



BUNDESPATENTGERICHT

35 W (pat) 8/20

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

betreffend das Gebrauchsmuster 20 2007 011 911

(hier: Kostenauflegung)

hat der 35. Senat (Gebrauchsmuster-Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts am 27. Januar 2022 durch den Vorsitzenden Richter Metternich sowie den Richter Eisenrauch und die Richterin Bayer

beschlossen:

1. Der Beitritt der Nebenintervenientin als Streitgenossin und die Beschwerde der Nebenintervenientin werden als unzulässig verworfen.
2. Die Beschwerde der Antragsgegnerin wird zurückgewiesen.

3. Die Kosten des Verfahrens haben die Antragsgegnerin und die Nebenintervenientin zu tragen.

Gründe

I.

Die Antragsgegnerin und Beschwerdeführerin 1 war ursprünglich alleinige Inhaberin des am 24. August 2007 angemeldeten und am 8. Januar 2009 eingetragenen Gebrauchsmusters 20 2007 011 911 mit der Bezeichnung „Kantenleiste für Möbelstücke“ (i.F.: Streitgebrauchsmuster). Das Streitgebrauchsmuster ist am 31. August 2017 durch Zeitablauf erloschen.

Mit Urteil des OLG vom 15. September 2016 in der Fassung des Berichtigungsbeschlusses vom 14. Oktober 2016 wurde die dortige Beklagte und vorliegende Antragsgegnerin, verurteilt, der dortigen Klägerin und vorliegenden Nebenintervenientin eine Mitberechtigung am Streitgebrauchsmuster einzuräumen, durch Erklärung gegenüber dem Deutschen Patent- und Markenamt darin einzuwilligen, dass die Beschwerdeführerin 2 neben der Antragsgegnerin als Mitinhaberin des Streitgebrauchsmusters in das Register des Deutschen Patent- und Markenamts eingetragen wird, und die im Rahmen der Anmeldung in Bezug auf das Streitgebrauchsmuster geführte Korrespondenz mit dem deutschen Patent- und Markenamt Zug um Zug gegen Erstattung der Beklagten entstandener anteiliger Kosten für die Ausarbeitung, Anmeldung, Aufrechterhaltung und Verteidigung in Höhe eines Mitinhaberanteils von 30 % zur Verfügung zu stellen. Das OLG hatte die Revision gegen dieses Urteil nicht zugelassen. Es ist nach Zurückweisung der von beiden Beteiligten eingelegten Nichtzulassungsbeschwerden Beschluss des BGH vom 4. September 2018 rechtskräftig geworden. Seit 7. März 2019 ist die Beschwerdeführerin 2 als Mitinhaberin des Streitgebrauchsmusters im Register eingetragen.

Gegen das Streitgebrauchsmuster hat die im Jahre 2015 mit der nunmehrigen Antragstellerin verschmolzene A...GmbH am 6. November 2014 den im vorliegenden Verfahren streitgegenständlichen Löschungsantrag gestellt, gerichtet auf die vollständige Löschung des Streitgebrauchsmusters. Der Löschungsantrag wurde der Antragsgegnerin am 1. Dezember 2014 zugestellt.

Die Antragsgegnerin hat dem Löschungsantrag am 22. Dezember 2014 widersprochen und beantragt, den Löschungsantrag kostenpflichtig zurückzuweisen. Mit Schriftsatz vom 16. März 2015 beantragte sie, das Streitgebrauchsmuster in der eingetragenen Fassung aufrechtzuerhalten und den Löschungsantrag zurückzuweisen, sowie hilfsweise, das Streitgebrauchsmuster gemäß dem Hilfsantrag 1 vom 16. März 2015 aufrechtzuerhalten. Darüber hinaus beantragte sie die Aussetzung des Lösungsverfahrens wegen der o.g., von der Beschwerdeführerin 2 gegen die Antragsgegnerin geführten Vindikationsklage, was die Gebrauchsmusterabteilung mit Bescheid vom 30. August 2016 nicht in Aussicht gestellt hat.

Mit Schreiben vom 13. September 2017 hat die Gebrauchsmusterabteilung der Antragstellerin mitgeteilt, dass das Streitgebrauchsmuster nach Ablauf der Schutzdauer erloschen sei und eine Stellungnahme sowie ggf. geänderte Anträge anheimgestellt.

Mit Eingabe vom 11. Oktober 2017 beantragte die Antragstellerin, das Verfahren als Feststellungsverfahren fortzusetzen und festzustellen, dass das Streitgebrauchsmuster von Anfang an unwirksam gewesen sei.

Daraufhin erklärte die Antragsgegnerin mit Schriftsatz vom 11. Dezember 2017, dass sie gegenüber der Antragstellerin auf Schadensersatzansprüche aus dem Streitgebrauchsmuster wegen Handlungen vor dessen Erlöschen verzichtet. Mit Eingabe vom 20. April 2018 hat die Antragsgegnerin ihre Freistellungsklärung gegenüber der Antragstellerin wiederholt. Aus Sicht der Antragsgegnerin habe daher

ein rechtliches Interesse an der Durchführung des Feststellungsverfahrens nicht mehr bestanden.

Daraufhin erklärte die Antragstellerin mit Eingabe vom 4. Mai 2018, eingegangen am 8. Mai 2018, das Lösungsverfahren in der Hauptsache für erledigt.

Diese Erklärung wurde der Antragsgegnerin am 15. Mai 2018 mit Hinweis auf die Regelung des § 91a Abs. 1 Satz 2 ZPO zugestellt.

Innerhalb der Notfrist von zwei Wochen gemäß § 91a Abs. 1 Satz 2 ZPO hat die Lösungsantragsgegnerin der Erledigungserklärung nicht widersprochen.

Am 23. Juli 2018 beantragte die Antragsgegnerin, die Kosten des Lösungsverfahrens der Antragstellerin aufzuerlegen, hilfsweise, die Kosten gegeneinander aufzuheben, da der Lösungsantrag keinen Erfolg gehabt hätte, zumindest sei nicht mit einem vollständigen Widerruf zu rechnen gewesen.

Am 30. Juli 2018 beantragte die Antragstellerin, die Kosten des Verfahrens der Antragsgegnerin aufzuerlegen. Die Antragsgegnerin habe sich durch ihren Verzicht auf alle Ansprüche aus dem Gebrauchsmuster für die Vergangenheit in die Rolle des Unterliegenden begeben. Zudem hätte der Lösungsantrag nach dem Sach- und Streitstand vor Hauptsacheerledigung Erfolg gehabt.

Mit Beschluss vom 8. April 2020 hat die Gebrauchsmusterabteilung des DPMA der Antragsgegnerin die Kosten des Verfahrens auferlegt, da sich die Antragsgegnerin durch ihren Verzicht auf sämtliche Rechte aus dem Gebrauchsmuster in die Rolle der Unterlegenen begeben habe.

Gegen den der Antragsgegnerin am 14. April 2020 zugestellten Beschluss haben die seinerzeitigen Verfahrensbevollmächtigten mit Schriftsatz vom 14. Mai 2020, eingegangen am selben Tag, sowohl namens der Antragsgegnerin als auch namens der Nebenintervenientin Beschwerde eingelegt. Da diese zum Zeitpunkt des angegriffenen Beschlusses als Mitinhaberin des Streitgebrauchsmusters eingetragen war, sei sie ebenfalls beschwerdeberechtigt. Zumindest sei sie als Nebenintervenientin anzusehen.

Die Antragsgegnerin und die Nebenintervenientin sind der Ansicht, dass die angegriffene Kostengrundsatzentscheidung auf Rechtsfehlern beruhe. Die Nebenintervenientin sei als Mitinhaberin des Gebrauchsmusters notwendige Streitgenossin. Sie sei als materiellrechtlich Berechtigte auch Beteiligte des erstinstanzlichen Verfahrens gewesen, auch als sie noch nicht im Register eingetragen gewesen sei. Das Lösungsverfahren hätte sich nicht in der Hauptsache erledigt, da sie einer Erledigung als materiell Berechtigte hätte zustimmen müssen. Die Antragsgegnerin habe sich nicht in die Rolle der unterlegenen Partei begeben. Bei der Kostenentscheidung hätte der bisherige Sach- und Rechtsstand berücksichtigt werden müssen. Ergänzend beantragt die Nebenintervenientin Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und Wiedereröffnung des Lösungsverfahrens. Außerdem verlangt sie eine Vorabentscheidung über ihre Beteiligtenstellung. Sie beantragt ferner die Zulassung der Rechtsbeschwerde. Ihrer Ansicht nach sei auch eine mündliche Verhandlung durchzuführen, da dies beantragt sei und es sich um eine Entscheidung über einen gegen ein Gebrauchsmuster gerichteten Lösungs- bzw. Feststellungsantrag handle.

Die Antragsgegnerin und die Nebenintervenientin beantragen, den Beschluss vom 8. April 2020 aufzuheben und die Kosten des Lösungsverfahrens der Antragstellerin aufzuerlegen und eine mündliche Verhandlung durchzuführen.

Ergänzend beantragt die Nebenintervenientin die Wiedereinsetzung in den vorigen Stand und die Wiedereröffnung des Lösungsverfahrens.

Die Antragstellerin beantragt sinngemäß, die Beschwerde der Antragsgegnerin zurückzuweisen und festzustellen, dass die Beschwerde der Nebenintervenientin als nicht erhoben gilt, hilfsweise diese Beschwerde als unzulässig zu verwerfen. Hilfsweise stellt sie einen Antrag auf eine mündliche Verhandlung.

Die Antragstellerin hält die Beschwerde der Nebenintervenientin für unzulässig. Da die Antragsgegnerin die Beschwerde allein in ihrem Namen nur hilfsweise erhoben habe, sei auch diese Beschwerde unzulässig. Auch die Kostenentscheidung sei richtig. Die Antragsgegnerin habe sich in die Stellung eines Unterliegenden begeben und sei schon deshalb kostenpflichtig.

Mit Hinweis vom 9. Juni 2021 hat der Senat die Beteiligten auf Bedenken bezüglich der Zulässigkeit der Beschwerde Nebenintervenientin aufmerksam gemacht, aber auch darauf, dass diese zumindest in der vorgenannten Funktion am Verfahren beteiligt sein könnte. Zudem hat der Senat Zweifel an den Erfolgsaussichten der Beschwerde der Antragsgegnerin geäußert und mit Blick auf § 128 Abs. 3 ZPO angekündigt, ohne mündliche Verhandlung zu entscheiden.

Bezüglich der weiteren Einzelheiten wird auf den angefochtenen Beschluss der Gebrauchsmusterabteilung, die Schriftsätze der Beteiligten und den übrigen Akteninhalt verwiesen.

II.

1. Gegenstand der vorliegenden Beschwerdeverfahren ist ausschließlich die mit dem angefochtenen Beschluss getroffene Entscheidung über die Kosten des erstinstanzlichen Lösungsverfahrens. Eine Entscheidung über den Bestand bzw. die Wirksamkeit hat die Gebrauchsmusterabteilung hingegen nicht getroffen. Da mit übereinstimmender Erklärung der Hauptsacheerledigung (siehe dazu i.E. unten Ziff. 4.c. die Anhängigkeit des Lösungsantrags ohne Sachentscheidung endet (vgl.

Zöller, ZPO, 33. Aufl., § 91a, Rn. 9, 12), hat der angefochtene Beschluss bezüglich der Wirksamkeit des Streitgebrauchsmusters keinerlei Wirkung; er stellt mithin eine sog. „isolierte Kostenentscheidung“ dar.

2. Für die Entscheidung über Beschwerden gegen eine isolierte Kostenentscheidung ist der Gebrauchsmustersenat in der Besetzung mit drei juristischen Mitgliedern zuständig.

Der Gebrauchsmustersenat entscheidet zwar gemäß § 18 Abs. 3 Satz 2, 2. Halbsatz GebrMG in der Besetzung mit einem juristischen und zwei technischen Mitgliedern, wenn es sich um eine Beschwerde gegen Beschlüsse der Gebrauchsmusterabteilung über Löschanträge handelt, jedoch wird mit der vorliegenden Beschwerde nicht eine Sachentscheidung über einen Löschantrag angegriffen, da eine solche auch gar nicht vorliegt, sondern lediglich eine isolierte Kostenentscheidung. Damit ist keine Beschwerde gegen eine Entscheidung über einen Löschantrag i. S. d. § 18 Abs. 3 Satz 2, 2. Alt. GebrMG gegeben. Für die Besetzung ist gemäß § 18 Abs. 2 Satz 1 GebrMG die allgemeine Bestimmung des § 67 Abs. 1 Nr. 4 PatG maßgebend.

3. Der von der Nebenintervenientin beehrte Beitritt als Streitgenossin zum Beschwerdeverfahren ist nicht zulässig.

Wie oben unter 1. ausgeführt ist Gegenstand des Beschwerdeverfahrens die im angefochtenen Beschluss getroffene Kostenentscheidung, die sich ausschließlich auf eine Kostentragung im Verhältnis zwischen Antragstellerin und Antragsgegnerin bezieht, jedoch keinen Kostenauspruch zu Lasten der Nebenintervenientin enthält und gegen die deshalb auch kein Kostenfestsetzungsbeschluss gemäß § 103 Abs. 1 ZPO ergehen könnte. Der angefochtene Beschluss betrifft, wie ebenfalls bereits ausgeführt, gerade nicht die Wirksamkeit des Streitgebrauchsmusters, an dem die Beschwerdeführerin 2 nunmehr als Mitberechtigte beteiligt ist. Es fehlt daher schon an den grundsätzlichen Voraussetzungen für eine Streitgenossenschaft nach den

§§ 59 oder 60 ZPO, die gemäß § 18 Abs. 2 Satz 1 GebrMG, 99 Abs. 1 PatG auch für das vorliegende Beschwerdeverfahren anzuwenden sind.

4. Die Beschwerde der Nebenintervenientin ist unzulässig.

a. Zum einen war die Nebenintervenientin nicht Beteiligte des erstinstanzlichen Lösungsverfahrens. Sie war bis zur Erledigung des Lösungsverfahrens nicht im Register eingetragen. Sie ist außerdem dem erstinstanzlichen Lösungsverfahren nicht beigetreten. Selbst wenn – anders als beim vorliegenden Beschwerdeverfahren, bei dem es, wie ausgeführt, isoliert um eine Kostenentscheidung im Verhältnis Antragstellerin – Antragsgegnerin geht – die Nebenintervenientin in Bezug auf das erstinstanzliche Verfahren, solange dessen Gegenstand Bestand und Wirksamkeit des Streitgebrauchsmusters war, wegen ihrer Mitberechtigung am Streitgebrauchsmuster insoweit sich auf § 59 ZPO berufen könnte, führt dies eben nicht automatisch zu einer Beteiligung am erstinstanzlichen Lösungsverfahren, sondern setzt einen Beitritt der Beschwerdeführerin zu diesem erstinstanzlichen Lösungsverfahren voraus. Einen solchen Beitritt hat sie jedoch nicht erklärt. Sie war nach alledem nicht Antragsgegnerin (vgl. Bühring/ Braitmayer/Haberl, GebrMG, 9. Aufl. § 16, Rn. 71) und am erstinstanzlichen Lösungsverfahren formal nicht beteiligt; eine solche formale Beteiligung setzt § 74 Abs. 1 PatG, der gemäß § 18 Abs. 2 Satz 1 GebrMG auch für das gebrauchsmusterrechtliche Beschwerdeverfahren anzuwenden ist, voraus (vgl. Busse, PatG, 9. Aufl., § 74, Rn. 9 ff.). Die Entscheidung X ZR 69/11 – Fräsverfahren, auf die sich die Beschwerdeführerin 2 beruft, betrifft einen ganz anderen Fall, nämlich nicht wer Beteiligter eines Verletzungsrechtsstreits ist, sondern an wen eine bestimmte Leistung zu erbringen verlangt werden kann, wenn sich während des Verfahrens die Rechtsinhaberschaft geändert hat.

b. Zum anderen ist die Nebenintervenientin durch den angefochtenen Beschluss auch gar nicht beschwert. Wie bereits ausgeführt, entfaltet der sich nur auf die Kosten beziehende und beschwerdegegenständliche Beschluss rechtliche Wirkungen

hinsichtlich der Kostentragung nur im Verhältnis zwischen Antragsgegnerin und Antragstellerin.

c. Die Gebrauchsmusterabteilung ist dabei auch zu Recht davon ausgegangen, dass das Lösungsverfahren durch übereinstimmende Erklärung der Beteiligten in der Hauptsache erledigt war. Die Antragstellerin erklärte mit Eingabe vom 4. Mai 2018, eingegangen am 8. Mai 2018, das Lösungsverfahren in der Hauptsache für erledigt. Diese Erklärung wurde der Antragsgegnerin am 15. Mai 2018 mit Hinweis auf die Regelung des § 91a Abs. 1 Satz 2 ZPO zugestellt. Innerhalb der Notfrist von zwei Wochen gemäß § 91a Abs. 1 Satz 2 ZPO hat die Lösungsantragsgegnerin der Erledigungserklärung nicht widersprochen. Eines Einverständnisses der Beschwerdeführerin 2 bedurfte es insoweit nicht. Sie war, wie ausgeführt, insbesondere mangels einer eigenen Erklärung des Beitritts zum erstinstanzlichen Lösungsverfahren an diesem Verfahren nicht beteiligt, so dass ihr die Erledigungserklärung der Antragstellerin gar nicht zuzustellen war.

Es ist ferner darauf hinzuweisen, dass die Beschwerdeführerin 2 durch die von der Antragstellerin und der Antragsgegnerin bewirkten, das Lösungsverfahren in der Hauptsache beendenden Erklärungen auch nicht in eigenen Rechten beeinträchtigt wurde. Zum einen blieb, wie bereits ausgeführt (s.o. Ziff. 1.), das Streitgebrauchsmuster durch diese Hauptsacheerledigung in seinem Bestand bzw. seiner Wirksamkeit unberührt. Zum anderen hat die Beschwerdeführerin 2 selbst in ihrer Eigenschaft als Mitinhaberin des Streitgebrauchsmusters nach Erledigung der Hauptsache kein rechtlich erhebliches Interesse an der Fortführung des Lösungs- bzw. Feststellungsverfahrens. Das gebrauchsmusterrechtliche, als kontradiktorisches Verfahren zwischen Antragsteller und Gebrauchsmusterinhaber gestaltete Lösungsverfahren dient nach ständiger Rechtsprechung dem Anliegen, schutzunwürdige Scheinrechte zu beseitigen, und damit in erster Linie der Wahrung öffentlicher Belange (vgl. z. B. bereits BGH GRUR 1962, 140, Tz. 3 – Stangenführungsrohre). Hiervon ausgehend ist ein vom Gebrauchsmusterinhaber selbst gestellter Lösungsantrag als unzulässig zu erachten, zumal ein Verfahren mit dem vom

Gebrauchsmusterinhaber verfolgten Zweck, den Rechtsbestand des betr. Gebrauchsmusters feststellen zu lassen, nicht geboten ist (so bereits die Entscheidung des damaligen 1. Beschwerdesenats des DPA vom 18. Juli 1955, Bl. f. PMZ 1955, 299; vgl. auch Bühring/Braitmayer/Haberl, GebrMG, 9. Aufl., § 16, Rn. 59; Loth, GebrMG, 2. Aufl., § 15, Rn. 8). Denn dem Gebrauchsmusterinhaber steht kein rechtlich erhebliches Interesse an der (weiteren) Durchführung eines vom Löschantragsteller in der Hauptsache für erledigt erklärten Lösungsverfahrens zu (Mitt. 1957, 36). Vielmehr kommt es für die Zulässigkeit der Fortsetzung des Verfahrens zum Zwecke der Feststellung der Unwirksamkeit des Streitgebrauchsmusters nach dessen Erlöschen allein auf das Rechtsschutzinteresse des Antragstellers an, während das Interesse des Antragsgegners an der Rechtsbeständigkeit des Streitgebrauchsmusters die (weitere) Durchführung des Verfahrens nicht rechtfertigt (vgl. auch Benkard, PatG, 11. Aufl., § 15 GebrMG, Rn. 7a; vgl. auch den Senatsbeschluss vom 4. Oktober 2018, 35 W (pat) 412/17).

Vor diesem Hintergrund scheidet eine eigene rechtlich erhebliche Beeinträchtigung der Beschwerdeführerin 2 aufgrund des angefochtenen Beschlusses aus. Für die von der Beschwerdeführerin begehrte „Wiedereröffnung“ des Lösungsverfahrens ist daher kein Raum.

5. Die Nebenintervenientin war jedoch als in dieser Funktion zur Beschwerde der Antragsgegnerin zuzulassen.

Gemäß §§ 18 Abs. 2 Satz 1 GebrMG, 99 Abs. 1 PatG, 66 Abs. 1 ZPO setzt die Zulassung als Nebenintervenient ein rechtliches Interesse am Obsiegen einer Beteiligten, hier: der Antragsgegnerin voraus.

Auch wenn, wie ausgeführt, der Bestand bzw. die Wirksamkeit des Streitgebrauchsmusters durch die angefochtene Kostenentscheidung unberührt bleibt und sich diese Kostenentscheidung gerade nicht gegen die Beschwerdeführerin 2 und Mitinhaberin des Streitgebrauchsmusters richtet, so ist zu berücksichtigen, dass ein weiteres, auf Unwirksamkeit des Streitgebrauchsmusters gerichtetes Feststellungsverfahren dadurch nicht ausgeschlossen wird, und bei Bestand der Kostentscheidung

diese möglicherweise für das Innenverhältnis zwischen Antragsgegnerin und Beschwerdeführerin 2 als Mitinhaberinnen des Streitgebrauchsmusters von Belang sein kann.

Nach alledem ist ein hinreichendes rechtliches Interesse der Beschwerdegegnerin 2 i.S.d. § 66 Abs. 1 ZPO in Bezug auf die Beschwerde der Antragsgegnerin zu bejahen.

6. Die Beschwerde der Antragsgegnerin und Beschwerdeführerin zu 1 ist zulässig, jedoch unbegründet.

a. Die Beschwerde ist form- und fristgerecht und auch nicht unter einer unzulässigen Bedingung eingelegt worden.

Die Angabe der Antragsgegnerin in der Beschwerdeschrift, dass sie hilfsweise auch alleinige Beschwerdeführerin ist, stellt keine unzulässig bedingte Beschwerdeerhebung dar. Dies ist im Zusammenhang vielmehr dahingehend zu verstehen, dass sie auf jeden Fall unbedingt Beschwerde einlegt, unabhängig davon, ob auch die Beschwerde der Beschwerdeführerin 2 zulässig ist.

b. Die Gebrauchsmusterabteilung hat zutreffend der Antragsgegnerin die Kosten des Lösungsverfahrens auferlegt.

Die Gebrauchsmusterabteilung ist bei ihrer Entscheidung zu Recht davon ausgegangen, dass das streitgegenständliche Lösungsverfahren in der Hauptsache erledigt war (s.o. Ziff. 4 c.).

Es war daher nur noch über die Kosten des Lösungsverfahrens zu entscheiden, nach Maßgabe des bisherigen Sach- und Streitstands nach billigem Ermessen (§§ 17 Abs. 4 GebrMG, 91a Abs. 1 Satz 1 ZPO), wobei Billigkeitserwägungen zusätzlich auch nach § 17 Abs. 4 Satz 2 GebrMG i. V. m. § 84 Abs. 2 Satz 2 PatG zu berücksichtigen sind.

Vorliegend ist die Gebrauchsmusterabteilung zu Recht davon ausgegangen, dass sich die Antragsgegnerin in die Rolle der Unterlegenen begeben hat und deshalb aus Billigkeitsgründen die Kosten des Lösungsverfahrens zu tragen hat.

Nachdem der Schutz des Streitgebrauchsmusters durch Zeitablauf erloschen ist, hatte die Antragstellerin zunächst am 11. Oktober 2017 ein Feststellungsinteresse geltend gemacht, so dass das Lösungsverfahren in der Sache noch zu entscheiden gewesen wäre. Dadurch, dass die Antragsgegnerin erst danach auf alle Ansprüche aus dem Gebrauchsmuster gegenüber der Antragstellerin für die Vergangenheit verzichtet und diese freigestellt hat, hat sie sich in die Rolle der Unterlegenen begeben, da erst dadurch sich das in ein Feststellungsverfahren verwandelte Lösungsverfahren in der Sache erledigt hat.

7. Da die Beschwerde der Antragsgegnerin mangels Begründetheit und die Beschwerde der Beschwerdeführerin 2 mangels Zulässigkeit keinen Erfolg haben, haben diese die Kosten des Beschwerdeverfahrens zu tragen (§ 18 Abs. 2 Satz 2 GebrMG, § 84 Abs. 2 PatG, § 91 Abs. 1 Satz 1 ZPO). Billigkeitsgründe, die eine anderweitige Kostentragung geboten erscheinen lassen, sind nicht ersichtlich.

8. Der Senat konnte gemäß §§ 18 Abs. 2 GebrMG, 84 Abs. 2 Satz 2, 99 Abs. 1 PatG i. V. m. § 128 Abs. 3 ZPO ohne mündliche Verhandlung entscheiden. Wie eingangs ausgeführt (s.o. Ziff. 1.), ist Gegenstand des Beschwerdeverfahrens ausschließlich die Kostenentscheidung der Gebrauchsmusterabteilung nach übereinstimmender Erledigungserklärung. Da hierdurch über den Bestand oder die Wirksamkeit des Streitgebrauchsmusters gerade nicht entschieden wurde, sondern der streitgegenständliche Lösungsantrag als nicht mehr anhängig zu erachten ist, geht es gerade nicht (mehr) um eine Entscheidung über einen Lösungsantrag, d.h. um keine Hauptsacheentscheidung, sondern eine Nebenentscheidung; die Durchführung einer mündlichen Verhandlung ist daher auch nach § 17 Abs. 3 Satz

1 GebrMG nicht angezeigt. Soweit die Beschwerde der Nebenintervenientin als unzulässig verworfen wurde, ist ebenfalls keine mündliche Verhandlung vorgeschrieben (vgl. § 18 Abs. 2 Satz 1 GebrMG i. V. m. § 79 Abs. 2 PatG).

9. Die Zulassung der Rechtsbeschwerde war nicht veranlasst, da keine Zulassungsgründe (vgl. § 18 Abs. 2 Satz 1 GebrMG i. V. m. § 100 PatG) ersichtlich sind. Insbesondere widerspricht die Entscheidung des BGH X ZR 69/11 – Fräsverfahren nicht der vorliegenden Entscheidung. In Zusammenhang mit der Beurteilung der Verfahrensbeteiligung der Beschwerdeführerin 2 geht es um die Anwendung allgemeiner und anerkannter verfahrensrechtlicher Grundsätze.

III.

Rechtsmittelbelehrung

Gegen diesen Beschluss steht den am Beschwerdeverfahren Beteiligten das Rechtsmittel der Rechtsbeschwerde zu. Da der Senat die Rechtsbeschwerde nicht zugelassen hat, ist sie nur statthaft, wenn gerügt wird, dass

1. das beschließende Gericht nicht vorschriftsmäßig besetzt war,
2. bei dem Beschluss ein Richter mitgewirkt hat, der von der Ausübung des Richteramtes kraft Gesetzes ausgeschlossen oder wegen Besorgnis der Befangenheit mit Erfolg abgelehnt war,
3. einem Beteiligten das rechtliche Gehör versagt war,
4. ein Beteiligter im Verfahren nicht nach Vorschrift des Gesetzes vertreten war, sofern er nicht der Führung des Verfahrens ausdrücklich oder stillschweigend zugestimmt hat,
5. der Beschluss aufgrund einer mündlichen Verhandlung ergangen ist, bei der die Vorschriften über die Öffentlichkeit des Verfahrens verletzt worden sind, oder
6. der Beschluss nicht mit Gründen versehen ist.

Die Rechtsbeschwerde ist innerhalb eines Monats nach Zustellung des Beschlusses beim Bundesgerichtshof, Herrenstr. 45 a, 76133 Karlsruhe, durch einen beim Bundesgerichtshof zugelassenen Rechtsanwalt als Bevollmächtigten schriftlich einzulegen.

Metternich

Eisenrauch

Bayer