteilen, wenn

---

[1] wobei hier strenggenommen eine Gesetzeslücke existiert, da ein solcher Kandidat über den Weg der "Ausbildung" gemäß §10 PAO an der Prüfung teilgenommen hat und nicht über den Weg "Patentsachbearbeiter" und insoweit der Verweis in §10a(4) PAO-E für diese Kandidaten ins Leere geht

[2] BT-Drs 18/5201 (Gesetzesentwurf der Bundesregierung zum "Gesetz zur Neuordnung des Rechts der Syndikusanwälte und zur Änderung der Finanzgerichtsordnung"), Seite 1

1. die allgemeinen Zulassungsvoraussetzungen zum Beruf des Patentanwalts gemäß § 5 ~~Absatz 1~~ ausgenommen § 5 Absatz 2 Nr. 4 erfüllt sind,

Die sich auf diese Weise verfestigende Einteilung der Patentanwaltschaft in zwei Klassen hält der VPP allerdings für berufspolitisch verfehlt und favorisiert daher klar die erstgenannte Lösung.

zu 2.

Der VPP begrüßt die Intention, den §158 PAO zu modernisieren und in eine Dauerregelung zu überführen. Allerdings wird mit §158(1) Nr. 2 PAO ohne erkennbaren Anlass eine Regelung angetastet, die sich in der Praxis gut bewährt hat. Dem VPP sind keine Fälle bekannt, in denen ein auf Basis einer geringeren technischen Qualifikation gemäß §158(1) Nr. 2 PAO zur Patentanwaltschaft zugelassener Patentanwalt den Anforderungen des Berufs nicht gerecht geworden ist.

§6(1) Satz 1 PAO / PAO-E fordern für den Zugang zum Beruf des Patentanwalts über den "Weg der Ausbildung" den Abschluss eines Studiums an einer wissenschaftlichen Hochschule, womit laut BGH gerade nicht Fachhochschulen gemeint sein sollen[3]. Demgegenüber stellt §158(1) Nr. 2 PAO eine "abmildernde Ausnahmeregelung"[4] dar, die gemäß der seit Jahrzehnten gelebten Praxis insbesondere auch Fachhochschulen erfasst und Absolventen von Fachhochschulen und Berufsakademien (mit Master- oder Diplom-Abschluss) den Zugang zum Beruf des Patentanwalts über den "langen Weg" ermöglicht[5].

Der VPP ist im Einklang mit dieser erst Ende 2013 geäußerten Ansicht des BGH der Auffassung, dass es einer solchen abmildernden Ausnahmeregelung bedarf, und zwar auch weiterhin, um unzumutbare Belastungen zu vermeiden. Zudem ist der VPP der Auffassung, dass die langjährige intensive Befassung mit innovativen Sachverhalten den anfänglichen technischen Qualifikationsnachteil des langjährigen Patentsachbearbeiters gegenüber dem Hochschulabsolventen mehr als ausgleicht. Die rechtliche Qualifikation wird durch die Patentanwaltsprüfung sichergestellt.

Zu den Betroffenen gehören gleichermaßen Patentanwaltskanzleien und Industriepatentabteilungen sowie natürlich diejenigen, die Zugang zum Beruf das Patentanwalts über den "langen Weg" anstreben und keine wissenschaftliche Hochschule im Sinne des BGH-Urteils besucht haben.

Der VPP schlägt daher vor, §10a (1) PAO-E wie folgt zu fassen:

(1) Abweichend von § 10 Absatz 2 kann zur Prüfung auch zugelassen werden, wer

1. ein naturwissenschaftliches oder technisches Studium im Sinne des § 6 Absatz 1 Satz 1 oder Absatz 2 oder ein naturwissenschaftliches oder technisches Studium an einer Fachhochschule oder einer gleichwertigen naturwissenschaftlichen oder technischen Lehranstalt erfolgreich abgeschlossen hat,

Ersatzweise muss eine Übergangsregelung geschaffen werden, die ab Verkündung des Gesetzes mindestens 10 Jahre die Anwendung des §158 PAO alter Fassung erlaubt, um Rechtssicherheit

---

[3] siehe hierzu BGH, 29.11.2013 - PatAnwZ 1/12 Rn. 24ff. sowie insbesondere Leitsatz: "Fachhochschulen sind keine wissenschaftlichen Hochschulen im Sinne des § 6 Abs. 1 Satz 1 PatAnwO."

[4] siehe hierzu Rn. 29 letzter Satz der vorstehenden Entscheidung

[5] Siehe Informationen des DPMA zur Patentanwaltsausbildung, Seite 12,

für die zu diesem Zeitpunkt angebahnten oder bestehenden Beschäftigungsverhältnisse von Patentsachbearbeitern zu gewährleisten.

zu 3.

Der VPP ist der Auffassung, dass Betriebsübergänge gemäß § 613a BGB keinen Widerrufsgrund darstellen, da nach dem Wesen eines Betriebsübergangs nach §613a BGB Arbeitsverhältnisse ja gerade unverändert fortgesetzt werden. In der Vergangenheit gab es gegenteilige Auffassungen des Rentenversicherungsträgers mit der Folge, dass erheblicher zusätzlicher, aber vermeidbarer Verwaltungsaufwand entstand. Eine gesetzgeberische Klarstellung erscheint wünschenswert und es wird angeregt, dem § 41c Absatz 3 PAO einen weiteren Satz anzufügen:

> "Ein Übergang des Arbeitsverhältnisses nach § 613a BGB auf den neuen Inhaber des Betriebs oder Betriebsteils stellt keine wesentliche Änderung der Tätigkeit innerhalb eines bestehenden Arbeitsverhältnisses dar."

zu 4.

Wie in der Zusammenfassung bereits erläutert lehnt der VPP die Erweiterung der Sozietätsfähigkeit von Rechtsanwälten und Patentanwälten ab, soweit die Erweiterung das übersteigt, was in BVerfG, Beschl. v. 12.01.2016 – 1 BvL 6/13 gefordert wird. Zur Vermeidung von Wiederholungen wird auf den gemeinsamen Brief der Präsidenten der Bundesrechtsanwaltskammer, der Bundessteuerberaterkammer, der Patentanwaltskammer, der Wirtschaftsprüferkammer und der Bundesnotarkammer vom 23.11.2020 an die Leiterin der Abteilung R des BMJV verwiesen, dessen Positionen sich der VPP hiermit vollumfänglich und mit Nachdruck zu eigen macht.

Mit freundlichen Grüßen

Beat Weibel