

BUNDESPATENTGERICHT

10 W (pat) 5/01

(Aktenzeichen)

BESCHLUSS

In der Beschwerdesache

...

wegen Kostenfestsetzung in der
Gebrauchsmuster- Löschungssache
Gbm 297 02 538 – Lö I 183/97

hat der 10. Senat (Juristischer Beschwerdesenat) des Bundespatentgerichts in der Sitzung vom 11. Juni 2001 durch den Vorsitzenden Richter Bühring und die Richterinnen Dr. Schermer und Schuster

beschlossen:

1. Auf die Beschwerde der Antragsgegnerin wird der Kostenfestsetzungsbeschuß des Deutschen Patent- und Markenamts – Gebrauchsmusterabteilung I – vom 18. Dezember 2000 mit der Maßgabe abgeändert, daß die von der Antragsgegnerin dem Antragsteller zu erstattenden Kosten des patentamtlichen Lösungsverfahrens auf

5 634,84 DM

(in Worten: fünftausendsechshundertvierunddreißig Deutsche Mark, vierundachtzig Pfennige)

festgesetzt werden.

2. Im übrigen wird die Beschwerde zurückgewiesen.
3. Die Kosten des Beschwerdeverfahrens trägt die Antragsgegnerin.

Gründe

I

Der durch Patentanwälte vertretene Wolfgang Wind hat am 28. November 1997 die Löschung des Gebrauchsmusters 297 02 538 beantragt. Das Gebrauchsmuster ist aufgrund mündlicher Verhandlung durch Beschluß des Deutschen Patent- und Markenamts – Gebrauchsmusterabteilung I – vom 4. April 2000 gelöscht worden. Die Kosten des Lösungsverfahrens sind der Antragsgegnerin auferlegt worden.

Der Antragsteller hat am 21. Oktober 2000 die Festsetzung seiner Kosten auf 5 658,-- DM nebst Zinsen beantragt. Bei der Kostenberechnung ist er von einer Verhandlungs- und einer Verfahrensgebühr in Höhe von jeweils 1 980,-- DM, Fahrtkosten L...-M...-L... von 390,-- DM, Übernachtungskosten von 100,-- DM, Abwesenheitsgeld von 110,-- DM, Recherchekosten von 19,-- DM, Portokosten von 40,-- DM zuzüglich 16% Mehrwertsteuer aus diesen Beträgen ausgegangen. Er hat ferner die Lösungsantragsgebühr in Höhe von 300,-- DM geltend gemacht.

Die Antragsgegnerin hat dem Kostenfestsetzungsantrag nicht widersprochen.

Durch Beschluß vom 18. Dezember 2000 hat das Patentamt die dem Antragsteller von der Antragsgegnerin zu erstattenden Kosten auf 5 658,04 DM festgesetzt, zu verzinsen vom 21. Oktober 2000 an mit vier vom Hundert. Zur Begründung hat es ausgeführt, diese Kosten erschienen nach billigem Ermessen als zur zweckentsprechenden Wahrung der Rechte des Antragstellers notwendig.

Mit der hiergegen erhobenen Beschwerde macht die Antragsgegnerin geltend, der Ansatz der Verfahrens- und Verhandlungsgebühr sei nicht nachvollziehbar. Im übrigen sei die Anreise des anwaltlichen Vertreters des Antragstellers zu dem Ver-

handlungstermin nicht notwendig gewesen, weil die dem Lösungsverfahren zugrundeliegende Problemlage eine Anwesenheit des Vertreters nicht erfordert habe. Die Erstattungsfähigkeit der Mehrwertsteuer auf die Gebühren sei nicht gegeben, weil es sich bei dem Antragsteller um ein Fotounternehmen in Form einer Einzelhandelsfirma handele, die vorsteuerabzugsberechtigt sei.

Der Antragsteller beantragt demgegenüber,

die Beschwerde kostenpflichtig zurückzuweisen.

Der Antragsteller ist demgegenüber der Ansicht, die Teilnahme des anwaltlichen Vertreters an der mündlichen Verhandlung sei stets notwendig. Hinsichtlich des Ansatzes der Verfahrens- und Verhandlungsgebühr verweist er auf die ständige Rechtsprechung. Die beantragte Erstattung der Mehrwertsteuer sei gerechtfertigt, weil er den Lösungsantrag als Privatperson gestellt habe. Er sei nicht vorsteuerabzugsberechtigt.

Auf den Hinweis des Senats, daß die Übernachtungskosten für den Verhandlungstermin nicht glaubhaft gemacht seien, hat der Antragsteller dargelegt, daß die Kanzlei seines Vertreters ausweislich des in Kopie vorgelegten Mietvertrags in M... eine Wohnung gemietet habe, die von dem Vertreter für die Übernachtung genutzt worden sei. Dies ist von dem Vertreter auch anwaltlich versichert worden.

II

Die zulässige Beschwerde ist im wesentlichen unbegründet.

Gegenstand der Beschwerde ist die Erstattung der Mehrwertsteuer und der Kosten für die Wahrnehmung des Verhandlungstermins dem Grunde nach. Hinsichtlich der Verfahrens- und Verhandlungsgebühr hält sie den Ansatz der Höhe nach nicht für nachvollziehbar. Dem kann nicht gefolgt werden.

1. Der Antragsteller hat nach § 17 Abs. 4 Satz 2 GebrMG iVm § 62 Abs. 2 PatG, § 91 Abs. 1 ZPO Anspruch auf Erstattung seiner Kosten, soweit sie nach billigem Ermessen zur zweckentsprechenden Rechtswahrung notwendig waren. Hierzu gehören die Kosten der von ihr beauftragten Patentanwälte.

Bei der Berechnung der für das Tätigwerden eines Patentanwalts im patentamtlichen Gebrauchsmuster- Lösungsverfahren zu erstattenden Vergütung sind nach anerkannter gefestigter Rechtsprechung die Festbetragsgebühren der Gebührenordnung für Patentanwälte (Ausgabe 1. Oktober 1968 - PAGO) zugrunde zu legen, denen entsprechend der Gebührenentwicklung bei den Rechtsanwälten und der Entwicklung der durchschnittlichen Gegenstandswerte in den Gebrauchsmuster-Lösungsverfahren Teuerungszuschläge hinzugerechnet werden (vgl BPatGE 26, 208; 27, 61, 73; 30, 36; 32, 162; ferner auch BGH GRUR 1965, 621 "Patentanwaltskosten; 1977, 559 "Leckanzeigeeinrichtung"). Ausgehend von dieser Berechnungsmethode wird derzeit in Verfahren, in denen die Auftragserteilung – wie vorliegend - nach der letzten Erhöhung der Gebührensätze der Bundesgebührenordnung für Rechtsanwälte (BRAGO) am 1. Juli 1994 erfolgt ist, der Verfahrensgebühr von 600,-- DM gemäß Abschnitt K IV Nr. 1 PAGO und der Verhandlungsgebühr von 600,-- DM gemäß Abschnitt K IV Nr. 3 PAGO ein Teuerungszuschlag von 228 % hinzugerechnet. Daraus ergibt sich für das patentamtliche Gebrauchsmuster-Lösungsverfahren eine anwaltliche Verfahrens- und Verhandlungsgebühr von jeweils 1 970,-- DM (vgl BPatG Mitt 1997, 220 iVm Mitt 1997, 375).

Diese nach dem Festbetragssystem der PAGO derzeit als erstattungsfähig anerkannte Verfahrens- und Verhandlungsgebühr deckt alle Lösungsverfahren normalen Schwierigkeitsgrades und Umfangs bis zu einem Gegenstandswert von 250 000,-- DM ab. Eine Bestimmung des Gegenstandswerts in dem jeweiligen Einzelfall erfolgt im Rahmen der Gebührenberechnung nach der PAGO nur in den Fällen, in denen wegen des besonderen Schwierigkeitsgrads oder der besonderen

wirtschaftlichen Bedeutung des Lösungsverfahrens eine Erhöhung der Festbetragsgebühr gerechtfertigt ist (vgl Ziff A 9 der Grundlegenden Bestimmungen der PAGO). Die Festsetzung des Gegenstandswerts durch gerichtlichen Beschluß, wie er in § 10 Abs. 1 BRAGO vorgesehen ist, scheidet in dem patentamtlichen Lösungsverfahren aus (vgl BGH aaO "Patentanwaltskosten"; BPatGE 3, 183, 13, 151, 153; Mitt, 1982, 77).

Unter diesen Voraussetzungen hätte das Patentamt entgegen der von dem Antragsteller beantragten Erstattung einer Verfahrens- und Verhandlungsgebühr von jeweils 1 980,-- DM nur die derzeit geltende Festbetragsgebühr von jeweils 1 970,- - DM ansetzen dürfen.

2. Die Erstattung der Verhandlungsgebühr von 1 970,-- DM ist auch dem Grunde nach gerechtfertigt. Die Wahrnehmung eines von der Gebrauchsmusterabteilung gemäß § 17 Abs. 3 Satz 1 GebrMG anberaumten Verhandlungstermins durch die anwaltlichen Vertreter der Verfahrensbeteiligten ist selbstverständlich grundsätzlich notwendig. Die Notwendigkeit kann nicht von dem Schwierigkeitsgrad der Sache abhängig gemacht und bei einem rechtlich einfachen Sachverhalt verlangt werden, daß die Verfahrensbeteiligten zur mündlichen Verhandlung selbst erscheinen, um ihre Rechte zu verteidigen, oder der Verhandlung überhaupt fernbleiben. Im übrigen war vorliegend auch die Antragsgegnerin in dem Verhandlungstermin vor der Gebrauchsmusterabteilung durch ihre Anwälte vertreten. Das gleiche Recht steht selbstverständlich dem Antragsteller zu.

Auch die weiteren mit der Wahrnehmung des Verhandlungstermins entstandenen Kosten des Antragstellers sind als erstattungsfähig anzuerkennen. Hierzu gehören neben der Verhandlungsgebühr die Kosten von 390,-- DM für die Fahrt des Patentanwalts nach M..., das Abwesenheitsgeld von 110,-- DM (Abschnitt A Nr. 5 iVm Abschnitt Q Nr. 10 PAGO) und die Übernachtungskosten von 100,-- DM, die die Antragsgegnerin einzeln nicht infrage gestellt hat. Die Übernachtungskosten sind in dem Beschwerdeverfahren nunmehr der Höhe nach glaubhaft ge-

macht, entgegen der Verpflichtung, die erforderlichen Belege zugleich mit der Antragstellung einzureichen, § 103 Abs 2 S. 2 ZPO. Ausweislich des vorgelegten Mietvertrags sind die anwaltlichen Vertreter des Antragstellers Mieter einer möblierten Zweizimmerwohnung in M.... Bei einem Mietpreis von 825,-- DM zuzüglich 114,-

DM Mehrwertsteuer erscheint der als Übernachtungskosten anteilig geltend gemachte Betrag von 100,-- DM für eine Übernachtung nicht unangemessen hoch.

3. Das Patentamt hat auch zu Recht die Mehrwertsteuer aus den anwaltlichen Gebühren als erstattungsfähig angesetzt. Nach § 104 Abs. 2 Satz 3 ZPO genügt zur Berücksichtigung von Umsatzsteuerbeträgen die Erklärung des Antragstellers, daß er die Beträge nicht als Vorsteuer abziehen kann. Vorliegend hat der anwaltliche Vertreter des Antragstellers ausdrücklich erklärt, daß sein Mandant, der den Löschungsantrag als Privatperson gestellt habe, vorsteuerabzugsberechtigt sei. Diese Erklärung wirkt gemäß § 164 Abs. 1 Satz 1 BGB unmittelbar für und gegen den Antragsteller und bedeutet, daß er die an seinen anwaltlichen Vertreter gezahlte Umsatzsteuer nicht von der eigenen Umsatz- bzw Mehrwertsteuerschuld gegenüber dem Fiskus abziehen kann.

Die Mehrwertsteuer aus den durch die Absetzung von 20,--DM von der Verfahrens- und Verhandlungsgebühr verminderten anwaltlichen Gebühren beträgt 735,84. -- DM. Der zu erstattende und mit vier vom Hundert vom 21. Oktober 2000 an zu verzinsende Betrag ist daher festzusetzen auf 5 634,84 DM.

Die Kosten des Beschwerdeverfahrens hat gemäß § 18 Abs. 3 Satz 2 GebrMG iVm § 84 Abs. 2 PatG, § 97 Abs. 1 ZPO die im wesentlichen unterlegene Antragsgegnerin zu zahlen.

Bühning

Dr. Schermer

Schuster

Be/Na