



# BUNDESPATENTGERICHT

10 ZA (pat) 12/04 zu  
3 Ni 28/02 (EU)

---

**(AktENZEICHEN)**

## BESCHLUSS

**In der Patentnichtigkeitssache**

...

...

**betreffend das europäische Patent 0 356 013**  
**(DE 689 18 027)**

hat der 3. Senat (Nichtigkeitssenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 3. März 2005 unter Mitwirkung des Richters Brandt als Vorsitzender sowie der Richter Dipl.-Ing. Köhn und Engels für Recht erkannt:

Die Erinnerung wird zurückgewiesen.

**G r ü n d e**

**I.**

Die Beklagte richtet sich mit der Erinnerung vom 13. Mai 2004 gegen die durch Kostenansatz vom 10. Mai 2004 ihr als Nichtigkeitsbeklagte und Entscheidungsschuldnerin auferlegte Kostenschuld. Der Beklagten sind durch Urteil des Senats vom 3. Februar 2004 ein Drittel der Kosten des Rechtsstreits auferlegt worden. Sie ist durch die Kostenbeamtin mit Schreiben vom 11. Mai 2004 aufgrund der Kostenrechnung vom 10. Mai 2004 gemäß § 4 PatKostG unter Androhung einer zwangsweisen Einziehung zur Zahlung der noch ausstehenden Kostenschuld in Höhe von 2.734,00 € binnen vier Wochen aufgefordert worden. Die Beklagte hat mit Überweisung vom 2. Juni 2004 ohne Anerkennung einer Rechtspflicht und zur Vermeidung der angedrohten Einziehung den geforderten Rechnungsbetrag gezahlt und beantragt,

den Kostenansatz vom 11. Mai 2004 aufzuheben und die gezahlten Kosten zurückzuzahlen.

Die Beklagte ist der Auffassung, dass § 4 PatKostG als Anspruchsgrundlage für ihre Haftung nicht einschlägig sei, da das Urteil des Senats vom 3. Februar 2004 noch nicht rechtskräftig geworden und das Berufungsverfahren vor dem Bundesgerichtshof anhängig ist. Auch sei das Urteil für die Klägerin mangels Sicherheitsleistung nicht vorläufig vollstreckbar. Insoweit fehle es an einer Rechtsgrundlage für die Haftung der Beklagten, auch wenn dieser aufgrund des vorbezeichneten Urteils ein Drittel der Kosten des Rechtsstreits auferlegt worden seien.

Die Klägerin hat sich hierzu nicht geäußert und keinen Antrag gestellt.

## II.

Die nicht fristgebundene und gebührenfreie Erinnerung gegen den Kostenansatz § 8 PatKostG ist zulässig (§ 11 PatKostG), aber unbegründet und deshalb zurückzuweisen.

Der der Höhe nach nicht angegriffene Kostenansatz basiert auf dem noch nicht rechtskräftigen Urteil des Senats vom 3. Februar 2004, in welchem der Klägerin zwei Drittel der Kosten, der Beklagten ein Drittel der Kosten des Rechtsstreits auferlegt worden sind. Hieraus hat die Kostenbeamtin unter Berücksichtigung der Haftung der Beklagten als Entscheidungsschuldnerin und der in der Kostenrechnung vom 10. Mai 2004 errechneten Gesamtkosten in Höhe von 13.336,90 € einen die Restforderung übersteigenden Haftungsbetrag von 4.468,90 € errechnet und die Beklagte mit Schreiben vom 11. Mai 2004 zur Zahlung des ausstehenden Forderungsbetrages von 2.734,00 € aufgefordert.

Dies ist nicht zu beanstanden, da die für jede Instanz zu erstellende Kostenrechnung auch dann erstellt und durch Kostenansatz nach § 8 PatKostG geltend gemacht werden kann, wenn das Verfahren noch nicht rechtskräftig abgeschlossen ist. Allein maßgebend ist die Fälligkeit der Kosten (zum GKG vgl Meyer, GKG,

6. Auflage 2004, § 19 Rdn 12), welche in § 3 PatKostG geregelt ist und bereits mit Einreichung der Klage eintritt. Hierbei ist es für die Haftung der Beklagten als Entscheidungsschuldnerin im Sinne von § 4 Abs 1 Nr 2 PatKostG und damit für ihre Haftung als Erstschuldnerin im Sinne von § 4 Abs 3 PatKostG im Rahmen der Kostenquote unerheblich, ob das die Kostengrundentscheidung enthaltende Urteil vom 3. Februar 2004 rechtskräftig ist oder das Urteil für die Klägerin vorläufig vollstreckbar ist. Nach ständiger Rechtsprechung zum Gerichtskostengesetz, welches gemäß § 1 Abs 1 Satz 2 PatG bzgl der Auslagen vor dem BPatG ausdrücklich anwendbar ist, und dessen Grundsätze mangels entgegenstehender Regelungen des PatKostG aber auch hinsichtlich der beim BPatG angefallenen Gebühren herangezogen werden können, bleibt die aus einer Entscheidung resultierende Kostenpflicht des Kostenschuldners auch dann bestehen, wenn die Entscheidung durch Rechtsmittel angegriffen oder die Zwangsvollstreckung aus dem Urteil eingestellt wird. Sie erlischt erst, wenn und soweit die Entscheidung durch eine andere gerichtliche Kostenentscheidung aufgehoben oder abgeändert wird (zum GKG vgl Meyer, GKG, 6. Auflage 2004, § 29 Rdn 11 zu § 57 GKG (§ 30 GKG aF) mit weiteren Hinweisen auf die Rechtsprechung). Nichts anderes kann – mangels entgegenstehender Vorschrift und unter Berücksichtigung des Regelungsgehalts von § 4 PatKostG - auch im Verfahren vor dem BPatG gelten, auch wenn eine klarstellende Vorschrift wie § 57 GKG im PatKostG nicht ausdrücklich enthalten ist.

Die Erinnerung ist danach unbegründet und zurückzuweisen.

Das Verfahren über die Erinnerung und über die Beschwerde ist gebührenfrei. Kosten werden nicht erstattet (vgl auch § 5 Abs 6 GKG).

Brandt

Köhn

Engels

Pr