

BUNDESPATENTGERICHT

10 ZA (pat) 6/04 zu
10 W (pat) 702/00

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend die Geschmacksmusteranmeldung ...
wegen Erinnerung gegen den Kostenfestsetzungsbeschluss

hat der 10. Senat (Juristischer Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 28. April 2005 durch den Vorsitzenden Richter Schülke, die Richterin Püschel und den Richter Rauch

beschlossen:

1. Die Erinnerung der Anmelderin wird zurückgewiesen.
2. Auf die Erinnerung des Präsidenten wird der Kostenfestsetzungsbeschluss vom 15. Januar 2004 abgeändert, die der Anmelderin zu erstattenden Kosten werden auf € 1.379,80 festgesetzt.
3. Die Anmelderin trägt die Kosten des Erinnerungsverfahrens.

Gründe

I.

Das gegen einen Beschluss des Deutschen Patent- und Markenamtes (iF: DPMA) hinsichtlich einer Geschmacksmusteranmeldung gerichtete Beschwerdeverfahren beim Bundespatentgericht ist aufgrund der zugelassenen und vom beigetretenen Präsidenten des DPMA am 3. Januar 2002 eingelegten Rechtsbeschwerde vom Bundesgerichtshof (iF: BGH) zugunsten der durch ihren Patentanwalt vertretenen Anmelderin entschieden worden. Der BGH hat die Kosten des Rechtsbeschwerdeverfahrens dem Präsidenten nach einem Gegenstandswert von € 50.000,00 auferlegt.

Im anschließenden Kostenfestsetzungsverfahren beantragte die Anmelderin, die ihr zu erstattenden Kosten auf insgesamt DM 4.290,00 festzusetzen. Sie legte ihrer Rechnung eine 20/10 Prozessgebühr nach § 11 BRAGO iHv DM 4.250,00 zugrunde. Die Kosten wurden dagegen mit Beschluss vom 15. Januar 2004 auf

€ 1.432,90 (entspricht umgerechnet DM 2.802,50) festgesetzt und der weitergehende Antrag zurückgewiesen. Dabei wurde eine Prozessgebühr gem §§ 66, 9, 11, 31 BRAGO nur von 13/10 entsprechend DM 2.762,50 sowie eine Auslagenpauschale von DM 40,00 angesetzt.

Dagegen richten sich die Erinnerungen sowohl der Anmelderin als auch des Präsidenten.

Der Anmelderin geht es nur um die Zuerkennung der 20/10 Gebühr, zur Begründung verweist sie auf zwei Beschlüsse des OLG München (Mitt. 2004, 373, 374), aus denen sich richtig ergebe, warum diese Gebühr verdient sei.

Sie beantragt (sinngemäß), die zu erstattenden Kosten auf

€ 2.482,40

festzusetzen und den Kostenfestsetzungsbeschluss (iF: KFB) entsprechend abzuändern.

Der Präsident beantragt, den Beschluss abzuändern und die Kosten auf

€ 1.379,80

festzusetzen.

Er meint, es sei nur eine 13/10 Gebühr verdient, diese hätte gem. § 134 BRAGO jedoch nach neuem Gebührenrecht bemessen werden müssen, da die Rechtsbeschwerde nach der Euroumstellung eingelegt worden sei.

Die Anmelderin hat erklärt, sie stimme der Anwendung des neuen Gebührenrechtes zu, der erstattungsfähige Betrag sei nach neuem Gebührenrecht abzurechnen.

Der Rechtspfleger hat der Erinnerung nicht abgeholfen.

II.

1. Die Erinnerungen sind zulässig, § 10a Abs 2 S 2 GeschmMG a.F. iVm § 109 Abs 3 PatG, § 104 ZPO, § 23 Abs 1 Nr 12, Abs 2 RPfIG.

Die Erinnerung der Anmelderin ist aber unbegründet und zurückzuweisen, die des Präsidenten führt zur Abänderung des angegriffenen KFB.

Die Anmelderin hat einen Anspruch auf Erstattung ihrer Kosten nur iHv € 1.379,80. Dieser ergibt sich aus § 10a Abs 2 S 2 GeschmMG a.F., § 102 Abs 5 S 4, § 143 Abs 3 PatG iVm § 11 Abs 1 S 4 BRAGO. Anzusetzen ist eine 13/10 Prozessgebühr iHv € 1.359,80 sowie eine Auslagenpauschale von € 20,00. Eine Erhöhung der Gebühr des Patentanwalts auf 20/10 gem. § 11 Abs 1 S 5 BRAGO findet nicht statt. Das Rechtsbeschwerdeverfahren ist ein Verfahren nach Art der Revision, dem gemäß erhöht sich die Prozessgebühr gem. § 66 Abs 3, § 11 Abs 1 S 4 BRAGO grundsätzlich um drei Zehntel. Die Voraussetzungen einer Erhöhung auf 20/10 gem. § 11 Abs 1 S 5 BRAGO liegen nicht vor. Nach dieser Bestimmung ist dies dann der Fall, wenn sich die Parteien nur durch einen beim BGH zugelassenen Rechtsanwalt vertreten lassen können. Vom Wortlaut dieser Bestimmung ist die Erhöhung auf 20/10 grundsätzlich nicht gedeckt, da sie sich auf einen beim BGH zugelassenen Rechtsanwalt bezieht. Die Anmelderin hat sich nicht von einem beim BGH zugelassenen Rechtsanwalt vertreten lassen, sondern war am Rechtsbeschwerdeverfahren über ihren Patentanwalt beteiligt. Aber auch eine Auslegung dieser Bestimmung führt zu keinem für die Anmelderin günstigen Ergebnis. Die im Jahre 1975 eingeführte Erhöhung der Prozessgebühr gem. § 11 Abs 1 S 5 BRAGO auf 20/10 sollte nur die beim BGH zugelassenen Rechtsanwälte besser stellen, was auf deren besonderen Stellung und Aufgabenbereich beruhte. Ihre Tätigkeit ist von Gesetzes wegen eng begrenzt, im übrigen besteht ein besonderes Interesse an der Erhaltung einer leistungsfähigen Rechtsanwaltschaft beim Bundesgerichtshof (vgl. zur ausführlichen Begründung BGH Beschluss vom

12. August 2004 in WRP 2004, 1490 ff, auf die der Senat ergänzend Bezug nimmt). Das im Januar 2002 in Kraft getretene Revisionsrecht hat daran nichts geändert. Da dem mitwirkenden oder allein agierenden Patentanwalt (oder Rechtsanwalt) eine solche Stellung nicht zukommt, steht ihm für seine Tätigkeit im Rechtsbeschwerdeverfahren auch nur eine 13/10 Gebühr zu. Die andere Auffassung des OLG München, auf die die Anmelderin Bezug nimmt, ist durch die zeitlich nachfolgende Entscheidung des BGH überholt.

Nach dem unstreitig nach der Euroumstellung anzuwendenden neuen Gebührenrecht ergibt sich damit als zu erstattender Betrag eine 13/10 Prozessgebühr iHv € 1.359,80 zuzüglich der Auslagenpauschale von € 20,00.

2. Der Anmelderin sind die Kosten des Erinnerungsverfahrens aufzuerlegen. Dies ergibt sich aus § 23 Abs 3 S 2 GeschmMG n.F. iVm § 109 Abs 3 PatG, wonach hier die Vorschriften der Zivilprozessordnung über das Kostenfestsetzungsverfahren entsprechend gelten. Maßstab für die Kostentragung ist somit § 97 Abs 1 ZPO, der anzuwenden ist, wenn über eine sofortige Beschwerde nach § 104 Abs 3 S 1 ZPO bzw. (sofern die sofortige Beschwerde wie im vorliegenden Fall unstatthaft ist) über eine Erinnerung nach § 11 Abs 2 S 1 RPflG entschieden wird (vgl. Zöller/Herget, ZPO, 24. Aufl, § 104 Rn 21 "Kostentragung"). Danach fallen die Kosten eines ohne Erfolg eingelegten Rechtsmittels der rechtsmittelführenden Partei zur Last.

Die Anwendbarkeit dieser Kostentragungsregel wird nicht dadurch in Frage gestellt, dass auf die Erinnerung gemäß §11 Abs 2 S 4 RPflG die Vorschriften über die Beschwerde sinngemäß anwendbar sind. Dabei kann dahingestellt bleiben, ob durch diese Vorschrift – soweit es um Kostenfestsetzungsbeschlüsse im Patentbereich geht – auch auf die Kostentragungsvorschriften des § 80 Abs 1 und 2 PatG Bezug genommen wird (bejahend BPatGE 38, 166, 167; Schulte, PatG, 7. Aufl, § 80 Rn 61). Es muss nämlich berücksichtigt werden, dass es sich beim Kostenfestsetzungsverfahren um ein echtes kontradiktorisches Streitverfahren handelt (vgl. Klauer-Möhrling, PatR Band II, 3. Aufl, § 36 q Rn 10). Damit wäre es nicht

vereinbar, abweichend vom Unterliegensprinzip eine Kostenentscheidung lediglich nach Billigkeit zu treffen (Busse, PatG, 6. Aufl, § 80 Rn 17; Senatsbeschluss vom 4. November 2004, 10 W (pat) 40/02).

3. Eine mündliche Verhandlung, wie sie die Anmelderin beantragt hat, war nicht erforderlich, § 109 Abs 3 PatG iVm §§ 104, 128 Abs 4, § 572 Abs 4 ZPO (vgl Zöller, aaO Rn 20 a zu § 104).

Schülke

Püschel

Rauch

Pr